

Guia Legislativo para a Aplicação da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional

Um projecto conjunto do
**CENTRO INTERNACIONAL
PARA A REFORMA
DO DIREITO PENAL
E POLÍTICA EM MATÉRIA
DE JUSTIÇA CRIMINAL**
E do
**CENTRO PARA A
PREVENÇÃO INTERNACIONAL
DO CRIME (UNODC)**



NAÇÕES UNIDAS

**CENTRO PARA A PREVENÇÃO
INTERNACIONAL DO CRIME**

Vancouver, Março de 2003

07	Capítulo 1 Introdução
07	Objectivos do Guia Legislativo
08	Finalidade da Convenção
09	Estrutura da Convenção
09	Utilização de termos e definições
1ª Parte DIREITO PENAL SUBSTANTIVO	
15	Introdução
16	Âmbito de aplicação
17	Sanções e dissuasão
19	Capítulo 2 Criminalização da participação num grupo criminoso organizado
20	Introdução
21	Resumo dos principais requisitos
21	Requisitos obrigatórios
22	Disposições relevantes da Convenção
24	Questões facultativas
24	Referências
25	Exemplos de aplicação
29	Outras fontes de informação
31	Capítulo 3 Criminalização do branqueamento do produto do crime
32	Introdução
32	O problema do branqueamento de capitais
33	Razão de ser destes artigos
35	Resumo dos principais requisitos
35	Requisitos obrigatórios
36	Criminalização
39	Medidas preventivas
44	Questões facultativas
44	Referências
45	Exemplos de aplicação
56	Outras fontes de informação
59	Capítulo 4 Criminalização e medidas contra a corrupção
60	Introdução
61	Resumo dos principais requisitos
61	Requisitos obrigatórios
62	Disposições da Convenção
64	Questões facultativas
64	Referências
65	Exemplos de aplicação
66	Outras fontes de informação
69	Capítulo 5 Criminalização da obstrução à Justiça
69	Introdução

70	Resumo dos principais requisitos
70	Requisitos obrigatórios
71	Questões facultativas
72	Referências
72	Exemplos de aplicação

2ª Parte | REFORMAS PROCESSUAIS E OUTRAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS DESTINADAS A ASSEGURAR UMA CRIMINALIZAÇÃO EFICAZ

81	Capítulo 6 Jurisdição
82	Introdução
83	Resumo dos principais requisitos
83	Jurisdição obrigatória
83	Requisitos obrigatórios
84	Disposições pertinentes da Convenção
85	Disposições facultativas
86	Referências
87	Exemplos de aplicação
89	Outros instrumentos
91	Capítulo 7 Responsabilidade das pessoas colectivas
91	Introdução
92	Resumo dos principais requisitos
93	Requisitos obrigatórios
94	Referências
94	Exemplos de aplicação
98	Outras fontes de informação
101	Capítulo 8 Procedimentos judiciais, julgamento e sanções
101	Introdução
103	Resumo dos principais requisitos
103	Requisitos obrigatórios
103	Adequação das sanções
104	Ação judicial
104	Julgamento
105	Prescrição
106	Referências
106	Exemplos de aplicação
107	Capítulo 9 Identificação, localização, congelamento e apreensão de bens e perda dos produtos do crime
109	Introdução
111	Resumo dos principais requisitos
111	Requisitos obrigatórios
112	Âmbito
112	Produtos ou bens sujeitos a apreensão ou perda
113	Obrigações ao nível da atribuição de competências processuais
113	Disposições destinadas a permitir a apreensão
114	Pessoas contra as quais pode ser decretada a apreensão ou a perda

114	Requisitos em matéria de cooperação internacional
115	Questões facultativas
115	Ónus da Prova
116	Terceiros
116	Ajustamento aos diversos sistemas
116	Tratados adicionais
116	Disposição dos produtos ou bens declarados perdidos
117	Referências
118	Exemplos de aplicação
123	Outras fontes de informação
125	Capítulo 10 Protecção de testemunhas e vítimas
126	Introdução
127	Resumo dos principais requisitos
128	Requisitos obrigatórios
128	Protecção de testemunhas
128	Âmbito da protecção e significado de “testemunha”
130	Limites constitucionais: confronto e divulgação
131	Assistência e protecção às vítimas
131	Indemnização ou restituição
132	Participação das vítimas nos processos penais
133	Cooperação entre as pessoas implicadas no crime organizado e os serviços de aplicação da lei
133	Exigência de considerar a redução de pena e a concessão de imunidade
134	Questões facultativas
134	Referências
135	Exemplos de aplicação
139	Outras fontes de informação

3ª Parte | MEDIDAS DE NATUREZA LEGISLATIVA E ADMINISTRATIVA DESTINADAS A REFORÇAR O AUXÍLIO JUDICIÁRIO E A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL ENTRE OS SERVIÇOS RESPONSÁVEIS PELA APLICAÇÃO DA LEI

143	Capítulo 11 Extradicação
145	Introdução
146	Resumo dos principais requisitos
147	Requisitos obrigatórios
147	Âmbito
148	Infracções susceptíveis de dar lugar a extradição previstas nos tratados de extradição
149	Notificação relativa à aplicação ou não aplicação do parágrafo 4 (relevante para os países em que a existência de um tratado constitui um requisito indispensável para a extradição)
149	Extradicação de base legal (relevante para os países que permitem a extradição com base apenas na lei)
149	Condições de extradição
149	Procedimento judicial em caso de recusa de extradição com fundamento na nacionalidade do fugitivo
151	Garantias das pessoas sujeitas a processo de extradição
151	Parágrafo 15: Proibição de negar extradição por infracções fiscais (contém obrigações concretas)
151	Parágrafo 16: Consultas prévias à recusa de extradição (contém obrigações concretas)
151	Parágrafo 17: Celebração de novos acordos e protocolos (não prevê obrigações concretas)

152	Questões a considerar
152	Execução de sentença estrangeira caso a extradição seja recusada por motivos de nacionalidade
152	Questões facultativas
152	Aplicação facultativa a outras infracções
153	Extradição com base na presente Convenção
153	Entrega condicional enquanto forma de satisfazer os requisitos do parágrafo 10
153	Inexistência de qualquer obrigação de extraditar caso existam sérias razões para supor que o fugitivo será objecto de discriminação
153	Referências
154	Exemplos de aplicação
157	Auxílio judiciário em matéria penal
161	Capítulo 12 Auxílio judiciário em matéria penal
163	Introdução
164	Resumo dos principais requisitos
164	Requisitos obrigatórios
165	Âmbito
165	Auxílio judiciário no âmbito de procedimentos relativos a pessoas colectivas
165	Fins para os quais o auxílio judiciário deverá ser prestado
166	Obrigações em matéria de sigilo, notificação, utilização e divulgação
168	Legislação que institui os procedimentos para determinar se a informação ou o auxílio em questão são de natureza susceptível de ilibar a pessoa
168	Procedimento a seguir na ausência de um tratado
169	Proibição da recusa de auxílio judiciário com fundamento no sigilo bancário
169	Medidas a aplicar na ausência de um tratado
170	Negação de auxílio judiciário
170	Questões a considerar
171	Questões facultativas
171	Transmissão espontânea de informação
171	Cláusula de salvaguarda dos tratados de auxílio judiciário (não contém obrigações concretas)
171	Audição por videoconferência
172	Referências
173	Exemplos de aplicação
174	Outras fontes de informação
175	ANEXO 1 Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional
201	ANEXO 2 Obrigações de notificação
205	ANEXO 3 Lista de peritos

Objectivos do Guia Legislativo

O principal objectivo do presente Guia consiste em auxiliar os Estados que desejam ratificar a Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional (a Convenção) e elaborar a respectiva legislação de aplicação.

Embora tenha sido redigido a pensar sobretudo nos decisores políticos e legisladores dos países que se preparam para ratificar e aplicar a Convenção, o Guia destina-se também a proporcionar uma base útil para os projectos bilaterais de assistência técnica e outras actividades a empreender no âmbito das iniciativas internacionais que visam promover uma ampla ratificação e aplicação da Convenção.

O presente capítulo introdutório explica o formato do Guia, os objectivos, âmbito, estrutura e organização da Convenção, algumas definições e princípios básicos que deverão orientar o leitor ao longo do Guia e algumas considerações gerais sobre o processo de aplicação.

Este Guia enuncia os requisitos fundamentais da Convenção e as questões de que cada Estado Parte se deverá ocupar, ao mesmo tempo que sugere uma ampla variedade de opções e exemplos que os legisladores nacionais podem desejar considerar nos seus esforços de aplicação da Convenção. O Guia não abrange artigos que não prescrevem obrigações no plano legislativo.

Os negociadores da Convenção estavam bem conscientes da necessidade de flexibilidade, bem como de coerência e de algum grau de harmonização a nível internacional. Neste espírito, o Guia enuncia pontos que são obrigatórios ou facultativos para os Estados Partes, estabelecendo a ligação com cada artigo e disposições de outros instrumentos regionais ou internacionais e dando exemplos de como países com diferentes tradições jurídicas deram cumprimento às disposições da Convenção.

O Guia é composto por três partes:

1. Questões substantivas de direito penal relativas à criminalização de diversas infracções;
2. Questões processuais; e,
3. Medidas de natureza legislativa e administrativa destinadas a reforçar a assistência jurídica e policial, bem como outras formas de cooperação internacional.

A sequência dos capítulos e estrutura interna obedecem a um critério temático, ao invés de analisar a Convenção parágrafo por parágrafo, a fim de facilitar a utilização pelos legisladores nacionais que assim podem centrar a sua atenção em determinados temas ou questões em concreto. Cada capítulo começa por reproduzir o(s) artigo(s) relevantes da Convenção e tem a seguinte estrutura:

1. Introdução

[1] Por exemplo, a Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Drogas e Substâncias Psicotrópicas, de 1988, a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 1996, ou a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo. Muitos outros instrumentos bilaterais, regionais e internacionais são citados ao longo do Guia e enunciados na secção de Referências de cada capítulo.

2. Resumo dos principais requisitos
3. Disposições obrigatórias
4. Questões opcionais
5. Referências (outros artigos da Convenção ou Protocolos e outros instrumentos internacionais)
6. Exemplos de medidas de aplicação
7. Referências a outros instrumentos eventualmente úteis, tais como leis modelo, outras convenções das Nações Unidas, ou tratados e convenções de âmbito regional.

No final do Guia, e para além do texto integral da Convenção, encontra-se um anexo (Anexo 2) que enuncia todos os casos em que os Estados Partes são obrigados a efectuar comunicações ao Secretário-Geral.

Finalidade da Convenção

Num clima de crescente preocupação com os grupos e operações de criminalidade organizada que ultrapassam as fronteiras nacionais, um número cada vez maior de países tem vindo a estudar e a adoptar novas leis, medidas e estratégias para fazer face a este problema. Quando os autores, as vítimas e os instrumentos ou produtos de um crime se localizam ou atravessam diversas jurisdições, a abordagem tradicional dos serviços responsáveis pela aplicação da lei, centrada apenas a nível nacional, acaba inevitavelmente frustrada. Quando os criminosos são cosmopolitas, as intervenções não podem ser meramente provinciais. Quando os tipos de crimes transnacionais e o número de associações criminosas parecem estar a aumentar, nenhum país fica imune, pelo que os Estados tendem a auxiliar-se mutuamente na luta contra esses delitos sofisticados e perigosos. Quando rápidos progressos tecnológicos e uma impressionante mobilidade de pessoas, bens e capitais são aproveitados por criminosos hábeis, que agem sozinhos ou, mais perigoso ainda, em associação com outros, a aplicação da lei não pode ficar para trás. Quando os criminosos obtêm lucros fabulosos com os seus negócios ilícitos e os conseguem transferir e esconder das autoridades, a comunidade internacional torna-se vítima de diversas formas.

A abundância de meios dos grupos criminosos e a influência que estes podem exercer comprometem os processos políticos, as instituições democráticas, os programas sociais, o desenvolvimento económico e os direitos humanos. Está também em causa a integridade do sistema financeiro, particularmente nas regiões do mundo que sobrevivem graças aos lucros do crime. As vítimas e testemunhas sentem-se intimidadas e duplamente vitimizadas, caso não seja feita justiça. A mensagem que passa para a opinião pública é a de que determinados crimes compensam, mesmo que os infractores sejam apanhados e punidos com penas inadequadas.

Os acordos e medidas bilaterais e regionais reflectem a consciência de que a criminalidade transnacional apenas pode ser combatida eficazmente através da colaboração e assistência mútua dos serviços de aplicação da lei dos Estados envolvidos ou afectados. Medidas pontuais, tratados de auxílio judiciário e tratados de extradição podem dar um contributo e apresentar alguns resultados positivos, mas são insuficientes perante os desafios actuais. Para além disso, em certos casos, o enquadramento jurídico e processual das diferentes jurisdições tornou-se bastante complexo, particularmente quando exige a adopção de medidas conjuntas entre várias delas.

As convenções internacionais sobre determinados delitos em concreto, nomeadamente tráfico de droga, terrorismo, corrupção e branqueamento de capitais abriram caminho ao reforço da coordenação de esforços e da colaboração entre Estados^[1]. A necessidade mais premente, contudo, reside numa abordagem mais integrada e melhor coordenada, com mecanismos de aplicação eficazes, os quais deverão gozar de uma adesão tão ampla quanto possível.

A Convenção constitui a resposta da comunidade internacional a esta necessidade de uma abordagem verdadeiramente global. Tem por objectivo promover a cooperação a fim de prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional (artigo 1.º). Procura alargar o número de países que tomam medidas eficazes contra a criminalidade transnacional, bem como estabelecer e reforçar as ligações que permitem exercer os controlos transfronteiriços. Respeita as diferenças e especificidades das diversas tradições e culturas jurídicas, ao mesmo tempo que promove uma linguagem comum e ajuda a eliminar alguns dos obstáculos que se colocam a uma colaboração transnacional eficaz.

A Convenção debruça-se essencialmente sobre delitos que facilitam as actividades lucrativas dos grupos que se dedicam à criminalidade organizada. Os actos mais directamente vocacionados para a obtenção ilícita de lucro são objecto dos três Protocolos à Convenção:

- Protocolo relativo ao Fabrico e ao Tráfico Ilícito de Armas de Fogo, suas Partes, Componentes e Munições;
- Protocolo relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças;
- Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea.

O artigo 37.º, n.º 2 da Convenção dispõe que, para se tornar Parte num protocolo, “um Estado ou uma organização regional de integração económica deverá igualmente ser Parte na presente Convenção”. Qualquer Protocolo à Convenção será “interpretado conjuntamente com a mesma, tendo em conta a finalidade desse protocolo” (artigo 37.º, n.º 4). Contudo, as disposições dos diversos protocolos apenas serão vinculativas para os Estados Partes caso estes sejam simultaneamente Partes nos Protocolos em causa.

Estrutura da Convenção

Mais concretamente, a Convenção:

- Define e uniformiza determinados conceitos que são utilizados com diversos sentidos em diferentes países ou círculos.
- Exige que os Estados tipifiquem criminalmente determinadas condutas.
- Exige a introdução de medidas de controlo específicas (por exemplo, protecção de vítimas ou testemunhas).
- Prevê a apreensão dos produtos do crime.
- Promove a cooperação internacional (nomeadamente nos domínios da extradição, auxílio judiciário e investigação conjunta).
- Prevê medidas nos domínios da formação, pesquisa e partilha de informações.
- Encoraja as políticas e medidas de carácter preventivo (vide artigo 31.º).
- Inclui disposições de natureza técnica (por exemplo, relativamente à assinatura e ratificação).

Utilização de termos e definições

O artigo 2.º define, para os efeitos da Convenção, diversos conceitos fundamentais que se repetem ao longo do texto:

ARTIGO 2.º | Definições

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

- A) “Grupo criminoso organizado” – um grupo estruturado de três ou mais pessoas, existindo durante um período de tempo e actuando concertadamente com a finalidade de cometer um ou mais crimes graves ou infracções estabelecidas na presente Convenção, com a intenção de obter, directa ou indirectamente, um benefício económico ou outro benefício material;
- B) “Crime grave” – um acto que constitua uma infracção punível com uma pena privativa de liberdade não inferior a quatro anos ou com pena superior;
- C) “Grupo estruturado” – um grupo formado de maneira não fortuita para a prática imediata de uma infracção e cujos membros não tenham necessariamente funções formalmente definidas, podendo não haver continuidade na sua composição nem dispor de uma estrutura desenvolvida;
- D) “Bens” – os activos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos activos;
- E) “Produto do crime” – os bens de qualquer tipo, resultantes ou obtidos, directa ou indirectamente, da prática de uma infracção;
- F) “Congelamento” ou “apreensão” – a proibição temporária de transferir, converter, dispor ou movimentar bens, ou a assunção do controlo temporário de bens, por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente;
- G) “Perda de bens” – a perda definitiva de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente;
- H) “Infracção principal” – qualquer infracção de que derive um produto que possa passar a constituir o objecto de uma infracção definida no artigo 6.º da presente Convenção;
- I) “Entrega controlada” – a técnica que consiste em permitir a passagem pelo território de um ou mais Estados de remessas ilícitas ou suspeitas, com o conhecimento e sob a supervisão das suas autoridades competentes, com a finalidade de investigar infracções e identificar as pessoas envolvidas na sua prática;
- J) “Organização regional de integração económica” – uma organização constituída por Estados soberanos de uma região determinada, para a qual estes Estados tenham transferido competências nas questões reguladas pela presente Convenção e que tenha sido devidamente mandatada, em conformidade com os seus procedimentos internos, para assinar, ratificar, aceitar ou aprovar a Convenção ou a ela aderir; as referências aos “Estados Partes” constantes da presente Convenção são aplicáveis a estas organizações no âmbito da sua competência.

Âmbito de aplicação

A Convenção pode ser invocada para os seguintes tipos de crime:

- Infracções tipificadas na legislação interna de cada Estado de acordo com o estabelecido nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da Convenção. Isto é, infracções relativas à participação num grupo criminoso organizado, branqueamento de capitais e corrupção (artigo 3.º, n.º 1, alínea a));
- Crimes graves conforme acima definidos, caso sejam “de natureza transnacional” e envolvam um “grupo criminoso organizado” (artigo 2.º, alíneas a) e b) e artigo 3.º, n.º 1, alínea b)). O conceito de crime “grave” varia em função do tempo e do espaço mas, para

os efeitos da Convenção, refere-se a qualquer infracção punível com uma pena privativa de liberdade de duração não inferior a quatro anos ou com pena superior. A infracção terá carácter transnacional caso:

- a) Seja cometida em mais de um Estado;
 - b) Seja cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direcção ou controlo tenha lugar noutro Estado;
 - c) Seja cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique actividades criminosas em mais de um Estado; ou
 - d) Seja cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado (artigo 3.º, n.º 2).
- Infracções estabelecidas ao abrigo dos Protocolos de que os Estados se tenham tornado Partes (artigo 1.º, n.ºs 2 e 3 de cada Protocolo).

Aplicação da Convenção

O processo através do qual os requisitos da Convenção podem ser satisfeitos irá variar de Estado para Estado. Em primeiro lugar, os Estados de sistema monista podem ratificar a Convenção e incorporar as respectivas disposições no direito interno mediante publicação oficial. Nos sistemas dualistas, será necessária legislação de implementação.

À medida que os legisladores se lançam na tarefa de definir prioridades e obrigações decorrentes da Convenção, deverão ter presentes as directrizes seguintes.

O texto da Convenção prevê os diversos tipos de obrigação que a seguir se enunciam:

- Medidas obrigatórias de natureza legislativa;
- Medidas obrigatórias em determinadas condições;
- Medidas de consideração obrigatória – que haverá que considerar seriamente e os Estados são encorajados a adoptar;
- Legislação facultativa;
- Outras medidas.

Sempre que se diga simplesmente “os Estados deverão” ou “os Estados são obrigados a”, estar-se-á a fazer referência a uma disposição obrigatória. Caso contrário, dir-se-á que “os Estados deverão considerar a possibilidade de”, o que significa que os Estados são fortemente instados a considerar seriamente a possibilidade de adoptar determinada medida e a fazer um esforço genuíno para verificar se a mesma será compatível com o seu sistema jurídico interno. Para as disposições inteiramente facultativas, o Guia emprega a expressão “podem desejar considerar a possibilidade de”. Ocasionalmente, os Estados “devem” optar por uma medida ou outra (por exemplo, no caso das infracções previstas no artigo 5.º). Neste caso, os Estados são livres de escolher qualquer das opções, ou ambas.

Em geral, os artigos da Convenção e dos Protocolos descrevem condutas, as quais deverão ser criminalizadas pelo direito interno, tornadas puníveis por sanções adequadas e objecto de diversas normas relativas à extradição, auxílio judiciário e outras formas de assistência e cooperação.

Em vários artigos, a Convenção e os Protocolos referem-se à criminalização utilizando a expressão “medidas legislativas e outras que considere necessárias”. A referência a “outras” medidas não se destina a exigir ou a permitir a criminalização sem legislação. Tais medidas serão adicionais à legislação e pressupõem a existência da mesma^[2].

O artigo 2.º, alínea b) define “crime grave” uma vez que este é um dos elementos que determina o âmbito de aplicação da Convenção de acordo com o artigo 3.º. Uma vez que se destina

[3] Uma Nota interpretativa indica que “a finalidade deste parágrafo consiste em, sem alterar o âmbito de aplicação da Convenção conforme descrito no artigo 3.º, indicar inequivocamente que a dimensão transnacional e a participação num grupo criminoso organizado não deverão ser considerados elementos da infracção para efeitos de criminalização. O parágrafo destina-se a indicar aos Estados Partes que, na aplicação da Convenção, não têm de incluir os elementos de transnacionalidade e participação em grupo criminoso organizado na criminalização do branqueamento do produto do crime (artigo 6.º), corrupção (artigo 8.º) ou obstrução à justiça (artigo 23.º), nem o elemento da transnacionalidade na criminalização da participação num grupo criminoso organizado (artigo 5.º). Esta disposição destina-se ainda a esclarecer os Estados Partes relativamente ao seu cumprimento do preceituado dos artigos da Convenção relativos à criminalização e não pretende ter qualquer efeito sobre a interpretação dos artigos da Convenção relativos à cooperação (artigos 16.º, 18.º e 27.º)” (A/55/383/Add.1, parágrafo 59).

[4] Note-se que, se existir dupla incriminação, os infractores podem ser extraditados por uma das quatro infracções previstas na Convenção ou por um “crime grave”, mesmo que a infracção em causa não seja de “natureza transnacional” (artigo 16.º, n.º 1).

exclusivamente a determinar se a Convenção e os Protocolos se aplicam ou não, não é necessário que os Estados Partes definam tal conceito no seu direito interno, além do que o estabelecimento de definições díspares e incoerentes pode causar problemas. Os legisladores deverão, contudo, analisar as tipificações penais existentes e assegurar-se de que as infracções às quais se aplica a Convenção cabem na definição de “crime grave”.

Recomenda-se aos legisladores que, antes de recorrer directamente às formulações ou à terminologia da Convenção, verifiquem a harmonização das mesmas com outras infracções tipificadas pelo direito interno, com as definições existentes e com outras utilizações legais. A Convenção foi elaborada com objectivos de ordem geral e dirige-se aos governos nacionais. Consequentemente, o seu grau de abstracção é maior do que o necessário no direito interno. Os legisladores devem, pois, ter o cuidado de não reproduzir textualmente determinados excertos da Convenção, sendo no entanto encorajados a adoptar o espírito e o significado dos diversos artigos. Para os auxiliar neste processo, diversas Notas interpretativas serão citadas ao longo do Guia, para contextualizar e dar uma ideia mais precisa dos objectivos e intenções das pessoas que negociaram a Convenção.

Cada Estado Parte “adoptará as medidas necessárias, incluindo legislativas e administrativas, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes da presente Convenção” (artigo 34.º, n.º 1). Caso contrário, correr-se-ia o risco de que as novas leis se pudessem tornar “letra morta” ou ver arguida a respectiva inconstitucionalidade, o que comprometeria tanto a sua aplicação a nível interno como a cooperação internacional.

As infracções previstas no direito interno corresponderão normalmente às da Convenção, em termos de designação e âmbito de aplicação, embora tal não seja indispensável. É desejável que se aproximem o mais possível (por exemplo, a fim de facilitar os processos de extradição), mas não é obrigatório, desde que todas as condutas abrangidas pela Convenção sejam criminalizadas. Os países podem perfeitamente prever infracções com diferentes âmbitos de aplicação (por exemplo, dois ou mais crimes de direito interno a cobrir um crime previsto na Convenção), em especial quando tal reflecta legislação ou jurisprudência pré-existente.

A aplicação pode ser levada a cabo mediante a adopção de nova legislação ou a alteração da legislação existente.

Salienta-se que, embora as infracções devam comportar elementos de transnacionalidade e criminalidade organizada para que a Convenção e as disposições relativas à cooperação internacional se apliquem, nenhum desses factores deverá ser considerado elemento do crime ao abrigo do direito interno (artigo 34.º, n.º 2)^[3]. Por outras palavras, no direito interno, as infracções de participação num grupo criminoso organizado, corrupção, branqueamento do produto do crime e obstrução à justiça, previstas na Convenção, e as infracções de tráfico de pessoas, introdução clandestina de migrantes e tráfico de armas de fogo, previstas nos Protocolos, devem aplicar-se independentemente do facto de o caso compreender elementos transnacionais ou ser puramente interno^[4].

O mesmo princípio se aplica ao envolvimento de grupos criminosos organizados. As autoridades necessitarão de provar tal envolvimento perante outro Estado Parte a fim de invocar as obrigações no domínio da assistência internacional e extradição, mas não deverão ter de provar o envolvimento de grupo criminoso organizado no âmbito dos processos internos. Assim, por exemplo, as infracções relativas ao branqueamento de capitais ou à obstrução à justiça devem aplicar-se independentemente do facto de a infracção ter sido cometida por um só indivíduo ou por várias pessoas associadas a um grupo criminoso organizado, e independentemente de isto poder ou não ser provado.

A Convenção introduz normas mínimas que os Estados deverão respeitar para ficar em conformidade com ela. Os Estados são livres de adoptar medidas mais estritas ou mais rigorosas (artigo 34.º, n.º 3). Caso a legislação interna seja mais estrita e mais ampla do que o exigido, as dis-

posições pertinentes deverão ter uma correspondência mínima com os preceitos da Convenção, a fim de tirar partido das normas desta última relativas à investigação e ao exercício da acção penal.

A Convenção reconhece que a sua plena aplicação exigirá cooperação e assistência técnicas – e que, sem uma aplicação plena por parte de quase todos os países, não será um instrumento eficaz. Os Estados são encorajados a solicitar tal assistência ao Centro para a Prevenção Internacional do Crime das Nações Unidas.

Por último, a Convenção respeita e protege a soberania dos Estados Partes:

ARTIGO 4.º | Protecção da soberania

1. Os Estados Partes deverão cumprir as obrigações decorrentes da presente Convenção no respeito pelos princípios da igualdade soberana e da integridade territorial dos Estados, bem como pelo princípio da não ingerência nos assuntos internos de outros Estados.
2. O disposto na presente Convenção não autoriza qualquer Estado Parte a exercer, no território de outro Estado, jurisdição ou funções que o direito interno desse Estado reserve exclusivamente às suas autoridades.

Por exemplo, nenhuma disposição da Convenção afecta o princípio segundo o qual compete ao direito interno dos Estados Partes reger:

- A definição das infracções estabelecidas em conformidade com a Convenção.
- Os meios de defesa aplicáveis.
- Os princípios jurídicos que regulam a legalidade das condutas.
- O procedimento judicial e as penas (artigo 11.º, n.º 6).
- As sanções adequadas, tendo em conta a gravidade da infracção (artigo 11.º, n.º 1).

Introdução

Os Estados Partes deverão adoptar diversas medidas legislativas e administrativas com vista à aplicação da Convenção, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno (artigo 34.º, n.º 1).

“Cada Estado Parte adoptará as medidas necessárias, incluindo legislativas e administrativas, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes da presente Convenção.” (Convenção, artigo 34.º, n.º 1)

Os Estados Partes são obrigados a tipificar diversas infracções no seu direito penal interno, se este não as previr já. Os Estados com legislação pertinente já em vigor deverão assegurar-se de que as normas existentes estão conformes às disposições da Convenção e alterar a sua legislação, se necessário.

“As infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção serão incorporadas no direito interno de cada Estado Parte, independentemente da sua natureza transnacional ou da implicação de um grupo criminoso organizado nos termos do n.º 1 do artigo 3.º da presente Convenção, salvo na medida em que o artigo 5.º da presente Convenção exija o envolvimento de um grupo criminoso organizado.” (Convenção, artigo 34.º, n.º 1)

Exige-se a introdução a nível interno de uma série de normas de direito penal substantivo a fim de tipificar as infracções relativas à “participação num grupo criminoso organizado”, “branqueamento do produto do crime”, “corrupção” e “obstrução à justiça”. Os quatro capítulos seguintes do presente Guia abordam, respectivamente, cada uma destas questões.

As condutas abrangidas por estas infracções são fundamentais para as operações criminosas sofisticadas e para que os infractores tenham a capacidade de agir com eficácia, gerar lucros substanciais e proteger-se a si próprios e aos seus lucros ilícitos contra a acção das autoridades responsáveis pela aplicação da lei. Constituem, por isso, a pedra de toque de um esforço global e concertado de combate a formas graves e bem organizadas de mercados, empresas e actividades criminosas.

Diversos conceitos fundamentais para esta parte do Guia, tais como “grupo criminoso organizado”, “grupo estruturado”, “crime grave” e “infracção principal” encontram-se definidos no artigo 2.º da Convenção. Os debates quanto à definição precisa de “crime organizado” continuam até aos dias de hoje. Por esta razão, a definição constante do artigo 2.º, alínea a) é de central importância:

“ Grupo criminoso organizado ’ – um grupo estruturado de três ou mais pessoas, existindo durante um período de tempo e actuando concertadamente com a finalidade de cometer um ou mais crimes graves ou infracções estabelecidas na presente Convenção, com a intenção de obter, directa ou indirectamente, um benefício económico ou outro benefício material.” (artigo 2.º, alínea a)).

Dada a diversidade de possíveis abordagens e o risco de incompatibilidade entre elas, é preferível que os Estados Partes se abstenham de introduzir definições específicas de “crime grave”. Por outro lado, a Convenção pode ser invocada quando os crimes são “graves”, entendendo-se que este conceito abrange crimes puníveis com pena privativa de liberdade de duração não inferior a quatro anos ou pena superior (artigo 2.º, alínea b)). Assim, caso os Estados Partes desejem estabelecer, no quadro da Convenção, outras infracções transnacionais relacionadas com grupos criminosos organizados (por exemplo, além das estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º), deverão assegurar-se de que as penas previstas preenchem as condições da definição acima indicada (*vide* artigo 3.º, n.º 1, alínea b)). Obviamente, tal não é obrigatório, sendo os Estados inteiramente livres de fazê-lo ou não.

A Convenção introduz normas *mínimas* que têm de ser respeitadas pelos Estados Partes, mas cada um deles é livre de ir mais longe. O artigo 34.º, n.º 3 reconhece que a legislação interna dos Estados destinada a prevenir e combater a criminalidade organizada transnacional pode perfeitamente ser mais estrita e prever sanções mais severas do que as que são exigidas pelo texto da Convenção.

“Cada Estado Parte poderá adoptar medidas mais estritas ou mais rigorosas do que as previstas na presente Convenção a fim de prevenir e combater a criminalidade organizada transnacional”. (Artigo 34.º, n.º 3)

A criminalização das condutas previstas deverá ser feita através de legislação penal e não de quaisquer outras medidas. Quaisquer medidas que seja necessário tomar terão de ser adoptadas para além da legislação relativa às infracções penais. A única excepção a este princípio diz respeito às pessoas colectivas, cuja responsabilidade poderá ser penal, civil ou administrativa, em conformidade com os princípios do direito interno do Estado Parte em causa (artigo 10.º, n.º 2).

Os legisladores nacionais deverão centrar a sua atenção no significado e espírito da Convenção em vez de tentar simplesmente traduzir o seu texto ou reproduzi-la textualmente em novas leis ou emendas a leis anteriores. A formulação e aplicação das novas infracções, incluindo meios legais de defesa e outros princípios jurídicos, são deixadas à discricção dos Estados Partes (*vide* artigo 11.º, n.º 6). Assim, estes últimos dever-se-ão assegurar da compatibilidade das novas normas com a sua tradição jurídica, os princípios do seu direito interno e respectivas leis fundamentais nacionais. Assim se evitará o risco de conflitos e a incerteza quanto à interpretação das novas normas por tribunais ou juízes.

As infracções penais previstas na Convenção podem ser aplicadas em conjunto com outras disposições do direito interno dos Estados ou com as disposições dos Protocolos (sobre tráfico de pessoas, tráfico ilícito de migrantes e armas de fogo). Deverá ser feito um esforço para garantir a compatibilidade das novas infracções penais com o direito interno em vigor.

Âmbito de aplicação

A Convenção aplica-se caso as infracções tenham “natureza transnacional” e envolvam um “grupo criminoso organizado” (*vide* artigo 34.º, n.º 2). Contudo, dever-se-á realçar que isto não significa que estes mesmos factores devam constituir elementos do crime previsto no direito interno. Pelo contrário, os legisladores *não* deverão inclui-los na definição das infracções internas,

a menos que tal seja expressamente exigido pela Convenção ou respectivos protocolos (*vide infra*). Quaisquer requisitos de transnacionalidade ou implicação de grupo criminoso organizado iriam complicar e prejudicar desnecessariamente a aplicação da lei. A única exceção a este princípio, prevista na Convenção, consiste no crime de “participação num grupo criminoso organizado” (a implicação de um grupo organizado terá obviamente de constituir um dos elementos do crime nos termos do direito interno). Mesmo neste caso, contudo, a transnacionalidade não deverá ser um elemento exigido pelo direito interno.

As infracções previstas nos Protocolos abrem outras excepções, como sucede no caso dos crimes de “tráfico ilícito de migrantes” (artigo 3.º do Protocolo contra o tráfico ilícito de migrantes) e de “tráfico ilícito” de armas de fogo (artigo 3.º, alínea e) e artigo 5.º do Protocolo sobre Armas de Fogo).

Sanções e dissuasão

Compete aos Estados Partes determinar a severidade das penas aplicáveis em virtude das infracções previstas na Convenção, mas é necessário que as penas “tenham em conta a gravidade dessa infracção” (artigo 11.º, n.º 1). O primado do direito interno, neste contexto, é afirmado pelo n.º 3 do artigo 11.º. Os Estados dever-se-ão também esforçar por assegurar que a grave natureza do delito e a necessidade de dissuasão sejam tidas em conta na tramitação processual, no julgamento e nas práticas e decisões tomadas no âmbito da execução de penas.

“1. Cada Estado Parte sujeitará a prática de uma infracção estabelecida em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção a sanções que tenham em conta a gravidade dessa infracção.

2. Cada Estado Parte diligenciará para que qualquer poder judicial discricionário conferido pelo seu direito interno e relativo a processos judiciais contra indivíduos pela prática de infracções previstas na presente Convenção seja exercido de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infracções, tendo na devida conta a necessidade de exercer um efeito dissuasivo da sua prática.

3. No caso de infracções como as estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção, cada Estado Parte tomará as medidas apropriadas, em conformidade com o seu direito interno, e tendo na devida conta os direitos da defesa, para que as condições a que estão sujeitas as decisões de aguardar julgamento em liberdade ou relativas ao processo de recurso tomem em consideração a necessidade de assegurar a presença do arguido em todo o procedimento penal posterior.

4. Cada Estado Parte providenciará para que os seus tribunais ou outras autoridades competentes tenham presente a gravidade das infracções previstas na presente Convenção quando seja de considerar a possibilidade de uma libertação antecipada ou condicional de pessoas condenadas pela prática dessas infracções.” (Convenção, artigo 11.º, n.ºs 1 a 4)

Ao mesmo tempo que devem empenhar-se na dissuasão através do exercício da acção penal e da punição dos infractores, os Estados devem também encorajar as pessoas que tenham participado em grupos criminosos organizados a cooperar e a auxiliar as autoridades responsáveis pela aplicação da lei (artigo 26.º, n.º 1). Para melhor o poderem fazer, os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de conceder imunidade (artigo 26.º, n.º 3) ou de reduzir a pena imposta a essas pessoas (artigo 26.º, n.º 2). Estas são opções que os Estados podem ou não tomar, dependendo dos princípios fundamentais do respectivo ordenamento jurídico interno (artigo 26.º, n.º 3). É importante salientar, contudo, que nos sistemas jurídicos onde a instauração de processo penal seja obrigatória para todas as infracções, a adopção de tais medidas poderá exigir legislação adicional.

Finalmente, todos os princípios acima enunciados aplicam-se às infracções estabelecidas pelos Protocolos em que os Estados são ou consideram a possibilidade de se tornarem Partes (*vide* Protocolos, artigos 1.º, n.º 3).

Capítulo 2 | Criminalização da participação num grupo criminoso organizado

ARTIGO 5.º | Criminalização da participação num grupo criminoso organizado

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracção penal, quando praticado intencionalmente:

A) Um dos actos seguintes, ou ambos, enquanto infracções penais distintas das que impliquem a tentativa ou a consumação da actividade criminosa:

i) O entendimento com uma ou mais pessoas para a prática de uma infracção grave, com a intenção directa ou indirectamente relacionada com a obtenção de um benefício económico ou outro benefício material e, sempre que o direito interno o exigir, envolvendo um acto praticado por um dos participantes para concretizar o que foi acordado ou envolvendo a participação de um grupo criminoso organizado;

ii) A conduta de qualquer pessoa que, conhecendo a finalidade e a actividade criminosa geral de um grupo criminoso organizado, ou a sua intenção de cometer as infracções em questão, participe activamente em:

a) Actividades ilícitas do grupo criminoso organizado;

b) Outras actividades do grupo criminoso organizado, sabendo que a sua participação contribuirá para a finalidade criminosa acima referida;

B) O acto de organizar, dirigir, ajudar, incitar, facilitar ou aconselhar a prática de um crime grave que envolva a participação de um grupo criminoso organizado.

2. O conhecimento, a intenção, a finalidade, a motivação ou o acordo a que se refere o n.º 1 do presente artigo poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas.

3. Os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções referidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo ao envolvimento de um grupo criminoso organizado deverão assegurar que o seu direito interno abranja todas as infracções graves que envolvam a participação de grupos criminosos organizados. Estes Estados Partes, assim como os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções definidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo à prática de um acto concertado, informarão deste facto o Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, no momento da assinatura ou do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção.

Introdução

A comunidade internacional reconhece que a actividade criminosa é muitas vezes cometida de forma organizada. Verifica-se um aumento da actividade dos grupos criminosos em praticamente todos os países e entre pessoas de todas as origens étnicas, com significativas consequências negativas a nível humano e financeiro. Muitas vezes, as pessoas auxiliam os grupos criminosos organizados no planeamento e na execução de delitos graves, sem no entanto participarem em todas as actividades do grupo. Em resposta a estes problemas, muitos países têm vindo a adoptar medidas contra os grupos criminosos, seus membros e associados.

As medidas até aqui tomadas pelos diferentes países dependem dos respectivos condicionamentos históricos, políticos e jurídicos. De uma forma geral, a criminalização da participação num grupo criminoso organizado tem sido efectuada de duas formas diferentes. Os países da *common law* utilizaram o crime de “conspiração”, ao passo que os países de sistema românico estabeleceram infracções que interditam o envolvimento em organizações criminosas (associações de malfeitores). Há ainda países que combinam ambas as abordagens ou proibem mesmo a pertença a determinadas organizações. Esta última solução é frequentemente considerada problemática e colide com a tradição de muitos países relativamente à protecção da liberdade de associação^[5].

Uma vez que os grupos criminosos atravessam fronteiras nacionais e frequentemente afectam muitos países em simultâneo, tornou-se evidente a necessidade de coordenação e de harmonização de legislações. Alguns passos foram já dados neste sentido a nível regional^[6]. Esta não é, porém, uma questão meramente regional, mas antes um problema que exige uma resposta global eficaz.

A Convenção procura responder a esta exigência e garantir a criminalização efectiva dos actos de participação num grupo criminoso. Não se exige nem se pretende que os Estados visem determinados grupos étnicos em particular tradicionalmente associados ao crime organizado, mas antes as actividades criminosas cometidas por qualquer grupo de pessoas.

A Convenção reconhece a equivalência das duas principais abordagens à criminalização acima descritas e não impõe a criminalização da pertença a determinada organização. Ao mesmo tempo, abrange também as pessoas que auxiliam e facilitam as infracções graves cometidas por um grupo criminoso organizado, embora possam não participar directamente em todos os seus crimes.

A definição dada pelos diferentes Estados a estes grupos pode ser mais lata (por exemplo, pode incluir grupos com menos de 3 pessoas) mas não mais restrita do que a definição constante do artigo 2.º, alínea a) (artigo 34.º, n.º 3).

A expressão “grupo estruturado” deverá ser utilizada em sentido amplo, de forma a incluir grupos hierarquizados ou com outra estrutura elaborada, bem como grupos não hierarquizados, nos quais os papéis dos respectivos membros não estão formalmente definidos^[7].

A definição pode ser transposta para a lei nacional enquanto parte integrante das novas infracções previstas no artigo 5.º e relativas à participação em tais grupos (*vide infra*) ou através de preceito autónomo e mais genérico. A escolha poderá ser ditada pelas exigências ou pela estrutura da legislação nacional em vigor (por exemplo, consoante se preveja que a mesma definição se aplica ou não a outras infracções previstas na lei nacional).

A razão pela qual a definição se centra nos agentes e não nos actos é a de que os grupos criminosos transferem frequentemente as suas actividades de uma área, local ou serviço para outro consoante as perspectivas de lucro e o cálculo dos riscos. Concentrar a atenção nos grupos criminosos e não em actos individuais aumentará a eficácia da acção.

A preocupação dos governos, que levou à adopção da Convenção, foi o facto de os criminosos terem cada vez mais capacidade para se organizarem em grupos de base transnacional. Por esta razão, a Convenção aplica-se apenas às actividades criminosas de grupos criminosos organizados. Não pareceu necessário tratar das infracções cometidas por indivíduos isoladamente. E é também

[5] *Vide Criminalizing Participation in a Criminal Organization: The Experience of Selected Jurisdictions* (por Plecas, Préfontaine, Chin e Dandurand) em www.icclr.law.ubc.ca. *Vide* também o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, artigo 22.º, adoptado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução n.º 2200A (XXI), de 16 de Dezembro de 1966, e em vigor desde 23 de Março de 1976. O documento pode ser consultado no endereço seguinte: http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm.

[N.T.1] Texto em português disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidhdudh-direitos-civis.html>.

[6] *Vide* a Acção Comum dos Estados Membros da União Europeia em 1998 (JO L 351, de 21 de Dezembro de 1998) (98/733/JAI).

[7] *Vide* Notas interpretativas para os documentos oficiais (trabalhos preparatórios) das negociações da Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional. (A/55/383/Add.1, parágrafo 4) http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents/383ar.pdf.

por este motivo que se encontra actualmente em elaboração uma convenção (e não um protocolo) autónoma para tratar das questões relativas à corrupção: o novo instrumento aplicar-se-á aos casos de corrupção individual, bem como organizada.

Dever-se-á salientar que a definição de “grupo criminoso organizado” não inclui grupos cujas actividades ou objectivos sejam puramente imateriais, tais como alguns grupos rebeldes ou terroristas (artigo 2.º, alínea a)). Contudo, a Convenção sempre se aplicará aos crimes cometidos por grupos terroristas e a situações que envolvam ligações entre o terrorismo e o crime organizado.

Resumo dos principais requisitos

Os Estados Partes são obrigados a conferir o estatuto de infracções penais aos actos seguintes:

- Ou
O entendimento com uma ou mais pessoas para a prática de um crime grave com a intenção de obter um benefício económico ou outro benefício material.

ou

A conduta de qualquer pessoa que, conhecendo a finalidade e a actividade criminosa geral de um grupo criminoso organizado, ou a sua intenção de cometer o crime em questão, participe activamente:

- Nas actividades criminosas do grupo criminoso organizado, ou
- Em outras actividades do grupo criminoso organizado, sabendo que a sua participação contribuirá para a realização da finalidade criminosa acima referida.
- A organização, direcção, auxílio, incitamento, facilitação ou aconselhamento da prática de um crime que envolva um grupo criminoso organizado.

Os Estados que exijam o envolvimento de um grupo criminoso organizado para a incriminação do “entendimento para a prática de uma infracção grave” deverão assegurar que o seu direito interno abranja todas as infracções graves que envolvam grupos criminosos organizados.

Requisitos obrigatórios

A Convenção não exige que os Estados Partes adoptem uma definição legal do conceito de “grupo criminoso organizado”. Mas estabelece determinadas normas mínimas e exige que os Estados Partes as cumpram.

A Convenção define “grupo criminoso organizado” como um grupo estruturado de três ou mais pessoas que exista durante um determinado período de tempo e cujos membros actuem de forma concertada com a finalidade de cometer um ou mais crimes graves, a fim de obter, directa ou indirectamente, um benefício económico ou outro benefício material (artigo 2.º, alínea a)).

Um “grupo estruturado” não é necessariamente uma organização ou estrutura de tipo formal, com membros permanentes com funções e papéis definidos. Contudo, deve ser mais do que “formado de maneira [...] fortuita para a prática imediata de uma infracção” (artigo 2.º, alínea b)). Esta norma foi adoptada a fim de evitar a inclusão de crimes cometidos por grupos *ad hoc*. No entanto, abrange todos os aspectos de crimes que comportem qualquer elemento de preparação organizada.

O conceito de “crime grave” abrange infracções previstas na Convenção e nos Protocolos, bem como crimes definidos na legislação nacional puníveis com pena privativa de liberdade de quatro anos ou pena superior (artigo 2.º, alínea b)).

[8] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 3.

[9] Vide Notas interpretativas, A/55/383/Add.1, parágrafo 9.

A Convenção aplica-se também a outros crimes graves, caso tenham natureza transnacional e sejam cometidos por um grupo criminoso organizado. Uma vez que tais crimes são definidos pelo direito interno dos Estados, estes são livres de decidir a que outras áreas desejam ver aplicada a Convenção.

Reitera-se aqui que não será desejável que os Estados definam “crime grave” no seu direito interno, uma vez que tal aumenta a probabilidade de divergências entre as várias jurisdições. Os Estados são, contudo, encorajados a examinar cuidadosamente a sua legislação, a fim de assegurar que as infracções habitualmente associadas ao crime organizado preencham os requisitos de um “crime grave”, assim garantindo que a Convenção se lhes aplique.

A expressão “com a intenção directa ou indirectamente relacionada com a obtenção de um benefício económico ou outro benefício material”, constante do artigo 5.º, n.º 1, alínea a) (i) deverá ser interpretada em sentido amplo, de forma a abranger crimes com objectivos tangíveis mas não monetários, por exemplo quando a motivação predominante seja a “satisfação sexual, nomeadamente a recepção ou troca de materiais por membros de redes de pornografia infantil, a cedência de crianças por redes pedófilas ou a partilha de custos entre os membros da rede”^[8]. Não se exige é que esta infracção compreenda conspirações com objectivos estritamente imateriais (por exemplo, de natureza ideológica).

As duas opções previstas nas sub-alíneas (i) e (ii) da alínea a) do n.º 1 do artigo 5.º foram introduzidas a fim de reflectir o facto de que determinados países têm leis relativas à conspiração, ao passo que outros as não possuem. As opções permitem a adopção de medidas eficazes contra os grupos criminosos organizados sem necessidade de introduzir o conceito de “conspiração” nos países que não utilizam tal conceito jurídico.

Recordemos que, embora o elemento transnacional deva estar presente para que se possam invocar as disposições da Convenção relativas à cooperação, tal não deverá constituir um elemento do crime nos termos do direito interno (artigo 34.º, n.º 2).

Disposições relevantes da Convenção

A Convenção introduz duas infracções obrigatórias relativas à participação num grupo criminoso organizado e permite o estabelecimento de uma terceira, se os legisladores nacionais o desejarem fazer.

As infracções penais devem ser estabelecidas por lei e não por quaisquer “outras medidas”, as quais serão adicionais à legislação proibitiva^[9].

No que diz respeito às pessoas colectivas, as infracções e a responsabilidade podem ser de natureza penal, civil ou administrativa (artigo 10.º, n.º 2).

O elemento psicológico de todas as infracções é o facto de as mesmas deverem ser cometidas “intencionalmente”.

Nos termos do artigo 5.º, n.º 1, os Estados deverão estabelecer qualquer uma das seguintes infracções, ou ambas.

A primeira aproxima-se do modelo da “conspiração” dos países da *common law*:

“O entendimento com uma ou mais pessoas para a prática de uma infracção grave, com a intenção directa ou indirectamente relacionada com a obtenção de um benefício económico ou outro benefício material e, sempre que o direito interno o exigir, envolvendo um acto praticado por um dos participantes para concretizar o que foi acordado ou envolvendo a participação de um grupo criminoso organizado” (artigo 5.º, n.º 1, alínea a) (i)).

Nos elementos desta infracção incluem-se o entendimento intencional com uma ou mais pessoas para a prática de um “crime grave” com um objectivo relacionado directa ou indirectamente com a obtenção de um benefício económico ou outro benefício material. Esta infracção criminaliza

[10] Deverão também garantir que o mesmo se aplica às condutas cuja criminalização seja exigida pelos artigos 6.º, 8.º e 23.º da Convenção.

o mero *entendimento* para a prática de crimes graves e não determinados actos em concreto, na busca de um “benefício económico ou outro benefício material”.

Contudo, os Estados podem exigir, como um dos elementos constitutivos da infracção, que um dos participantes cometa um acto na sequência do entendimento ou que esteja envolvido um grupo criminoso organizado, se o seu direito interno assim o impuser.

Caso um Estado se decida por esta opção, deverá certificar-se de que todas as infracções que envolvam grupos criminosos organizados serão consideradas “crimes graves” ao abrigo do seu direito interno (artigo 5.º, n.º 3), isto é, que são puníveis com pena privativa de liberdade de quatro anos ou pena superior (artigo 2.º, alínea b))^[10].

A segunda opção é mais consentânea com a tradição do sistema românico e dos países cujas leis não reconhecem a figura da “conspiração” ou não permitem a criminalização do mero entendimento para a prática de um crime. Esta opção consiste na criminalização da

“conduta de qualquer pessoa que, conhecendo a finalidade e a actividade criminosa geral de um grupo criminoso organizado, ou a sua intenção de cometer as infracções em questão, participe activamente em:

- a) **Actividades ilícitas do grupo criminoso organizado;**
- b) **Outras actividades do grupo criminoso organizado, sabendo que a sua participação contribuirá para a finalidade criminosa acima referida”**

(artigo 5.º, n.º 1, alínea a) (ii)).

Estas “outras actividades” podem não constituir crimes, mas desempenhar uma função de apoio às actividades e aos objectivos criminosos do grupo.

Ambas as infracções acima indicadas são distintas de qualquer infracção relativa à tentativa ou prática de uma actividade criminosa.

Para ambas as hipóteses de criminalização, exige-se o elemento psicológico do conhecimento geral da natureza criminosa do grupo ou de, pelo menos, uma das suas actividades ou objectivos criminosos. Em caso de participação em actividades criminosas, o elemento psicológico da actividade em questão aplica-se também. Por exemplo, a participação activa nos crimes de rapto ou obstrução à justiça exige o elemento psicológico constitutivo das infracções em questão.

Nos casos de participação em actividades não criminosas mas de apoio, exige-se ainda o conhecimento de que a participação da pessoa em causa contribuirá para a finalidade criminosa do grupo.

“O conhecimento, a intenção, a finalidade, a motivação ou o acordo” acima referidos “poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas” (artigo 5.º, n.º 2). Os legisladores podem desejar considerar a possibilidade de estabelecer normas nesta matéria e de definir claramente o que necessita de ser provado.

Deverá relembrar-se que a regra geral é que o envolvimento de um grupo criminoso organizado em infracções materiais é condição de aplicação da Convenção e não necessita de ser incluído no tipo criminal de direito interno (artigo 34.º, n.º 3). Constitui, porém, um dos elementos constitutivos das infracções previstas no presente artigo. A regra geral aplica-se às outras três infracções estabelecidas pela Convenção, às infracções abrangidas pelos Protocolos e a outros “crimes graves”.

A regra segundo a qual a transnacionalidade não deverá constituir um elemento do crime ao abrigo do direito interno aplica-se às infracções abrangidas pelo artigo 5.º.

Para além da(s) infracção(ões) acima referida(s), os Estados Partes deverão criminalizar “o acto de organizar, dirigir, ajudar, incitar, facilitar ou aconselhar a prática de um crime grave que envolva a participação de um grupo criminoso organizado” (artigo 5.º, n.º 1, alínea b)). Estas actividades deverão estar relacionadas com um “crime grave” e não apenas com as actividades de um grupo criminoso organizado. Na maior parte dos casos, a aplicação dessa alínea do artigo 5.º exigirá a adopção de medidas legislativas.

[11] A Grécia, por exemplo, fez-lo.

[12] Vide, por exemplo, as disposições relevantes do direito penal japonês.

Finalmente, a Convenção exige que os legisladores tenham devidamente em conta a gravidade da infracção ao determinarem as sanções aplicáveis (artigo 11.º, n.º 1) e estabeleçam um prazo de prescrição prolongado – particularmente quando os alegados infractores fogem à justiça (artigo 11.º, n.º 5).

A Convenção, contudo, atribui aos Estados a tarefa de descrever as infracções visadas no presente artigo e de aplicar as suas normas internas relativas aos meios jurídicos de defesa e a outros princípios jurídicos. As infracções previstas na Convenção serão “objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com o direito” interno (artigo 11.º, n.º 6).

Saliente-se ainda que a Convenção encoraja também os Estados Partes a considerarem a possibilidade de conceder imunidade ou redução de pena aos criminosos que decidam cooperar com as autoridades (artigo 26.º, n.º 3). Esta solução é opcional e depende da tradição jurídica e dos princípios do direito interno dos Estados Partes. Nos Estados onde a instauração de acção penal é obrigatória, tal disposição implica a adopção de legislação adicional.

Questões facultativas

O artigo 5.º não abrange as infracções com motivação política ou ideológica. A Convenção não contém quaisquer normas relativas a estes crimes. Contudo, se o Estado assim o desejar, pode incluir determinadas infracções, tais como actos associados ao terrorismo, na sua definição de crime organizado^[11].

Os legisladores podem também desejar abranger o elemento psicológico conhecido por “cegueira voluntária” ou outros actos que “muito provavelmente” contribuirão para a realização de um objectivo criminoso. Este será o caso de alguém que facilmente pudesse ter sabido da natureza criminosa de determinado grupo ou da forte probabilidade de facilitar as suas actividades criminosas, mas não fez quaisquer esforços razoáveis e prudentes para o apurar.

Por último, a Convenção exige que os Estados estabeleçam a primeira ou a segunda das infracções previstas no artigo 5.º, n.º 1, alínea a), mas os Estados podem considerar a possibilidade de tipificar ambas as infracções a fim de abranger diferentes tipos de condutas^[12].

Referências

Convenção:

- Artigo 2.º (Definições)
- Artigo 10.º (Pessoas colectivas)
- Artigo 11.º (Procedimentos judiciais, julgamento e sanções)
- Artigo 15.º (Jurisdição)
- Artigo 26.º (Medidas para intensificar a cooperação com as autoridades responsáveis pela aplicação da lei)
- Artigo 31.º (Prevenção)
- Artigo 34.º (Aplicação da Convenção)
- Artigos 19.º, n.º 3 de cada Protocolo

Outros Instrumentos:

- Acção Comum dos Estados Membros da União Europeia, de 1998
- Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, de 1966

Exemplos de aplicação

Entre os exemplos dados incluem-se a combinação de infracções prevista no direito penal do Japão e a inclusão do terrorismo no crime organizado, efectuada pela Grécia.

O terrorismo está por vezes indicado, de forma expressa, nas leis pertinentes como uma das actividades que define uma organização criminosa. Em determinados casos, o facto de uma organização estar envolvida em actos de terrorismo constitui um factor agravante (por exemplo, na Colômbia).

França

http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes_traduits/code_penal_textan.htm

[Código Penal]

TÍTULO V – PARTICIPAÇÃO EM ASSOCIAÇÃO DE MALFEITORES

ARTIGO 450-1

(Lei n.º 2001-420, de 15 de Maio de 2001, artigo 45.º, Jornal Oficial de 16 de Maio de 2001)

(Portaria n.º 2000-916, de 19 de Setembro de 2000, artigo 3.º, Jornal Oficial de 22 de Setembro de 2000, em vigor a partir de 1 de Janeiro de 2002)

“Constitui uma associação de malfeitores todo o grupo formado ou que se tente estabelecer com vista à preparação, caracterizada por um ou mais factos materiais, de um ou vários crimes ou de um ou vários delitos punidos com um mínimo de cinco anos de prisão.

Caso as infracções preparadas constituam crimes ou delitos puníveis com dez anos de prisão, a participação numa associação criminosa é punível com dez anos de prisão e 150 000 euros de multa.

Caso as infracções preparadas constituam delitos puníveis com um mínimo de cinco anos de prisão, a participação numa associação criminosa é punível com cinco anos de prisão e 75 000 euros de multa.”

Federação Russa

O Código Penal russo define “sociedade criminosa”.

“Considera-se que o crime foi cometido por uma sociedade criminosa (organização criminosa) caso tenha sido perpetrado por um grupo (ou organização) coeso e organizado, criado para a prática de crimes graves ou especialmente graves ou resultante da combinação de grupos organizados criados para o mesmo fim” (artigo 35.º, n.º 4).

Polónia

Disposições do Código Penal polaco em matéria de cumplicidade:

“Artigo 18. § 1. Serão responsáveis pela prática do crime, não apenas a pessoa que tenha cometido o acto proibido, sozinha ou em conjunto ou em conluio com outra pessoa, mas também a pessoa que tenha dirigido a prática do acto proibido por outra pessoa ou, que tomando partido da situação de subordinação de outra pessoa perante si, lhe ordene que cometa o acto proibido.

§ 2. Quem, desejando que outra pessoa cometa um acto proibido, induza essa pessoa a fazê-lo, será responsável a título de instigação.

§ 3. Quem, com a intenção de que outra pessoa cometa um acto proibido, facilite pelo seu comportamento a prática do acto, particularmente através do fornecimento do instrumento do crime, meio de transporte, ou da prestação de aconselhamento e informação, será responsável a título de cumplicidade. Para além disso quem, agindo contra um dever jurídico particular de evitar o acto proibido, facilitar pela sua omissão a prática do acto por outra pessoa, será também responsável a título de cumplicidade.

Artigo 19. § 1. O tribunal determinará a pena aplicável pela instigação, bem como pela cumplicidade e co-autoria, dentro dos limites da pena prevista na lei para a prática do acto.

§ 2. Ao aplicar a pena por cumplicidade, o tribunal pode determinar uma atenuação extraordinária da pena.

Disposições do Código Penal polaco sobre a definição de ‘grupo criminoso’:

Artigo 258. §1. Quem participar num grupo organizado ou associação que tenha por finalidade a prática de infracções será sujeito a pena privativa de liberdade de duração até três anos.

§2. Caso o grupo ou a associação referidos no § 1 tenham as características de organização armada, o autor será sujeito a pena privativa de liberdade de duração compreendida entre três meses e cinco anos.

§ 3. Quem formar o grupo ou a associação indicados nos §§ 1 ou 2, ou dirigir tal grupo ou associação, será sujeito a pena privativa de liberdade de duração compreendida entre seis meses e oito anos”.

O **Chile** criminaliza até a não comunicação das actividades de uma organização criminosa às autoridades (excepto se um membro da organização for familiar da pessoa em causa).

A **Nova Zelândia** não exige a qualidade de membro da organização criminosa, mas apenas a promoção ou o favorecimento intencional das suas actividades.

Vários países tipificaram infracções específicas relativas a diversas formas de prestação de assistência ou apoio financeiro a uma organização criminosa (por exemplo, o **Equador**, a **Colômbia**, a **Alemanha**, o **Uruguai** e a **Venezuela**). Algumas leis visam os indivíduos que fornecem à organização armas ou munições (por exemplo, o **Equador**, o **Haiti**, a **Colômbia**, a **Hungria**, o **Paraguai**, o **Uruguai** e a **Venezuela**), instrumentos do crime (por exemplo, o **Haiti**), locais de reunião (por exemplo, o **Equador**), ou qualquer outro serviço (por exemplo, o **Equador** e o **Paraguai**). Ajudar os indivíduos envolvidos numa organização criminosa a fugir à lei é por vezes objecto de criminalização directa (por exemplo, no **Uruguai**). No caso destas infracções, algumas excepções são por vezes abertas em prol dos membros da família directa, cônjuge ou outros familiares (por exemplo, na **Venezuela** e no **Chile**).

Em diversos países, a participação numa organização de relativamente grandes dimensões constitui circunstância agravante: **Itália** e **Uruguai**.

Relativamente à questão da prova, temos o exemplo da **Nova Zelândia**, onde a lei determina que a prova de que um indivíduo foi avisado em pelo menos duas ocasiões de que um determinado bando tinha natureza criminosa constitui prova suficiente de que a pessoa tinha conhecimento de se tratar de um bando criminoso.

Canadá

O direito penal canadiano conjuga a noção tradicional de “conspiração” dos países de *common law* (secção 465) e infracções análogas, tais como a formação em comum da intenção de prosseguir um fim ilegal (secção 21), a cumplicidade (secção 21) e o aconselhamento (secção 22) de alguém com vista à prática do crime, com infracções relativas à associação criminosa. O *Código Penal* do Canadá determina:

467.1 1. As definições seguintes aplicam-se na presente lei.

“organização criminosa” significa um grupo, qualquer que seja a sua forma de organização, que

- a) seja composto por três ou mais pessoas que se encontrem no Canadá ou no estrangeiro; e
- b) tenha como um dos seus principais objectivos ou actividades a facilitação ou a prática de uma ou mais infracções graves que, se cometidas, resultariam provavelmente na obtenção directa ou indirecta de um benefício material, nomeadamente um benefício financeiro, por parte do grupo ou de qualquer uma das pessoas que constituem o grupo.

Não inclui um grupo de pessoas formado ao acaso para a prática imediata de uma única infracção. “infracção grave” significa qualquer acto criminoso – previsto na presente lei ou em qualquer outra lei federal – punível com pena privativa de liberdade de cinco anos ou superior, ou qualquer outra infracção designada por regulamento.

2. Para os fins da presente secção e da secção 467.11, a facilitação de uma infracção não exige o conhecimento da infracção específica cuja prática é facilitada, nem que seja de facto cometida uma infracção.
 3. Na presente secção e nas secções 467.11 a 476.13, entende-se por praticar uma infracção tomar parte nela ou aconselhar qualquer pessoa a fazê-lo.
 4. O Governador em Conselho pode, através de regulamento, determinar infracções a incluir na definição de “infracção grave” constante da subsecção (1).
- (S.C. 1997, c. 23, s. 11; 2001, c. 32, s. 27)

467.11 1. Qualquer pessoa que, com o objectivo de reforçar a capacidade de uma organização criminosa para facilitar ou cometer um crime previsto na presente lei ou em qualquer outra lei federal, conscientemente e por acto ou omissão, participe ou contribua para qualquer actividade da organização criminosa, será culpada de crime e punida com pena de prisão de duração não superior a cinco anos.

2. Na acção judicial por uma infracção ao abrigo da subsecção (1), não é necessário que a acusação prove que
 - a) a organização criminosa facilitou de facto ou cometeu de facto um crime;
 - b) a participação ou contribuição do arguido reforçou de facto a capacidade da organização criminosa para facilitar ou cometer um crime;
 - c) o arguido conhecia a natureza concreta de qualquer crime que possa ter sido facilitado ou cometido pela organização criminosa; ou
 - d) o arguido conhecia a identidade de qualquer dos membros da organização criminosa.
3. Ao determinar se o arguido participa ou contribui para qualquer actividade da organização criminosa, o tribunal pode ter em consideração, entre outros factores, o facto de o arguido
 - a) utilizar um nome, uma palavra, um símbolo ou outra representação que identifique a organização criminosa ou esteja a ela associado;
 - b) se associar frequentemente com qualquer dos membros da organização criminosa;
 - c) receber qualquer benefício da organização criminosa; ou
 - d) se envolver repetidamente em actividades por instrução de qualquer dos membros da organização criminosa.

(S.C. 2001, c. 32, s. 27)

Prática do crime de organização criminosa

467.12 1. Qualquer pessoa que cometa um crime previsto na presente lei ou em qualquer outra lei federal em benefício, sob a direcção ou em associação com uma organização criminosa, será culpada de crime e punida com pena de prisão de duração não superior a catorze anos.

2. Na acção judicial por uma infracção ao abrigo da subsecção (1), não é necessário que a acusação prove que o arguido conhecia a identidade das pessoas que constituem a organização criminosa.

(S.C. 2001, c. 32, s.27)

467.13 1. Qualquer pessoa que seja membro de uma organização criminosa e que conscientemente instrua, directa ou indirectamente, qualquer pessoa para cometer uma infracção prevista na presente lei ou em qualquer outra lei federal em benefício, sob a direcção ou em associação com a organização criminosa, será culpada de crime e punida com prisão perpétua.

2. Na acção judicial por uma infracção ao abrigo da subsecção (1), não é necessário que a acusação prove que
 - a) foi de facto cometida qualquer infracção para além da infracção prevista na subsecção (1);
 - b) o arguido instruiu qualquer pessoa em concreto para cometer uma infracção; ou que
 - c) o arguido conhecia a identidade de todos os membros da organização criminosa.

(SC. 2001, c.32, s.27)

<http://laws.justice.gc.ca/en/c-46/text.html>

Estados Unidos da América

Código dos Estados Unidos – Título 18 – Crimes e Processo Penal; Parte 1 – Crimes, Capítulo 19 – Conspiração

Sec. 371. (Conspiração para a prática de uma infracção ou para defraudar os Estados Unidos). Caso duas ou mais pessoas conspirarem, quer para cometer qualquer infracção contra os Estados Unidos, quer para defraudar os Estados Unidos, ou qualquer das suas agências seja de que maneira for e independentemente da finalidade, e uma ou mais dessas pessoas ajam tendo em vista alcançar o objectivo da conspiração, a cada uma delas será aplicada multa ao abrigo do presente título ou imposta pena de prisão de duração não superior a cinco anos, ou ambas. Se, contudo, a infracção, cuja prática seja o objecto da conspiração, constitua apenas uma contra-ordenação, a pena aplicável à conspiração não excederá a pena máxima aplicável à contra-ordenação em causa.

Título 18 – Crimes e Processo Penal; Parte 1 – Crimes, Capítulo 96 – Organizações Corruptas e Influenciadas por Extorsão

Sec. 1962. (Actividades proibidas)

a) Será ilegal que qualquer pessoa que tenha recebido qualquer rendimento derivado, directa ou indirectamente, de uma actividade regular de extorsão ou da colecta de uma dívida ilegal em que tal pessoa tenha participado a título principal na acepção da secção 2 do título 18 do Código dos Estados Unidos, utilize ou invista, directa ou indirectamente, qualquer parte desse rendimento, ou dividendos desse rendimento, na aquisição de qualquer participação ou no estabelecimento ou operação de qualquer empresa envolvida, ou cujas actividades afectem, o comércio interestadual ou externo. A aquisição de títulos mobiliários no mercado aberto para fins de investimento, e sem intenção de controlar ou participar no controlo da entidade emissora, ou de ajudar alguém a fazê-lo, não será considerada ilegal nos termos da presente subsecção caso os títulos mobiliários da entidade emissora detidos pelo comprador, membros da sua família imediata e seus cúmplices em qualquer actividade regular de extorsão ou de colecta de dívida ilegal não totalizem, no seu conjunto, um por cento dos valores mobiliários remanescentes de qualquer classe e não confirmam, legalmente ou na prática, o poder de eleger um ou mais directores da entidade emissora.

b) Será ilegal que qualquer pessoa, através de uma actividade regular de extorsão ou através da colecta de uma dívida ilegal, adquira ou mantenha, directa ou indirectamente, qualquer participação ou controlo em qualquer empresa envolvida, ou cujas actividades possam afectar, o comércio interestadual ou externo.

c) Será ilegal que qualquer pessoa ao serviço de qualquer empresa envolvida, ou cujas actividades possam afectar, o comércio interestadual ou externo, ou a ela associada, dirija ou participe, directa ou indirectamente, na direcção dos negócios dessa empresa, através de uma actividade regular de extorsão ou da colecta de dívidas ilegais.

d) Será ilegal que qualquer pessoa conspire a fim de violar qualquer das disposições das subsecções (a), (b) ou (c) da presente secção.

Sec. 1963. (Sanções penais)

a) A quem violar qualquer disposição da secção 1962 do presente capítulo será aplicada multa ao abrigo do presente título ou imposta pena de prisão de duração não superior a 20 anos (ou prisão perpétua caso a violação se baseie numa actividade de extorsão a que seja aplicável uma pena máxima que inclua a prisão perpétua), ou ambas, e reverterá a favor dos Estados Unidos, independentemente de qualquer disposição da legislação estadual:

1. qualquer participação que a pessoa tenha adquirido ou mantido em violação da secção 1962;
 2. qualquer – (A) participação em; (B) garantia sobre; (C) reivindicação contra; ou (D) direito real ou obrigacional de qualquer tipo que confira qualquer fonte de influência sobre qualquer empresa que a pessoa tenha estabelecido, operado, controlado, dirigido, ou em cuja direcção tenha participado, em violação da secção 1962; e
 3. quaisquer bens que constituam, ou derivem de, quaisquer receitas que a pessoa tenha obtido, directa ou indirectamente, da actividade de extorsão ou da colecta ilegal de dívida em violação da secção 1962. O tribunal, ao determinar a pena imposta a tal pessoa deverá ordenar, para além de qualquer outra sanção imposta ao abrigo da presente secção, que a pessoa transfira para os Estados Unidos a propriedade de quaisquer bens descritos na presente subsecção. Em substituição de qualquer multa autorizada pela presente secção, um arguido que obtenha lucros ou outras receitas da infracção poderá ser multado em montante não superior ao dobro do montante bruto dos lucros ou outras receitas.
- b) Entre os bens sujeitos a declaração de perda ao abrigo da presente secção, incluem-se:
1. Bens imobiliários, incluindo tudo o que cresça, esteja afixado ou seja encontrado no solo; e
 2. Bens pessoais tangíveis e intangíveis, incluindo direitos, privilégios, interesses, reivindicações e garantias.

Outras fontes de informação

- Definição constante da **Acção Comum da União Europeia de 1998** relativa à incriminação da “participação numa organização criminosa”:

Artigo 1.º: “Para efeitos da presente acção comum, entende-se por “organização criminosa” a associação estruturada de duas ou mais pessoas, que se mantém ao longo do tempo e actua de forma concertada, tendo em vista cometer infracções puníveis com pena privativa da liberdade ou medida de segurança privativa da liberdade cuja duração máxima seja de, pelo menos, quatro anos, ou com pena mais grave, quer essas infracções constituam um fim em si mesmas, quer um meio de obter benefícios materiais e, se for caso disso, de influenciar indevidamente a actuação de autoridades públicas. As infracções referidas no primeiro parágrafo incluem as mencionadas no artigo 2.º da Convenção Europol e no anexo dessa convenção que são passíveis de sanção no mínimo equivalente à prevista no primeiro parágrafo.

Artigo 2.º da *Acção Comum*: “1. Com o objectivo de facilitar a luta contra as organizações criminosas, cada Estado-membro assume, nos termos do artigo 6.º, o compromisso de agir de modo a que um ou ambos os comportamentos a seguir descritos sejam passíveis de sanções penais efectivas, proporcionadas e dissuasoras:

- a) O comportamento de quem, intencionalmente e com conhecimento quer dos objectivos e da actividade criminosa geral da organização, quer da intenção da organização de cometer as infracções em causa, participar activamente:

[N.T.2] Texto integral disponível *on-line*, em português, no endereço http://europa.eu.int/lex/pri/pt/oj/dat/1998/l_351/l_35119981229pt00010002.pdf.

- nas actividades de uma organização abrangidas pelo artigo 1.º, mesmo que não participe na prática propriamente dita das infracções em causa e, sob reserva dos princípios gerais de direito penal do Estado-membro em causa, e mesmo que as referidas infracções não sejam efectivamente cometidas,
 - noutras actividades da organização com pleno conhecimento de que a sua participação contribui para a concretização das actividades criminosas da organização abrangidas no artigo 1.º;
- b) O comportamento de quem tiver acordado com uma ou mais pessoas levar a cabo uma actividade que, se executada, constitua a prática de infracções abrangidas pelo artigo 1.º, mesmo que não participe na execução da actividade propriamente dita.”

(União Europeia (1998). *Ação Comum relativa à incriminação da participação numa organização criminosa nos Estados-membros da União Europeia* (JO L 351, de 21 de Dezembro de 1998 (98/733/JAI))^{N.T.2}.

Capítulo 3 | Criminalização do branqueamento do produto do crime

ARTIGO 6.º | Criminalização do branqueamento do produto do crime

1. Cada Estado Parte deverá adoptar, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracção penal, quando praticada intencionalmente:

- A) i) A conversão ou transferência de bens, quando o autor tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o objectivo de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infracção principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus actos;
- ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que esses bens são produto do crime;
- B) E, de acordo com os conceitos fundamentais do seu ordenamento jurídico:
 - i) A aquisição, a posse ou a utilização de bens, sabendo aquele que os adquire, possui ou utiliza, no momento da recepção, que são produto do crime;
 - ii) A participação em qualquer uma das infracções estabelecidas em conformidade com o presente artigo ou qualquer associação, conspiração, tentativa ou cumplicidade com vista à prática das mesmas, bem como a prestação de auxílio, assistência, facilitação e aconselhamento da prática dessas infracções.

2. Para efeitos da aplicação do n.º 1 do presente artigo:

- A) Cada Estado Parte deverá procurar aplicar o n.º 1 do presente artigo ao maior número possível de infracções principais;
- B) Cada Estado Parte deverá considerar como infracções principais todos os crimes graves tal como definidos no artigo 2.º da presente Convenção e as infracções estabelecidas nos seus artigos 5.º, 8.º e 23.º. Os Estados Partes cuja legislação estabeleça uma lista de infracções principais específicas incluirão nesta, no mínimo, um conjunto abrangente de infracções relacionadas com grupos criminosos organizados;
- C) Para efeitos da alínea b), as infracções principais deverão incluir as infracções cometidas tanto dentro como fora da jurisdição do Estado Parte em causa. No entanto, as infracções cometidas fora da jurisdição de um Estado Parte só constituirão infracção principal quando o acto correspondente constitua infracção penal à luz do direito interno do Estado em que tenha sido praticada e constitua infracção penal à luz do direito interno do Estado Parte que aplique o presente artigo se o crime aí tiver sido cometido
- D) Cada Estado Parte deverá enviar ao Secretário Geral das Nações Unidas uma cópia ou descrição das suas leis destinadas a dar aplicação ao presente artigo e de qualquer alteração posterior;
- E) Se assim o exigirem os princípios fundamentais do direito interno de um Estado Parte, poderá estabelecer-se que as infracções enunciadas no n.º 1 do presente artigo não sejam aplicáveis às pessoas que tenham cometido a infracção principal;
- F) O conhecimento, a intenção ou a motivação, enquanto elementos constitutivos de uma infracção enunciada no n.º 1 do presente artigo, poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas.

ARTIGO 7.º | Medidas para combater o branqueamento de capitais

1. Cada Estado Parte:

- A) Deverá instituir um regime interno completo de regulamentação e controlo dos bancos e das instituições financeiras não bancárias e, quando se justifique, de outras entidades especialmente susceptíveis de ser utilizadas para fins de branqueamento de capitais, dentro dos limites da sua competência, a fim de prevenir e detectar qualquer forma de branqueamento de dinheiro, sendo que nesse regime as exigências relativas à identificação de clientes, ao registo das operações e à notificação de operações suspeitas devem ser consideradas essenciais.
- B) Deverá garantir, sem prejuízo da aplicação dos artigos 18.º e 27.º da presente Convenção, que as autoridades responsáveis pela administração, regulamentação, detecção e repressão e outras autoridades responsáveis pelo combate ao branqueamento de dinheiro (incluindo, quando tal esteja previsto no seu direito interno, as autoridades judiciais), tenham a capacidade de cooperar e trocar informações a nível nacional e internacional, em conformidade com as condições definidas no direito interno, e, para esse fim, considerará a possibilidade de criar um serviço de informação financeira que funcione como centro nacional de recolha, análise e difusão de informação relativa a eventuais actividades de branqueamento de capitais.

2. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar os movimentos transfronteiriços de numerário e de títulos negociáveis, no respeito pelas garantias relativas à legítima utilização da informação e sem restringir, por qualquer forma, a circulação de capitais lícitos. Estas medidas poderão incluir a exigência de que os particulares e as entidades comerciais notifiquem as transferências transfronteiriças de quantias elevadas em numerário e títulos negociáveis.

3. Ao instituírem, nos termos do presente artigo, um regime interno de regulamentação e controlo, e sem prejuízo do disposto em qualquer outro artigo da presente Convenção, todos os Estados Partes são instados a utilizar como orientação as iniciativas pertinentes adoptadas pelas organizações regionais, inter-regionais e multilaterais para combater o branqueamento de capitais.

4. Os Estados Partes deverão diligenciar no sentido de desenvolver e promover a cooperação à escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as autoridades judiciais, os serviços de detecção e repressão e as autoridades de regulamentação financeira, a fim de combater o branqueamento de capitais.

Introdução

O problema do branqueamento de capitais

Muitas das actividades dos grupos criminosos organizados internacionais visam a acumulação de riqueza através de meios ilegais, tais como o tráfico de droga, o contrabando e a fraude. Para poder tirar partido destas actividades, tais grupos têm necessidade de ocultar a origem ilícita dos seus fundos. Este fenómeno designa-se por branqueamento de capitais, cuja definição técnica consiste na ocultação ou disfarce da origem ilícita dos produtos do crime. À medida que se intensificam os esforços nacionais e internacionais para privar os criminosos dos seus proventos ilícitos, os grupos criminosos organizados têm vindo, cada vez mais, a tentar converter tais ganhos em bens aparentemente legítimos. Fazem-no através da colocação dos seus fundos no sistema financeiro,

[13] Vide artigos 12.º, 13.º e 14.º relativos à perda e apreensão dos produtos do crime.

de diversas transacções destinadas a dissimular a origem do dinheiro e fazer perder-lhe o rasto e da integração do dinheiro na economia legítima através de transacções aparentemente legítimas.

As consequências negativas do branqueamento de capitais são inumeráveis. Apesar da inexistência de estimativas precisas, é certo que uma quantidade apreciável de bens de origem ilegal penetram nas economias, grandes e pequenas. Em consequência disto, a influência e o poder dos grupos criminosos organizados aumentam, na exacta medida em que o controlo e a integridade do governo e das principais instituições públicas ficam comprometidos. Se não for controlado, o branqueamento de capitais pode comprometer a integridade dos sistemas político e judicial, bem como a estabilidade dos sectores financeiros nacionais ou internacionais. Pode também corromper o funcionamento das empresas e mercados legítimos, interferir nas políticas económicas e outras, distorcer as condições de mercado e, em última análise, originar graves riscos sistémicos. Por exemplo, mesmo que apenas algumas instituições financeiras isoladas estejam envolvidas no branqueamento de capitais, esta actividade pode comprometer a integridade das suas funções até a um ponto de colapso, o que pode dar origem a graves crises financeiras, em especial nos países relativamente pequenos.

No contexto da globalização, os criminosos tiram partido da facilidade de movimentação de capitais, dos progressos tecnológicos, do aumento da mobilidade de pessoas e bens, bem como da significativa diversidade de disposições jurídicas nas diversas jurisdições. Em resultado de tudo isto, os bens podem ser transferidos muito rapidamente de local para local e, através da exploração das assimetrias jurídicas existentes, aparecer finalmente como bens legítimos que ficam então à disposição de perigosos criminosos e associações de malfeitores em qualquer parte do mundo. Estes bens podem ser utilizados para novas operações criminosas, para recompensar crimes anteriores e podem constituir um incentivo para crimes futuros.

Razão de ser destes artigos

O problema do branqueamento de capitais exige claramente uma solução a nível internacional. É fundamental que os diversos países e regiões tentem harmonizar os seus métodos, normas e sistemas jurídicos relativamente a este crime, de forma a possibilitar a cooperação mútua no âmbito do controlo da lavagem internacional dos produtos do crime. As jurisdições com poucos ou nenhuns mecanismos de controlo facilitam a tarefa dos branqueadores de capitais. Assim, a Convenção prevê normas mínimas a que todos os países devem aderir enquanto parte dos seus esforços para controlar os produtos do crime. As disposições da Convenção em matéria de perda, apreensão e congelamento de bens constituem importantes medidas conexas^[13].

O combate ao branqueamento de capitais constitui parte importante da luta contra as formas graves de criminalidade organizada transnacional. Uma das principais motivações dos grupos criminosos organizados internacionais é o ganho material. Por isso, privá-los desses ganhos é fundamental. Atacar os lucros e as finanças dos grupos criminosos reduz os incentivos à participação em tais actividades e compromete a respectiva capacidade operacional, crescimento e expansão. Para além disso, o combate ao branqueamento de capitais contribui também para a preservação da integridade das instituições financeiras, formais e informais, e para a protecção do regular funcionamento do sistema financeiro internacional no seu conjunto.

A Convenção reconhece a estreita ligação entre o crime organizado e o branqueamento de capitais e baseia-se em iniciativas anteriormente adoptadas a nível internacional para lhes por fim. Estas iniciativas tentaram combater tais fenómenos através de uma combinação de medidas repressivas e preventivas, e a Convenção segue o mesmo modelo. Relativamente à repressão do branqueamento de capitais, cerca de 167 Estados são já Partes na Convenção das Nações Unidas Contra

[14] Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, aberta à assinatura a 20 de Dezembro de 1988. Conforme é referido mais adiante (sob o título “Infracções Principais”), convenções internacionais mais recentes alargaram a obrigação de criminalizar o branqueamento de capitais a outros crimes para além deste; *vide* também a Conferência Ministerial Mundial sobre Criminalidade Organizada Transnacional, realizada em Nápoles em Novembro de 1994; a Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas realizada em Nova Iorque em Junho de 1998; o Grupo de Acção Financeira (GAFI) da OCDE, no endereço <http://www1.oecd.org/fatfi/>; o Grupo Ásia Pacífico; o GAFI das Caraíbas; a Declaração de Princípios do Comité de Basileia sobre Regulação Bancária e Práticas de Supervisão; o Conselho da Europa; e a União Europeia.

[15] *Vide* a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo (2000), no endereço http://www.unodc.org/unodc/resolution_2000-02-25_1.html; *vide* também a resolução do Conselho de Segurança das Nações Unidas 1373 de 28 de Setembro de 2001, S/RES/1373 (2001).

[N.T.3] A versão portuguesa oficial da Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo está disponível no endereço <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos/mpenal/onu/rar-n51-2002terrorismo.html>.

[16] *Vide* também os artigos 12.º, 13.º e 14.º relativos à perda e apreensão dos produtos do crime.

[17] A adopção destas medidas foi recomendada pelo Grupo de Acção Financeira sobre o Branqueamento de Capitais (GAFI) e organismos regionais análogos.

[18] *Vide* em particular a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo, que contém disposições detalhadas em matéria de branqueamento de capitais e as Oito Recomendações Especiais do GAFI sobre o Financiamento do Terrorismo.

o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas (“Convenção de Viena”), a qual impõe a criminalização do branqueamento de capitais no contexto do tráfico de droga. Muitas iniciativas regionais e iniciativas adoptadas no âmbito das Nações Unidas tentaram combater estes problemas, centrando-se em determinados crimes ou áreas geográficas em particular^[14]. Um esforço semelhante tem vindo a ser feito quanto ao financiamento do terrorismo^[15].

A criminalização não só permite às autoridades nacionais organizar a detecção, repressão da infracção e a instauração de processos judiciais relativamente à mesma, como proporciona também uma base jurídica para a cooperação internacional entre a polícia e as autoridades judiciais e administrativas dos diferentes países, nomeadamente nos domínios do auxílio judiciário e da extradição. Em consequência das iniciativas tomadas a nível interno ou internacional, muitos países dispõem já de legislação em matéria de branqueamento de capitais. Contudo, muitos Estados limitam as infracções visadas ao tráfico de droga e a um pequeno número de outros crimes.

A Convenção exige o alargamento desta lista “ao maior número possível de infracções principais”, incluindo as previstas na Convenção e nos Protocolos, a “um conjunto abrangente de infracções relacionadas com grupos criminosos organizados” e a todos os crimes graves (artigo 6.º, n.º 2, alíneas a) e b)).

Um dos aspectos mais críticos do branqueamento de capitais é a colocação dos fundos ilícitos no sistema financeiro. Uma vez que isto seja conseguido, identificar a origem dos bens torna-se muito mais difícil ou mesmo impossível. Impedir que os grupos criminosos organizados dêem este primeiro passo e desenvolver a capacidade necessária para controlar o movimento dos bens são, pois, questões fundamentais. A cooperação e a harmonização internacionais são, mais uma vez, indispensáveis.

Por estas razões, o artigo 7.º da Convenção introduz medidas adicionais destinadas a prevenir tais actividades^[16] e a conseguir o auxílio das instituições financeiras e outras entidades com o objectivo de impedir a introdução de fundos ilícitos no sistema financeiro, detectar transacções que possam ter origem criminosa e facilitar a identificação da origem dos fundos envolvidos em tais transacções^[17].

Os Estados devem adoptar e integrar na sua infra-estrutura financeira determinadas medidas, tais como procedimentos destinados a permitir a identificação dos clientes por parte das instituições financeiras, a manutenção de registos e a comunicação de operações suspeitas às autoridades nacionais. Estes procedimentos deverão fazer parte de um regime global de regulação, o que facilitará as necessárias relações de cooperação a nível interno e internacional. Muitos países estabeleceram “agências de informação financeira” a fim de recolher, analisar e partilhar informação relevante, de forma eficaz, conforme necessário e de acordo com a sua legislação. Solicita-se aos Estados Partes que considerem a possibilidade de estabelecer tais unidades, o que implica uma mais substancial afectação de recursos.

A Convenção insta os Estados Partes “a utilizar como orientação as iniciativas pertinentes adoptadas pelas organizações regionais, inter-regionais e multilaterais para combater o branqueamento de capitais”. Desde a entrada em vigor da Convenção de Viena em 1990, outras convenções e iniciativas têm vindo a tentar reforçar a cooperação internacional no combate ao branqueamento de capitais, a nível global e regional. Entre elas encontram-se o estabelecimento do Grupo de Acção Financeira Internacional (GAFI) em 1990 e a Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime do Conselho da Europa (Convenção de Estrasburgo). Recentemente, o financiamento do terrorismo tem vindo a emergir como área de preocupação e foram empreendidos esforços a nível internacional para criminalizar tais actividades e evitar a utilização dos sistemas financeiros para esses fins. As medidas preventivas baseiam-se em legislação de combate ao branqueamento de capitais^[18].

Os Estados devem rever as disposições relativas ao branqueamento de capitais já em vigor na sua ordem interna a fim de assegurar a compatibilidade das mesmas com estes artigos, bem como

[19] Por exemplo, tais medidas permitirão aos Estados cumprir o disposto na resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança das Nações Unidas, sobre o financiamento do terrorismo. *Vide* também os desenvolvimentos ocorridos no seio do GAFI, que vão no mesmo sentido, em http://www.fatf-gafi.org/TerFinance_fr.htm.

com os artigos que versam sobre a identificação, perda e apreensão dos produtos do crime (artigos 12.º a 14.º) e cooperação internacional (artigos 16.º a 19.º, 26.º e 27.º). Ao proceder a essa revisão, os Estados podem aproveitar a oportunidade para por em prática medidas e directrizes constantes de outras convenções e iniciativas internacionais actualmente em curso^[19].

Resumo dos principais requisitos

Artigo 6.º

Exige que os Estados Partes estabeleçam as seguintes infracções:

- Conversão ou transferência de bens que constituam “produto do crime” (artigo 6.º, n.º 1, alínea a) (i).
- Ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens que constituam “produto do crime” (artigo 6.º, n.º 1, alínea a) (ii).

De acordo com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno, os Estados deverão também criminalizar:

- A aquisição, a posse ou a utilização de bens que constituam “produto do crime” (artigo 6.º, n.º 1, alínea b) (i).
- A participação em qualquer uma das infracções acima referidas ou qualquer associação, conspiração, tentativa ou cumplicidade com vista à prática das mesmas, bem como a prestação de auxílio, assistência, facilitação e aconselhamento da prática dessas infracções (artigo 6.º, n.º 1, alínea b) (ii).

Artigo 7.º

Este artigo impõe aos Estados Partes a adopção de medidas adicionais. Ou seja, os Estados Partes têm a obrigação de:

- Instituir um regime de regulamentação e controlo dos bancos e instituições financeiras não bancárias que ponha em destaque os requisitos de identificação dos clientes, manutenção de registos das operações e notificação das operações suspeitas.
- Garantir que as autoridades responsáveis pela administração, regulamentação, aplicação da lei e outras tenham a capacidade de cooperar e partilhar informação a nível interno e internacional.
- Desenvolver e promover a cooperação, à escala mundial, regional, sub-regional e bilateral, entre as autoridades judiciais, os serviços de aplicação da lei e as autoridades de regulação financeira.

Requisitos obrigatórios

A Convenção define “produto do crime” da seguinte forma: “os bens de qualquer tipo, resultantes ou obtidos, directa ou indirectamente, da prática de uma infracção” (artigo 2.º, alínea e)). “Bens” significa “activos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos activos” (artigo 2.º, alínea d)).

[20] Vide Notas interpretativas, A/55/383/Add.1, parágrafo 10.

[21] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 9.

[22] Exceptuando a definição de infracções principais, a linguagem utilizada no n.º 1 do artigo 6.º é semelhante à linguagem utilizada nas disposições correspondentes da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas.

[23] Notas interpretativas, A/55/383/Add.1, parágrafo 11.

As expressões “branqueamento do produto do crime” ou “branqueamento de capitais” devem ser consideradas sinónimas^[20].

Quando a Convenção refere a exigência de adoptar “medidas legislativas e outras” (artigo 6.º, n.º 1), isto significa que algumas das medidas têm de ser introduzidas por lei. As “outras” medidas são suplementares e podem ser introduzidas por acto administrativo ou de outro tipo^[21].

As disposições de cada artigo serão analisadas separadamente, sob os subtítulos “criminalização” e “medidas preventivas”.

Criminalização (artigo 6.º)

a. As infracções

O artigo 6.º da Convenção exige que cada Estado Parte estabeleça as quatro infracções seguintes relativas ao branqueamento de capitais, “em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno”, “quando praticada[s] intencionalmente”^[22].

Conversão ou transferência do produto do crime

A primeira infracção relacionada com o branqueamento de capitais consiste na “conversão ou transferência de bens, quando o autor tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o objectivo de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infracção principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus actos” (artigo 6.º, n.º 1, alínea a) (i)). Os Estados têm a obrigação de adoptar medidas legislativas e outras a fim de estabelecer tal infracção.

Os termos “conversão ou transferência” incluem situações em que os bens financeiros são convertidos de uma forma ou de um tipo para outro (por exemplo, através da utilização de dinheiro ilicitamente obtido na aquisição de bens imobiliários ou da venda de bens imobiliários ilicitamente adquiridos), bem como situações em que os mesmos bens são transferidos de determinado local ou jurisdição para outro ou de uma conta bancária para outra.

Relativamente aos elementos psicológicos do crime, a conversão ou transferência deverá ser *intencional*, o arguido deve ter *conhecimento*, no momento da conversão ou transferência, de que os bens em causa constituem produto de crime e os actos devem ser praticados com o objectivo, ou de ocultar/dissimular a sua origem criminosa (por exemplo, ajudando a evitar que sejam descobertos) ou de ajudar alguém a furtar-se à responsabilidade penal pelo crime que deu origem a esse produto.

Como quaisquer outras medidas preconizadas pela Convenção, estas são apenas requisitos mínimos; os Estados são livres de adoptar “medidas mais estritas ou mais rigorosas” (artigo 34.º, n.º 3).

As Notas interpretativas declaram que as expressões “ocultar ou dissimular” e “ocultação ou dissimulação” (utilizada no parágrafo seguinte) devem ser lidas no sentido de abranger o impedimento da descoberta da origem ilícita dos bens^[23]. Esta Nota interpretativa aplica-se aos quatro actos a criminalizar ao abrigo do artigo 6.º, n.º 1, alíneas a) e b).

Ocultação ou dissimulação do produto do crime

A segunda infracção relacionada com o branqueamento de capitais consiste na “ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que esses bens são produto do crime” (artigo 6.º, n.º 1, alínea a) (ii)).

Os elementos constitutivos desta infracção têm um âmbito bastante lato, abrangendo a “ocultação ou dissimulação” de praticamente todos os aspectos dos bens e informação a eles relativa.

Neste caso, e no que diz respeito aos elementos psicológicos exigidos, a “ocultação ou dissi-

[24] As Notas interpretativas explicam que a ocultação da origem ilícita está incluída, mas que a ocultação para outros fins, ou os casos em que nenhuma finalidade tenha sido apurada, devem também ser incluídos (A/55/383/Add.1, parágrafo 11).

[25] Vide Notas interpretativas, A/55/383/Add.1, parágrafos 70 e 95 e A/55/383/Add.3 (Notas ao Protocolo sobre Armas de Fogo), parágrafo 6.

mulação” deve ser *intencional* e o arguido deve ter *conhecimento*, no momento da prática do acto, de que os bens em causa são produto de crime. Este elemento psicológico é menos exigente do que o previsto relativamente à infracção anterior. Nesta conformidade, os legisladores não devem exigir a prova de que a ocultação ou dissimulação tinha por objectivo impedir a localização do bem ou ocultar a sua verdadeira origem^[24].

As duas últimas infracções relativas ao branqueamento de capitais deverão ser estabelecidas “de acordo com os conceitos fundamentais” do ordenamento jurídico interno do Estado Parte em causa.

Aquisição, posse ou utilização de produtos do crime

A terceira infracção consiste no seguinte: “a aquisição, a posse ou a utilização de bens, sabendo aquele que os adquire, possui ou utiliza, no momento da recepção, que são produto do crime” (artigo 6.º, n.º 1, alínea b) (i)). Esta norma reflecte exactamente as disposições das sub-alíneas (i) e (ii) do artigo 6.º, n.º 1, alínea a), na medida em que estas impõem a responsabilização dos fornecedores de produtos ilícitos, ao passo que o presente parágrafo impõe a responsabilização dos receptores que adquirem, possuem ou utilizam tais bens.

Os elementos psicológicos são os mesmos que os estipulados para a infracção prevista no artigo 6.º, n.º 1, alínea a) (i): tem de haver a intenção de adquirir, possuir ou utilizar, e o arguido tem de ter tido conhecimento, no momento dos factos, de que os bens constituem produto do crime.

Participação em qualquer uma das infracções estabelecidas em conformidade com o presente artigo ou qualquer associação, conspiração, tentativa ou cumplicidade com vista à prática das mesmas, bem como a prestação de auxílio, assistência, facilitação e aconselhamento da prática dessas infracções

O quatro conjunto de infracções diz respeito à “participação em qualquer uma das infracções estabelecidas em conformidade com o presente artigo ou qualquer associação, conspiração, tentativa ou cumplicidade com vista à prática das mesmas, bem como a prestação de auxílio, assistência, facilitação e aconselhamento da prática dessas infracções” (artigo 6.º, n.º 1, alínea b) (ii)).

O significado de “tentativa” não está definido nas Notas interpretativas da Convenção. Contudo, as notas relativas às disposições do Protocolo, as quais prevêem a obrigação de criminalizar a tentativa, foram redigidas mais tarde e indicam que a tentativa “é entendida em determinados países como compreendendo tanto os actos perpetrados em preparação do crime como os que são levados a cabo na tentativa frustrada de cometer o crime, caso tais actos sejam considerados culposos ou puníveis nos termos do direito interno”^[25].

Os Estados Partes devem ter em conta o modo como estas infracções auxiliares são tratadas pelo seu direito interno e assegurar que as mesmas se apliquem às restantes infracções estabelecidas em conformidade com o presente artigo.

O conhecimento, a intenção ou a motivação, enquanto elementos constitutivos destas infracções, “poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas” (artigo 6.º, n.º 2, alínea f)). Os legisladores deverão certificar-se de que as normas em matéria de prova permitem tal inferência relativamente ao estado mental da pessoa, em vez de exigirem prova directa, como a confissão, para que se considere provado tal estado mental (*vide* também, mais adiante, a secção relativa às questões facultativas).

A Convenção exige que os legisladores considerem cuidadosamente a gravidade destas infracções, ao determinar as adequadas sanções aplicáveis aos infractores (artigo 11.º, n.º 1) e que fixem um prazo de prescrição prolongado – particularmente quando os presumíveis autores da infracção se subtraem à justiça (artigo 11.º, n.º 5).

A Convenção, contudo, deixa aos Estados a tipificação das infracções previstas no presente artigo e a aplicação das suas normas internas relativas aos meios legais de defesa e outros princípios jurídicos. As infracções previstas na Convenção serão “objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com” o direito interno do Estado Parte em causa (artigo 11.º, n.º 6).

[26] Para efeitos de definição das infracções relativas ao branqueamento de capitais, os bens envolvidos constituem “produto do crime”. Pelo contrário, as disposições em matéria de perda e apreensão aplicam-se aos “instrumentos”, bem como aos produtos do crime; isto é, a bens utilizados ou destinados a ser utilizados na prática do crime (artigo 12.º, n.º 1, alínea b)).

[27] Cf. artigo 6.º da Convenção de 1990 do Conselho da Europa e Recomendação 5 do GAFI (1990); outras fontes serão mencionadas mais adiante.

[28] Vide artigo 1.º, n.ºs 2 e 3 de cada um dos Protocolos. O conceito de “crime grave” encontra-se definido no artigo 2.º, alínea b) da Convenção como “um acto que constitua uma infracção punível com uma pena privativa de liberdade não inferior a quatro anos ou com pena superior”.

[29] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 12.

[30] Esta é uma diferença relativamente à Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, de 1990, cujo artigo 6.º, n.º 2 estabelece que “o facto de a infracção principal ser ou não da competência das jurisdições penais da Parte não é tomado em consideração”.

[31] Por vezes esta prática é designada “auto-branqueamento”. A Convenção de Viena de 1988 é omissa quanto a este ponto. A Convenção de Estrasburgo de 1990 permite que os Estados Partes estabeleçam que as infracções relativas ao branqueamento de capitais não se apliquem às pessoas que tenham cometido a infracção principal (artigo 6.º, n.º 2, alínea b)).

Deverá salientar-se mais uma vez que, embora o branqueamento de capitais deva envolver componentes de transnacionalidade e crime organizado para que a Convenção se aplique, nenhum desses aspectos deverá constituir elemento do crime nos termos do direito interno (artigo 34.º, n.º 2).

Os Estados Partes deverão fornecer cópias das suas leis que dão cumprimento às disposições do presente artigo (bem como de quaisquer subsequentes alterações a tais leis), ou uma descrição das mesmas, ao Secretário-Geral das Nações Unidas. Estes materiais devem ser enviados ao Escritório contra Drogas e Crime (artigo 6.º, n.º 2, alínea d)).

b. Infracções principais

A Convenção define “infracção principal” como “qualquer infracção de que derive um produto que possa passar a constituir o objecto de” qualquer das infracções relativas ao branqueamento de capitais previstas no artigo 6.º (artigo 2.º, alínea h))^[26].

Muitos países dispõem já de legislação em matéria de branqueamento de capitais, mas existem muitas diferenças na definição de infracções principais. Alguns Estados restringem as infracções principais ao tráfico de droga, ou ao tráfico de droga e um pequeno número de outros crimes. Outros Estados consagram uma lista exaustiva de infracções principais na sua legislação interna. Outros ainda definem infracção principal de forma genérica, de forma a incluir todos os crimes, ou todos os crimes graves, ou todos os crimes puníveis com pena a partir de um determinado limite.

O artigo 6.º, n.º 2, alínea a) exige que as infracções relativas ao branqueamento de capitais sejam aplicáveis “ao maior número possível de infracções principais”^[27]. O parágrafo seguinte exige que se considerem infracções principais todas as infracções estabelecidas na Convenção e nos Protocolos (de que os Estados sejam ou considerem a possibilidade de se tornarem Partes), bem como todos os “crimes graves” (artigo 6.º, n.º 2, alínea b))^[28].

Os Estados que restrinjam a aplicação das medidas de combate ao branqueamento de capitais a uma lista exaustiva de infracções principais deverão alterar essa lista em conformidade e, “no mínimo”, incluir nela “um conjunto abrangente de infracções relacionadas com grupos criminosos organizados” (artigo 6.º, n.º 2, alínea b)). Uma Nota interpretativa acrescenta que a expressão “relacionadas com grupos criminosos organizados” se destina a indicar “actividades criminosas do tipo daquelas em que os grupos criminosos se envolvem”^[29].

As infracções principais podem não ser unicamente infracções cometidas no território do Estado que aplica a Convenção. Os Estados devem prever a inclusão de infracções cometidas noutras jurisdições, desde que a conduta em causa constitua crime no local onde foi cometida, bem como no território do Estado que aplica a Convenção (artigo 6.º, n.º 2, alínea c)). Por outras palavras, exige-se a dupla incriminação^[30].

c. Casos em que a infracção principal e a infracção relativa ao branqueamento de capitais não se podem aplicar ao mesmo indivíduo

As constituições ou princípios jurídicos fundamentais de alguns Estados não permitem a instauração de processo penal e a punição de um infractor pela infracção principal e pela lavagem dos produtos da mesma infracção, em simultâneo (por exemplo, a Suécia). A Convenção reconhece este facto e permite que as infracções relativas ao branqueamento de capitais não sejam aplicáveis às pessoas que tenham cometido a infracção principal, mas só nos países cujos princípios fundamentais do respectivo direito interno assim o exijam (artigo 6.º, n.º 2, alínea e))^[31].

Uma Nota interpretativa declara que, durante as negociações da Convenção, os Estados que não permitem a instauração de acção judicial e a punição de uma pessoa pela infracção principal e pela infracção relativa ao branqueamento de capitais, em simultâneo, “confirmaram que não recusam a extradição, o auxílio judiciário ou a cooperação para efeitos de perda de bens unicamente

[32] A/55/383/Add.1, parágrafo 13. Vide artigos 12.º, 13.º, 16.º e 18.º da Convenção.

[33] Os requisitos da Convenção relativamente à identificação, detecção e apreensão de produtos do crime e outros bens ligados ao crime fazem também parte das medidas preventivas gerais necessárias a um combate eficaz ao branqueamento de capitais (artigos 12.º a 14.º).

pelo facto de o pedido se basear numa infracção relativa ao branqueamento de capitais cujo autor tenha igualmente cometido a infracção principal”^[32].

Medidas preventivas (artigo 7.º)

O artigo 7.º enuncia uma série de medidas – algumas obrigatórias, outras baseadas nos “melhores esforços”, outras ainda facultativas – que se destinam a garantir que os Estados Partes disponham de um regime jurídico e administrativo completo de prevenção e detecção do branqueamento de capitais. O objectivo geral consiste em instituir um regime abrangente que facilite a identificação das actividades de branqueamento de capitais e promova o intercâmbio de informação entre uma série de autoridades que se dedicam ao combate a este fenómeno. Exige-se que as instituições financeiras (e outras entidades designadas) adoptem medidas destinadas a evitar a introdução dos fundos de origem criminosa no sistema financeiro e disponibilizem os meios necessários para identificar e detectar a origem desses fundos caso os mesmos hajam já sido introduzidos no sistema financeiro, bem como para os relacionar com os respectivos proprietários a fim de facilitar a apreensão e instauração de processo judicial^[33].

Para os países que não participam actualmente no trabalho do Grupo de Acção Financeira (GAFI) ou organizações análogas de combate ao branqueamento de capitais (*vide* a explicação do parágrafo 3, *infra*), estas obrigações legislativas, regulamentares e administrativas podem levar mais tempo a por em prática do que para os Estados que tenham já estabelecido estruturas de combate ao branqueamento de capitais. Por exemplo, as medidas exigidas pelo presente artigo têm de ser integradas na infra-estrutura financeira geral de cada país. Assim, o tempo necessário para a aplicação destas medidas dependerá, em larga medida, da natureza e complexidade das instituições financeiras locais, bem como do seu grau de envolvimento em transacções transfronteiriças. Neste processo, a atenção deverá centrar-se no contexto específico e nas vulnerabilidades de cada jurisdição. Nos países que não hajam ainda adoptado estas medidas, o processo de aplicação pode ter lugar em simultâneo com a ratificação, desde que as medidas previstas no presente artigo estejam em vigor a partir da data de entrada em vigor da Convenção para o Estado Parte em causa.

O artigo 7.º consagra duas obrigações:

- (i) instituir “um regime interno completo de regulamentação e controlo” para evitar o branqueamento de capitais (artigo 7.º, n.º 1, alínea a));
- e
- (ii) garantir que as agências envolvidas no combate ao branqueamento de capitais tenham a capacidade de cooperar e trocar informações a nível nacional e internacional (artigo 7.º, n.º 1, alínea b));

Para além disto, os Estados “considerarão” a possibilidade de adoptar medidas para vigiar os movimentos de capitais através das suas fronteiras (artigo 7.º, n.º 2) e “diligenciarão” no sentido de desenvolver e promover a cooperação à escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as agências competentes, a fim de combater o branqueamento de capitais (artigo 7.º, n.º 4).

Conforme referido mais acima, a Convenção baseia-se nas iniciativas internacionais em curso para combater o branqueamento de capitais. Ao instituírem um regime interno de regulamentação e controlo, os Estados Partes “são instados a utilizar como orientação as iniciativas pertinentes adoptadas pelas organizações regionais, inter-regionais e multilaterais para combater o branqueamento de capitais” (artigo 7.º, n.º 3). Uma Nota interpretativa declara que “durante as negociações, entendeu-se que as palavras *iniciativas pertinentes adoptadas pelas organizações regionais, inter-regionais e multilaterais* se referiam em particular às quarenta recomendações do Grupo de Acção Financeira [...]

[34] A/55/383/Add.1, parágrafo 17.

[35] A/55/383/Add.1, parágrafo 14.

[36] Vide, por exemplo, GAFI, *Review of the Forty Recommendations, Consultation Paper* [em português: Revisão das Quarenta Recomendações, Documento Consultivo], de 30 de Maio de 2002, página iii, onde se declara que o GAFI está a considerar a possibilidade de alargar as obrigações a sete categorias de negócios ou profissões não financeiras, nomeadamente casinos e outras actividades de jogo, agentes imobiliários e comerciantes de artigos de grande valor, prestadores de serviços às empresas e fundos fiduciários, advogados, notários, contabilistas e auditores financeiros, e consultores de investimento. A União Europeia tomou já medidas neste sentido, alargando as obrigações aos auditores, contabilistas externos e consultores fiscais, agentes imobiliários, notários e outros juristas independentes (em determinadas circunstâncias estabelecidas), comerciantes de artigos de grande valor (relativamente a pagamentos acima de determinado montante) e casinos (vide a Directiva 2001/97/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de Dezembro de 2001, Jornal Oficial das Comunidades Europeias, L 344/76, de 28 de Dezembro de 2001).

[37] Vide exemplos de regulamentação na Austrália, Alemanha, Hong Kong, Emiratos Árabes Unidos e EUA.

e adicionalmente a outras iniciativas em curso de combate ao branqueamento de capitais empreendidas por organizações regionais, inter-regionais e multilaterais, como o Grupo de Acção Financeira das Caraíbas, a *Commonwealth*, o Conselho da Europa, o Grupo de Luta contra o Branqueamento da África Oriental e Austral, a União Europeia e a Organização de Estados Americanos”^[34]. Em última análise, os Estados são livres de determinar a melhor forma de dar cumprimento às disposições do presente artigo. Contudo, o estabelecimento de ligações com uma das organizações de combate ao branqueamento de capitais será importante para assegurar uma aplicação eficaz.

As medidas obrigatórias serão explicitadas mais adiante sob dois subtítulos: estabelecimento de um regime de regulamentação e reforço da cooperação interna e internacional. A exigência, constante do presente artigo, de considerar a possibilidade de adoptar outras medidas, como a criação de uma agência de informação financeira, será examinada na secção relativa às “opções que os Estados têm a obrigação de considerar”.

A. Estabelecimento de um Regime de Regulamentação

Os Estados têm a obrigação de estabelecer um regime interno de regulamentação e controlo, dentro dos limites da sua competência, a fim de prevenir e detectar as actividades de branqueamento de capitais (artigo 7.º, n.º 1, alínea a)). Este regime deverá ser “completo”, mas a definição da sua natureza exacta e elementos concretos é deixada à discricção dos Estados, desde que estes exijam, no mínimo, aos bancos e às instituições financeiras não bancárias, que assegurem de forma eficaz:

- A identificação dos clientes;
- A manutenção de registos das operações; e
- Um mecanismo de notificação das operações suspeitas.

As Notas interpretativas contêm declarações a propósito dos dois pontos seguintes relacionados com estas medidas.

a. Instituições sujeitas a obrigações

As obrigações aplicam-se aos bancos, às “instituições financeiras não bancárias” (por exemplo, companhias de seguros e sociedades de investimentos mobiliários) e, “quando se justifique”, a “outras entidades especialmente susceptíveis de ser utilizadas para fins de branqueamento de capitais” (artigo 7.º, n.º 1, alínea a)). A Nota interpretativa acrescenta que “podem incluir-se no conceito de outras entidades os intermediários, que em determinadas jurisdições podem englobar as sociedades de corretagem, outros intermediários bolsistas, postos de câmbio ou corretores de câmbios”^[35].

Assim, este regime dever-se-á aplicar, não apenas às instituições bancárias, mas também às áreas do comércio cujos elevados lucros e grande volume de transacções tornam provável o branqueamento de capitais. A experiência anterior demonstra que o branqueamento de capitais tem vindo a ocorrer no sector imobiliário e no comércio de bens como o ouro, as pedras preciosas e o tabaco.

Em muitos *fora*, a lista de instituições tem vindo a ser alargada para além das instituições financeiras, de forma a incluir empresas e profissionais^[36]. Mais recentemente, tem-se prestado mais atenção às “empresas de serviços financeiros” e aos “sistemas informais de transferência de valores”, como a *hawala* e o *hundi*. Num número crescente de países, estes são também sujeitos a um regime de regulação a fim de detectar operações de branqueamento de capitais ou outras infracções^[37].

b. Operações suspeitas

De acordo com as Notas interpretativas, as “operações suspeitas” podem englobar “operações pouco habituais que, em virtude do respectivo montante, características e frequência, não estejam em conformidade com a actividade comercial do cliente, excedam os parâmetros normalmente

[38] A/55/383/Add.1, parágrafo 15. Compare esta definição com a consagrada na Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo, que se baseia na definição do GAFI: “todas as operações complexas, de dimensão não habitual, e todos os tipos não habituais de transações que não apresentem uma manifesta finalidade económica ou um fim lícito evidente” (artigo 18.º, n.º 1, alínea b) (iii)).

[39] Os legisladores deverão consultar as 40 recomendações do GAFI para orientações adicionais (http://www.oecd.org/fatf/40_Recs_en.htm). Vide também os regulamentos modelo do Gabinete das Nações Unidas contra Drogas e Crime (UNODC) e da Organização de Estados Americanos.

[40] O GAFI recomenda a manutenção por um período mínimo de cinco anos; para as Partes na Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo, o prazo mínimo de cinco anos para a conservação dos registos é obrigatório.

aceites do mercado ou não tenham base legal clara e possam constituir ou estar relacionadas com actividades ilegais em geral”^[38].

Ao aplicarem o artigo 7.º, n.º 3, os Estados podem desejar considerar a possibilidade de introduzir os seguintes elementos concretos no âmbito das medidas que o regime completo de regulamentação deverá compreender^[39]:

c. Identificação dos clientes

Isto implica a identificação e documentação dos titulares de contas em instituições financeiras e de todas as partes em operações financeiras. Os registos devem conter informação suficiente para identificar todas as partes e a natureza da operação; identificar os bens concretos envolvidos e os montantes ou valores em causa; e permitir detectar a origem e o destino de todos os fundos ou outros bens envolvidos.

d. Manutenção de registos

Isto significa que os registos dos clientes e das operações devem ser mantidos durante um período mínimo de tempo estabelecido^[40].

e. Notificação das operações suspeitas

Definição das operações a notificar ao serviço de informações financeiras (SIF) ou outra entidade designada. Os critérios para a identificação das operações suspeitas deverão ser fixados e revistos periodicamente em consulta com peritos conhecedores dos novos métodos e redes utilizados pelos autores do branqueamento de capitais.

Poderes das autoridades de regulamentação ou do SIF no domínio da inspecção dos registos e para obrigar os responsáveis pelos registos a cooperar na respectiva localização e leitura. Uma vez que alguns destes registos podem estar a coberto de normas de confidencialidade e legislação sobre sigilo bancário que proibam a respectiva divulgação, a possibilidade de adoptar disposições que libertem as instituições financeiras de tais normas ou obrigações legais pode ser considerada. Os legisladores deverão também assegurar-se de que as normas em matéria de inspecção e divulgação estão redigidas de forma a proteger as instituições financeiras contra quaisquer acções de responsabilidade civil ou outras reclamações emergentes da divulgação dos ficheiros de clientes às autoridades de regulamentação e aos SIFs.

f. Considerações gerais

A inobservância das obrigações acima expostas deverá ser objecto de sanções penais, civis ou administrativas, de acordo com a legislação e princípios fundamentais da ordem jurídica interna do Estado em causa.

A aplicação destas medidas exigirá provavelmente a adopção de legislação. Em particular, a obrigação imposta às instituições financeiras de notificar operações suspeitas e a protecção daqueles que divulgam tais dados de boa fé supõe legislação que afaste as disposições em matéria de sigilo bancário.

B. Cooperação a nível interno e internacional

A Convenção exige que as autoridades administrativas, reguladoras, responsáveis pela aplicação da lei e outras autoridades nacionais com competência no domínio da luta contra o branqueamento de capitais sejam capazes de cooperar a nível nacional e internacional. Isto compreende a partilha de informação “em conformidade com as condições definidas no [seu] direito interno” (artigo 7.º, n.º 1, alínea b)). Tal objectivo deverá ser alcançado sem restringir ou afastar a aplicação (“sem prejuízo”) das disposições dos artigos 18.º – sobre auxílio judiciário – e 27.º – sobre a cooperação entre as autoridades responsáveis pela aplicação da lei.

[41] A Convenção não impõe o estabelecimento de SIFs; *vide infra*.

Para além disso, os Estados deverão diligenciar “no sentido de desenvolver e promover a cooperação à escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as autoridades judiciais, os serviços de detecção e repressão e as autoridades de regulamentação financeira, a fim de combater o branqueamento de capitais” (artigo 7.º, n.º 4).

Para alcançar este objectivo, a Convenção não exige mas solicita aos Estados que considerem a possibilidade de estabelecer “um serviço de informação financeira” para recolher, analisar e difundir, conforme apropriado, informação pertinente sobre as actividades de branqueamento de capitais (artigo 7.º, n.º 1, alínea b)) – *vide* desenvolvimento sobre esta matéria mais adiante.

No âmbito dos seus esforços destinados a desenvolver a capacidade para prestar uma cooperação internacional eficaz, solicita-se aos Estados que considerem a possibilidade de aplicar medidas destinadas a detectar e vigiar os movimentos transfronteiriços de numerário e outros instrumentos monetários (*vide* artigo 7.º, n.º 2 e opção seguinte).

Para que esta cooperação seja possível, deverão ser desenvolvidas as capacidades internas ao nível da detecção, recolha e interpretação de toda a informação relevante. Essencialmente, a Convenção sugere funções para três tipos diferentes de organismos que podem fazer parte de uma estratégia de combate ao branqueamento de capitais e cujo estabelecimento poderá, assim, ser considerado pelos Estados:

- *Agências de regulação* responsáveis pela supervisão das instituições financeiras, nomeadamente bancos ou entidades seguradoras. Estas agências dispõem de poder de inspecção sobre as entidades financeiras e de competência para fazer respeitar os dispositivos regulamentares através da imposição de medidas de correcção ou sanções regulamentares ou administrativas;
- *Agências responsáveis pela aplicação da lei*, que levam a cabo inquéritos criminais, dispõem de poderes de investigação e poderes para capturar e deter os presumíveis infractores, e que estão sujeitas a salvaguardas judiciais ou outras;
- *Serviços de Informação Financeira* (SIFs)^[41], cujos poderes se limitam geralmente à recepção de informação sobre operações e actividades suspeitas, sua análise e difusão junto das entidades responsáveis pelo processo judicial (alguns SIFs têm competências mais amplas).

A competência de cada agência ao nível da cooperação com as restantes agências nacionais e agências análogas de outros países encontra-se em geral indicada na legislação relativa a cada agência. Caso os Estados disponham de tais organismos, poderá ser necessário aprovar legislação a fim de alterar os respectivos mandatos e a distribuição de trabalho entre eles, em conformidade com os princípios constitucionais ou outros de cada Estado e as especificidades do respectivo sector de serviços financeiros.

Algumas destas medidas podem colocar sérios desafios aos países cujo sector financeiro não seja objecto de forte regulamentação e onde seja necessário criar a necessária legislação e infra-estrutura administrativa. É fundamental salientar, contudo, que a pertinência e utilidade destas medidas não se limita ao controlo do branqueamento de capitais, mas também da corrupção (artigo 7.º). Elas reforçam ainda a confiança na infra-estrutura financeira, que é indispensável para um desenvolvimento social e económico sustentável.

A coordenação de esforços e a cooperação internacional desempenham um papel central no combate ao problema do branqueamento de capitais, como de outras infracções abrangidas pela Convenção. Para além de medidas e procedimentos de carácter geral como, por exemplo, a extradição, o auxílio judiciário e as investigações conjuntas (*vide* os capítulos relativos à cooperação internacional mais adiante), a Convenção procura reforçar tal coordenação e cooperação.

a. Opções que os Estados têm obrigação de considerar

São aqui referidos dois tipos de medidas: as que se destinam a controlar os movimentos transfronteiriços de fundos e as relativas aos serviços de informações financeiras:

[42] As Notas interpretativas indicam “que a criação de um serviço de informação financeira, preconizada no presente subparágrafo, está pensada para casos em que um mecanismo deste tipo não exista ainda” (A/55/383/Add.1, parágrafo 16).

[43] Documento informativo disponível no site do Grupo Egmont: http://www1.oecd.org/fatf/Crime-organpages/egmont_en.htm.

A Declaração de Objectivos do Grupo Egmont de Serviços de Informação Financeira (Haia, 3 de Junho de 2001) pode ser consultada no mesmo endereço.

i. Controlo das operações transfronteiriças

Ainda no âmbito dos esforços para desenvolver a capacidade de prestar uma cooperação internacional eficaz, os Estados têm a obrigação de considerar seriamente a possibilidade de introduzir medidas destinadas a controlar o movimento transfronteiriço de numerário e outros instrumentos monetários. O artigo 7.º exige que os Estados considerem seriamente a possibilidade de aplicar “medidas viáveis para detectar e vigiar os movimentos transfronteiriços de numerário e de títulos negociáveis, no respeito pelas garantias relativas à legítima utilização da informação e sem restringir, por qualquer forma, a circulação de capitais lícitos. Estas medidas poderão incluir a exigência de que os particulares e as entidades comerciais notifiquem as transferências transfronteiriças de quantias elevadas em numerário e títulos negociáveis” (artigo 7.º, n.º 2). Em geral, as estruturas baseadas no controlo e vigilância exigem a atribuição de poderes legais aos inspectores ou investigadores para que possam ter acesso às operações transfronteiriças, particularmente em caso de suspeita de actividade criminosa.

ii. Serviços de informação financeira (SIF)

O artigo 7.º, n.º 1, alínea b) exige que os Estados Partes considerem a possibilidade de estabelecer um “serviço de informação financeira que funcione como centro nacional de recolha, análise e difusão de informação relativa a eventuais actividades de branqueamento de capitais” (SIFs). Desde os anos 90, muitos países criaram agências deste tipo no seio dos seus serviços policiais reguladores ou de outras autoridades. Existem grandes diferenças entre estas unidades, em termos de estrutura, responsabilidades, funções e dependência ou independência funcional^[42].

O Grupo Egmont (associação informal de SIFs) definiu o SIF como “uma agência central nacional responsável pela recepção (e, se permitido, a requisição), análise e difusão junto das autoridades competentes, de informação financeira: (i) relativa a bens que se suspeite constituírem produto de crime, ou (ii) exigida pelas leis ou regulamentos nacionais para fins de combate ao branqueamento de capitais”^[43].

A Convenção não exige que o SIF seja criado por lei, mas pode ser necessária legislação para impor a obrigação de comunicar as operações suspeitas ao SIF e proteger as instituições financeiras que comunicam tal informação de boa fé. Na prática, a grande maioria dos SIF foram criados por lei. Caso desejem preparar essa legislação, os Estados podem considerar os seguintes elementos:

- Especificação das instituições sujeitas à obrigação de comunicar operações suspeitas e definição da informação a comunicar ao SIF.
- Legislação definindo os poderes ao abrigo dos quais o SIF pode obrigar as instituições em questão a apresentarem relatórios complementares a relatórios incompletos ou inadequados.
- Autorização dada ao SIF para comunicar informação às agências responsáveis pela aplicação da lei, quando disponha de elementos de prova suficientes para a instauração de processo judicial, e competência do SIF para comunicar informação financeira classificada a entidades estrangeiras, sob determinadas condições.
- Protecção do sigilo da informação recebida pelo SIF, estabelecendo limites às utilizações que lhe podem ser dadas e protegendo o SIF de divulgações ulteriores.
- Definição das modalidades de controlo do SIF e seu relacionamento com outras agências governamentais, nomeadamente organismos responsáveis pela aplicação da lei e entidades de regulação financeira.

Os países podem já ter estabelecido infracções e mecanismos de controlo relativos ao branqueamento de capitais que possam ser alargados ou modificados para se adaptarem aos requisitos dos artigos 6.º e 7.º (branqueamento de capitais), bem como dos artigos 12.º a 14.º (perda, apreensão e disposição do produto do crime), se necessário.

[44] *Vide*, por exemplo, o Código Penal canadiano, Secção 462.31 (1), “sabendo ou acreditando[...]”.

[45] *Vide* o regulamento modelo da OEA de Dezembro de 2002; o Comentário à Convenção das Nações Unidas de 1988, página 84 (3.101); e o artigo 6.º, n.º 3, alínea a) da Convenção do Conselho da Europa de 1990.

[46] O UNODC tem o seguinte endereço INTERNET: http://www-undcp.org/money_laundering.html (inclui também uma longa lista de outras organizações internacionais, regionais e multilaterais). *Vide*, em particular, a Lei Modelo sobre Branqueamento de Capitais e Produtos do Crime, de 2000, para sistemas românicos e de

common law.

Deve também salientar-se que as medidas adoptadas para dar cumprimento aos artigos 6.º e 7.º podem também assegurar a compatibilização com outras convenções e iniciativas (tais como a resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança, a Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo e as Oito Recomendações Especiais do GAFI sobre o Financiamento do Terrorismo).

Questões facultativas

Os Estados podem também desejar considerar outras questões, que são inteiramente facultativas e dizem respeito ao elemento psicológico do crime de branqueamento de capitais.

A Convenção exige o dolo para as infracções estabelecidas ao abrigo do artigo 6.º (isto é, que o agente tivesse conhecimento de que os bens em causa constituíam produto de crime). Os Estados podem alargar a definição desta infracção de forma a nela incluir também os casos em que o agente acreditava (mesmo se erradamente) que os fundos constituíam produto de crime (dolo eventual). Alguns países consagraram esta definição alargada na sua legislação nacional^[44].

Em determinadas jurisdições ou iniciativas regionais, o elemento psicológico exigido é o facto de que a pessoa “sabia” ou “devia ter sabido”. Utiliza-se também o conceito de “ignorância intencional” ou “cegueira voluntária”. Noutros casos, permite-se, embora não se exija, a criminalização do branqueamento de capitais por negligência^[45].

Informação adicional sobre legislação, regulamentos e procedimentos de combate ao branqueamento de capitais pode ser obtida junto do Programa Global contra o Branqueamento de Capitais do Escritório contra Drogas e Crime das Nações Unidas (UNODC)^[46] e nas fontes citadas em seguida.

Referências

Convenção:

- Artigo 2.º
- Artigo 34.º, n.º 3
- Artigo 11.º
- Artigos 12.º a 14.º (perda, apreensão e disposição do produto do crime)
- Artigo 16.º (extradição)
- Artigo 18.º (auxílio judiciário)
- Artigo 27.º (cooperação entre as autoridades competentes para a aplicação da lei)

Protocolos:

- Artigo 1.º, n.ºs 2 e 3 de cada Protocolo

Outros instrumentos:

- Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, de 1990
- Resolução n.º 1373 (2001) do Conselho de Segurança das Nações Unidas
- Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988
- Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo, de 1999

Exemplos de aplicação

Itália

<http://www.imolin.org/lawitaly.htm>

Artigo 648.º (*Recepção de bens roubados*)

Excepto nos casos de participação na infracção [principal], toda a pessoa que adquira, receba ou oculte dinheiro ou bens que constituam o produto de uma infracção penal, ou que por qualquer forma procure permitir a aquisição, recepção ou ocultação de tais bens, a fim de obter lucro para si própria ou para terceiro, será passível da aplicação de pena de prisão de 2 a 8 anos e de multa de montante compreendido entre um e vinte milhões de liras.

A pena será de prisão até seis anos e de multa até um milhão de liras caso a infracção não seja grave.

As disposições do presente artigo aplicar-se-ão também quando o autor da infracção da qual o referido dinheiro ou bens constituam o produto não possa ser sujeito a processo penal ou não lhe possa ser aplicada uma pena, ou quando a referida infracção não possa ser objecto de processo penal.

Artigo 648.ºbis (*Branqueamento de capitais*)

Excepto nos casos de participação na infracção [principal], toda a pessoa que substitua ou transfira dinheiro ou bens móveis ou imóveis obtidos através da prática intencional de infracção penal, ou qualquer pessoa que procure ocultar o facto de o referido dinheiro ou bens móveis ou imóveis constituírem o produto de semelhante infracção, será passível da aplicação de pena de prisão de 4 a 12 anos e de multa de montante compreendido entre dois e trinta milhões de liras.

A pena será agravada caso a infracção seja cometida no âmbito do exercício de uma actividade profissional.

A pena será atenuada caso o dinheiro ou os bens móveis ou imóveis constituam o produto de uma infracção penal punível com pena de prisão até cinco anos.

Aplica-se o disposto no último parágrafo do artigo 648.º.

Artigo 648.ºter (*Utilização de dinheiro ou bens móveis ou imóveis de origem ilegal*)

Excepto nos casos de participação na infracção [principal] e nos casos previstos nos artigos 648.º e 648.ºbis, toda a pessoa que utilize em actividades económicas ou financeiras dinheiro ou bens móveis ou imóveis obtidos através da prática de uma infracção penal, será passível da aplicação de pena de prisão de 4 a 12 anos e de multa de montante compreendido entre dois e trinta milhões de liras.

A pena será agravada caso a infracção seja cometida no âmbito do exercício de uma actividade profissional.

A pena será atenuada nos termos do segundo parágrafo do artigo 648.º.

Aplica-se o disposto no último parágrafo do artigo 648.º.

Roménia

<http://www.imolin.org/lawroman.htm>

Suécia

<http://www.imolin.org/lawswede.htm>

Japão

<http://www.imolin.org/lawjapan.htm>

Federação Russa

<http://www.imolin.org/lawruss.htm>

China

<http://www.imolin.org/lawchina.htm>

Emiratos Árabes Unidos

<http://www.emirates-banking.com/regulate.htm>

EUA

<http://www.fincen.gov>

Canadá

Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes [Lei sobre a reciclagem dos produtos do crime e o financiamento das actividades terroristas], S.C. 2000, capítulo 17; <http://laws.justice.gc.ca/en/P-24.501/text.html>

Polónia

Vide artigos 106.º, 107.º e 108.º da Lei Bancária de 29 de Agosto de 1997

http://www.gbld.org/xml/Poland/Poland_BA.doc

<http://www.gbld.org/topicresults.aspx?country=29&topic=16>

Brasil

CAPÍTULO I – DOS CRIMES DE “LAVAGEM” OU OCULTAÇÃO DE BENS, DIREITOS E VALORES

Artigo 1.º

Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, directa ou indirectamente, de crime:

- I – de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;
- II – de terrorismo;
- III – de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção;
- IV – de extorsão mediante sequestro;
- V – contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, directa ou indirectamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de actos administrativos;
- VI – contra o sistema financeiro nacional;
- VII – praticado por organização criminosa.

Pena: reclusão, de três a dez anos e multa.

§ 1.º Incorre na mesma pena quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo:

- I – os converte em activos ilícitos;
- II – os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;
- III – importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

§ 2.º Incorre, ainda, na mesma pena quem:

- I – utiliza, na actividade económica financeira, bens, direitos ou valores que sabe serem provenientes de qualquer dos crimes antecedentes referidos neste artigo;
- II – participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua actividade principal ou secundária é dirigida à pratica de crimes previstos nesta lei.

§ 3.º A tentativa é punida nos termos do parágrafo único do art. 14 do Código Penal.

§ 4.º A pena será aumentada de um a dois terços, nos casos previstos nos incisos I a VI do caput deste artigo, se o crime for cometido de forma habitual ou por intermédio de organização criminosa.

§ 5.º A pena será reduzida de um a dois terços e começará a ser cumprida em regime aberto, podendo o juiz deixar de aplicá-la ou substituí-la por pena restritiva de direitos, se o autor, co-autor ou cúmplice colaborar espontaneamente com as autoridades, prestando esclarecimentos que conduzam à apuração das infrações penais e de sua autoria ou a localização dos bens, direitos ou valores objecto de crime.

Letónia

Lei sobre a “Prevenção do Branqueamento dos Produtos da Actividade Criminosa” – (Entrada em vigor a 1 de Junho de 1998).

SECÇÃO I – *Disposições gerais*

Artigo 1.º

Na presente lei são utilizados os seguintes conceitos:

1. Operação financeira (ou, mais adiante, operação)
 - a) recepção de depósitos e outros fundos reembolsáveis;
 - b) empréstimos;
 - c) serviços de transmissão de fundos;
 - d) emissão e oferta de outros instrumentos de pagamento que não o numerário;
 - e) transacção de instrumentos do mercado monetário (cheques, letras, certificados de depósito);
 - f) operações fiduciárias;
 - g) câmbios de moeda estrangeira, contratos financeiros e valores mobiliários para detenção própria ou dos clientes;
 - h) guarda e administração de títulos, incluindo a administração de fundos de investimento colectivo e fundos de pensões;
 - i) emissão de garantias e outras promessas escritas, pelas quais alguém assume perante o credor a responsabilidade pela dívida de um terceiro;
 - j) guarda de valores;
 - k) emissão de acções e prestação de serviços conexos;
 - l) aconselhamento de clientes a respeito de serviços financeiros;
 - m) intermediação no mercado de instrumentos monetários;
 - n) prestação de informação acerca da satisfação das dívidas dos clientes;
 - o) actividade seguradora;
 - p) criação e manutenção de empresas de lotaria e jogo;
 - q) outras operações por natureza análogas às anteriores.

2. Instituição financeira: uma empresa (empresa participada) registada no Registo Nacional de Pessoas Colectivas da República da Letónia, uma sucursal ou um escritório de representação criado para desempenhar uma ou várias das operações financeiras referidas na

presente lei, à excepção da recepção de depósitos e outros fundos reembolsáveis, ou para adquirir participações no capital de outras empresas (empresas participadas). Para os fins da presente lei, as pessoas colectivas ou singulares ou suas associações cuja actividade financeira compreenda a realização, consultoria e certificação de operações financeiras, serão também consideradas instituições financeiras.

3. Recursos financeiros – numerário e instrumentos de pagamento que não numerário, metais preciosos e valores mobiliários conforme definidos na Lei da República da Letónia sobre “Valores Mobiliários”;

4. Cliente – pessoa colectiva ou singular, ou suas associações, envolvida em pelo menos uma operação financeira com uma instituição de crédito ou financeira;

5. Instituição de crédito – banco, associação de poupança e mútuo ou sucursal de um banco estrangeiro;

6. Lista de indicadores de operações pouco habituais – lista de indicadores aprovada pelo Conselho de Ministros nos termos da qual uma operação possa ser designada de branqueamento de produtos derivados de actividade criminosa (branqueamento de capitais) ou tentativa de branqueamento de capitais.

Artigo 2.º

1. A presente lei estabelece as responsabilidades e os direitos das instituições financeiras, instituições de crédito e respectivas autoridades de supervisão e controlo a fim de prevenir o branqueamento de produtos derivados de actividade criminosa. A lei estipula também o procedimento de criação do Gabinete para a Prevenção do Branqueamento de Produtos Derivados de Actividade Criminosa (de ora em diante Serviço de Controlo) e do Conselho Consultivo, suas responsabilidades e direitos.

2. A presente lei aplica-se também a outras pessoas colectivas ou singulares ou suas associações, cuja actividade profissional compreenda a realização, o aconselhamento e a certificação de operações financeiras.

Artigo 3.º

O objectivo da presente lei consiste em evitar a possibilidade de utilizar o sistema financeiro da Letónia para o branqueamento de produtos derivados de actividades criminosas.

Artigo 4.º

Os produtos derivados de actividades criminosas são recursos financeiros e outros bens derivados dos seguintes tipos de actividade criminosa:

1. distribuição ilegal de substâncias venenosas, altamente eficazes, narcóticas ou psicotrópicas;
2. banditismo (actividades relacionadas com bandos criminosos);
3. contrabando;
4. transporte ilegal de pessoas através das fronteiras estaduais;
5. fabrico ou distribuição de moeda ou títulos falsos, ou transacção ilegal de valores mobiliários ou documentos monetários;
6. rapto e tomada de reféns;
7. violação de direitos de autor e direitos conexos;
8. crime contra a propriedade cometido em larga escala ou por grupo organizado;
9. actividade empresarial não autorizada ou não registada, falência negligente ou fraude contra uma instituição de crédito;
10. corrupção activa e passiva; intermediação na corrupção;

11. violação dos regulamentos em vigor sobre importação, fabrico ou distribuição de material pornográfico;
12. aquisição, armazenamento, utilização, transferência ou destruição ilegais de materiais radioactivos;
13. fabrico ou venda ilegais (não autorizados) de dispositivos especiais, armas, munições e explosivos;
14. colheita e comércio ilegais de órgãos internos e tecidos de um corpo humano vivo ou morto.

Artigo 5.º

As seguintes actividades serão consideradas como branqueamento de produtos derivados de actividade criminosa, quando cometidas intencionalmente com o objectivo de ocultar ou dissimular a origem criminosa de recursos financeiros ou outros bens:

1. conversão de recursos financeiros ou outros bens em outros valores, alterando a sua localização ou título;
2. ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, colocação, movimento ou título dos recursos financeiros ou outros bens;
3. aquisição, posse ou utilização de recursos financeiros ou outros bens, com plena consciência, no momento da aquisição do título sobre a propriedade ou os recursos financeiros, de que derivam de actividade criminosa;
4. auxílio à prática de qualquer um dos actos referidos nos n.ºs 1 a 3 do presente artigo.

SECÇÃO II – Identificação dos clientes

Artigo 6.º

Nenhuma instituição financeira ou de crédito poderá abrir uma conta ou aceitar recursos financeiros em depósito sem obter os seguintes elementos de identificação do cliente:

1. Para residentes
 - a) caso se trate de pessoa colectiva, firma, domicílio, número e local de registo;
 - b) caso se trate de pessoa singular, o nome, apelido e número de identidade;
2. Para não residentes, elementos constantes do certificado de identificação emitido pelo país estrangeiro em causa:
 - a) caso se trate de pessoa colectiva, a firma, domicílio, número e local de registo;
 - b) caso se trate de pessoa singular, o nome, apelido, data de nascimento, número e entidade emissora do documento de identificação.

Artigo 7.º

1. Uma instituição financeira ou de crédito identificará também o cliente segundo o procedimento estabelecido no artigo 6.º no caso de qualquer outra operação financeira em que o volume de uma única operação ou de várias operações manifestamente ligadas entre si totalize ou exceda os 10 000 lats e o cliente não tenha sido identificado no momento da abertura da conta ou da aceitação em depósito dos seus recursos financeiros.

2. Caso o volume da operação não seja conhecido no momento da respectiva execução, o cliente será identificado logo que o volume seja apurado e totalize ou exceda os 10 000 lats. Independentemente do volume da operação, uma instituição financeira ou de crédito identificará o cliente sempre que a operação se caracterize por um dos indicadores de transacção pouco habitual ou existam outras circunstâncias suspeitas que indiquem que a operação pode constituir branqueamento de capitais ou tentativa de branqueamento de capitais.

Artigo 8.º

Caso a instituição financeira ou de crédito tenha conhecimento ou suspeite de que as operações referidas nos artigos 6.º e 7.º são conduzidas em nome de um terceiro, tomará providências razoáveis para obter a identificação dessa pessoa.

Artigo 9.º

Os requisitos de identificação previstas na presente lei não se aplicam às seguintes situações:

1. operações financeiras nas quais o cliente da instituição financeira ou de crédito seja uma das seguintes entidades:
 - a) instituição financeira ou de crédito a quem tenha sido concedida uma licença na República da Letónia;
 - b) instituição financeira ou de crédito a quem tenha sido concedida uma licença num país incluído na lista de países elaborada pelo Serviço de Controlo. A lista compreende países onde esteja em vigor legislação relativa ao branqueamento de capitais exigida pela Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas ou pela Directiva do Conselho das Comunidades Europeias 91/308/CEE relativa à prevenção da utilização do sistema financeiro para efeitos de branqueamento de capitais;
2. uma parte registada numa bolsa de valores que seja membro da Federação Internacional das Bolsas de Valores, e esteja estabelecida num Estado Membro da União Europeia ou em outro país designado pelo Serviço de Controlo;
3. companhias de seguros (seguradoras) caso o prémio total periódico do cliente não exceda os 500 lats anuais ou caso um prémio único não exceda os 1500 lats independentemente do valor do seguro.

Artigo 10.º

1. Ao identificar um cliente em conformidade com o procedimento estabelecido no artigo 6.º, a instituição financeira ou de crédito conservará cópias dos certificados de identificação durante um prazo mínimo de cinco anos após a cessação da relação com o cliente.
2. Ao identificar um cliente em conformidade com o procedimento estabelecido nos artigos 7.º e 8.º, a instituição financeira ou de crédito conservará cópias dos certificados de identificação e dos registos da operação durante um prazo mínimo de cinco anos após a operação. O prazo para a conservação dos documentos aplica-se também aos documentos de identificação de terceiros referidos no artigo 8.º, caso tais documentos tenham sido obtidos.

SECÇÃO III – Notificação de Operações Financeiras Pouco Habituais e Suspeitas

Artigo 11.º

As instituições financeiras e de crédito têm a obrigação de:

1. Notificar sem demora o Serviço de Controlo de qualquer operação financeira caracterizada por, pelo menos, um dos indicadores de operações pouco habituais. A lista de indicadores de operações pouco habituais é elaborada pelo Serviço de Controlo, tendo em conta as propostas do Conselho Consultivo, e objecto de aprovação pelo Conselho de Ministros;
2. Na sequência de um pedido escrito do Serviço de Controlo, fornecer prontamente informação adicional acerca de qualquer operação financeira que haja sido objecto de notificação, que o Serviço considere necessária para exercer adequadamente as suas funções nos termos da presente lei. Os dirigentes e funcionários das instituições financeiras e de crédito têm também a obrigação de comunicar ao Serviço de Controlo qualquer elemento factual que

possa não figurar na lista de indicadores de operações pouco habituais mas que, devido a outras circunstâncias, se suspeite estar relacionado com branqueamento de capitais ou tentativa de branqueamento.

Artigo 12.º

O relatório apresentado ao Serviço de Controlo por uma instituição financeira ou de crédito incluirá, se possível, os seguintes elementos:

1. identificação do cliente;
2. cópia do documento de identificação do cliente;
3. descrição da operação efectuada ou proposta, incluindo o destino do dinheiro e volume da operação, e indicação do momento e local da operação ou sua proposta;
4. elementos de prova comprovativos do carácter suspeito da operação ou do facto de a mesma poder ser considerada pouco habitual com base na lista de indicadores de operações pouco habituais.

Artigo 13.º

A informação divulgada em conformidade com os requisitos da presente lei será utilizada pelo Serviço de Controlo exclusivamente para o desempenho das suas funções enunciadas na presente lei. Qualquer funcionário do Serviço de Controlo que utilize tal informação para outro fim que não o acima indicado ou a revele a pessoas não autorizadas será sujeito a processo penal nos termos da lei.

Artigo 14.º

As instituições financeiras ou de crédito, seus dirigentes e funcionários não podem avisar o cliente ou um terceiro de que foi comunicada ao Serviço de Controlo informação sobre o cliente ou a respectiva operação (ou operações).

Artigo 15.º

Não será instaurado inquérito sobre facto relativo ao branqueamento de capitais contra a pessoa que tenha comunicado esse facto ao Serviço de Controlo.

Artigo 16.º

Caso a comunicação da instituição financeira ou de crédito (ou dos seus dirigentes/funcionários) ao Serviço de Controlo seja feita em conformidade com as disposições da presente lei, a instituição ou pessoa em causa não incorrerão em qualquer responsabilidade jurídica ou material, independentemente do facto de se provar ou não o branqueamento de capitais no decurso do inquérito ou do julgamento, e independentemente das disposições do contrato celebrado entre a instituição financeira ou de crédito e o cliente.

SECÇÃO IV – Prevenção de Operações Financeiras Suspeitas

Artigo 17.º

As instituições financeiras e de crédito abster-se-ão de efectuar qualquer operação que suspeitem estar ligada ao branqueamento de capitais ou tentativa de branqueamento.

Artigo 18.º

Caso a instituição financeira ou de crédito não se possa abster de efectuar uma operação suspeita ou caso a recusa em fazê-lo possa servir de fonte de informação às pessoas implicadas no branqueamento de capitais e ajudá-las a subtrair-se às consequências jurídi-

cas dessa actividade, a instituição poderá efectuar a operação e comunicá-la-á em seguida ao Serviço de Controlo em conformidade com o procedimento enunciado no artigo 12.º da presente lei.

Artigo 19.º

Caso a instituição financeira ou de crédito se tenha abstido de efectuar uma operação em conformidade com o disposto no artigo 17.º da presente lei, este facto ou o atraso na realização da operação não farão incorrer a instituição (ou seu dirigente/funcionário) em qualquer responsabilidade jurídica ou material, independentemente das consequências emergentes da utilização da informação divulgada.

SECÇÃO V – Procedimentos Internos de Controlo das Instituições Financeiras e de Crédito

Artigo 20.º

1. A fim de se conformarem com as disposições da presente lei, as instituições financeiras e de crédito deverão estabelecer procedimentos internos de controlo e assegurar a sua aplicação.

2. As instituições financeiras e de crédito deverão assegurar-se de que os seus funcionários conhecem os requisitos da presente lei. Os funcionários deverão receber formação que lhes permita detectar os indicadores de operações financeiras pouco habituais e suspeitas e desempenhar as tarefas previstas nos procedimentos internos de controlo.

3. As instituições financeiras e de crédito terão a obrigação de designar uma unidade ou uma pessoa (ou pessoas) directamente responsáveis pelo cumprimento, pela instituição financeira ou de crédito, dos requisitos da presente lei, e para contacto com o Serviço de Controlo. O nome da unidade ou pessoa (ou pessoas) em causa será comunicado ao Serviço de Controlo e às autoridades de supervisão e controlo da instituição.

Artigo 21.º

1. As instituições financeiras e de crédito, suas autoridades de supervisão e controlo, o Serviço de Controlo e respectivos dirigentes e funcionários não poderão divulgar a terceiros informação sobre as pessoas ou unidades designadas para manter contacto com o Serviço de Controlo.

2. O Serviço de Controlo não poderá revelar informação sobre as pessoas que tenham comunicado operações financeiras pouco habituais ou suspeitas. Esta restrição não se aplica aos casos previstos no artigo 33.º da presente lei.

SECÇÃO VI – Responsabilidades das Autoridades de Supervisão e Controlo das Instituições Financeiras e de Crédito

Artigo 22.º

As autoridades de supervisão e controlo das instituições financeiras e de crédito têm a obrigação de comunicar ao Serviço de Controlo quaisquer factos detectados no âmbito das inspecções e controlos, caso coincidam com os indicadores de operações pouco habituais e não tenham sido comunicados ao Serviço de Controlo pela instituição financeira ou de crédito.

Artigo 23.º

As autoridades de supervisão e controlo das instituições financeiras e de crédito podem comunicar ao Serviço de Controlo quaisquer factos detectados no âmbito das inspecções e controlos, mesmo que não coincidam com os indicadores de operações pouco habituais, caso se suspeite de que possam estar ligados ao branqueamento de capitais ou tentativa de branqueamento.

Artigo 24.º

As autoridades de supervisão e controlo e seus funcionários não poderão informar os clientes de uma instituição financeira ou de crédito, ou um terceiro, de que o Serviço de Controlo foi notificado em conformidade com o procedimento enunciado nos artigos 11.º, 12.º, 22.º e 23.º da presente lei.

Artigo 25.º

A comunicação ao Serviço de Controlo em conformidade com o procedimento previsto na presente Secção não constituirá divulgação de informação confidencial e, conseqüentemente, não fará incorrer as autoridades de supervisão e controlo (ou seus funcionários) em qualquer responsabilidade jurídica ou material, independentemente do facto de se ter ou não provado o branqueamento de capitais no inquérito preliminar ou no julgamento.

Artigo 26.º

Na sequência de pedido do Serviço de Controlo, as autoridades de supervisão e controlo das instituições financeiras e de crédito têm a obrigação de prestar toda a assistência funcional de que tal Serviço necessite a fim de poder desempenhar adequadamente as suas funções nos termos da presente lei.

SECÇÃO VII – *Gabinete para a Prevenção do Branqueamento de Produtos Derivados de Actividade Criminosa (Serviço de Controlo)*

Artigo 27.º

O Gabinete para a Prevenção do Branqueamento de Produtos Derivados de Actividade Criminosa (Serviço de Controlo) é uma instituição estadual especificamente estabelecida que, em conformidade com a presente lei, exerce controlo sobre operações financeiras pouco habituais e suspeitas, adquire, recebe, regista, processa, resume, arquiva, analisa e presta informação a entidades responsáveis pelo inquérito judicial preliminar ou tribunais, conforme necessário a fim de prevenir, detectar, investigar ou julgar em tribunal um acto ou tentativa de branqueamento de capitais, ou qualquer outra actividade criminosa relacionada com o branqueamento de capitais.

Artigo 28.º

1. O Serviço de Controlo é uma pessoa colectiva sob a tutela da Procuradoria da República da Letónia; esta tutela é exercida directamente pelo Procurador-Geral e por procuradores com autorização especial. O regulamento interino do Serviço de Controlo é aprovado pelo Conselho do Procurador-Geral.
2. O Serviço de Controlo é financiado pelo orçamento de Estado. A estrutura organizativa e dimensão do Serviço de Controlo são determinadas pelo Procurador-Geral, tendo em conta o montante dos fundos atribuídos.
3. O Director do Serviço de Controlo exerce um mandato de quatro anos e a sua nomeação e exoneração competem ao Procurador-Geral. O Director só pode ser exonerado do cargo em virtude da prática de crime ou violação dolosa da lei; por desempenhar os seus deveres profissionais com negligência ou de forma que resulte em graves conseqüências; e por conduta indigna e incompatível com o seu estatuto.
4. Os funcionários do Serviço de Controlo são contratados ou demitidos pelo Director do Serviço de Controlo. Os salários do pessoal são determinados pelo Conselho de Ministros.
5. O Director e funcionários do Serviço de Controlo têm de cumprir os requisitos previstos na lei “Sobre Segredo de Estado” a fim de obter permissão especial para acesso a infor-

mação altamente confidencial. O seu preenchimento dos citados requisitos é examinado e verificado pelo Gabinete da Defesa Constitucional.

Artigo 29.º

O Serviço de Controlo assume as seguintes responsabilidades:

1. receber, recolher, arquivar e analisar os relatórios das instituições financeiras e de crédito e outras informações, a fim de determinar se podem constituir indício de branqueamento de capitais ou tentativa de branqueamento;
2. fornecer, às entidades que realizam os inquéritos judiciais preliminares e tribunais, qualquer informação que possa ser relevante para a prevenção, detecção, investigação ou julgamento de um acto ou tentativa de branqueamento de capitais, ou de acto criminoso relacionado com o branqueamento de capitais;
3. analisar a qualidade da informação recebida e a eficácia da sua utilização, e comunicar os resultados às instituições financeiras e de crédito;
4. realizar estudos e investigações sobre os meios através dos quais o branqueamento de capitais ou a tentativa de branqueamento são efectuados e aperfeiçoar os métodos de prevenção e detecção dessas actividades;
5. em conformidade com o procedimento enunciado na presente lei, cooperar com as instituições internacionais envolvidas no combate ao branqueamento de capitais ou tentativas de branqueamento.

Artigo 30.º

O Serviço de Controlo adoptará as medidas necessárias ao nível administrativo, técnico e organizacional a fim de garantir a confidencialidade da informação e prevenir o acesso não autorizado à mesma, bem como a respectiva manipulação, difusão ou destruição. O procedimento de registo, processamento, arquivo e destruição da informação comunicada ao Serviço de Controlo será estabelecido pelo Conselho do Procurador Geral, tendo em conta as recomendações do Conselho Consultivo. A informação relativa a operações financeiras será conservada pelo Serviço de Controlo durante um prazo não inferior a cinco anos.

Artigo 31.º

Todas as instituições do Estado têm a obrigação de fornecer informação ao Serviço de Controlo, em conformidade com o procedimento estabelecido pelo Conselho de Ministros e de forma a permitir que aquele Serviço desempenhe as suas funções.

SECÇÃO VIII – Cooperação entre o Serviço de Controlo e as Instituições do Estado

Artigo 32.º

O Serviço de Controlo pode, por sua própria iniciativa, fornecer informação às entidades responsáveis pelo inquérito judicial preliminar ou tribunais, caso essa informação permita supor razoavelmente que a pessoa em questão efectuou branqueamento de capitais a fim de dissimular ou ocultar a aquisição ilegal de recursos financeiros ou outros bens.

Artigo 33.º

Caso, com o consentimento do Procurador-Geral ou de procuradores com poderes especiais, as pessoas autorizadas a realizar investigações no terreno, os organismos responsáveis pelo inquérito ou o tribunal tiverem solicitado informação, o Serviço de Controlo fornecê-la-á em conformidade com as disposições da presente lei nas situações em que a actividade criminosa tiver tido pelo menos um dos seguintes resultados:

1. instauração atempada de processo penal em conformidade com o Código de Processo Penal da República da Letónia, ou
2. instauração atempada de inquérito conforme estabelecido no artigo 22.º da Lei “Sobre o Trabalho de Investigação no Terreno” no caso das actividades criminosas descritas no artigo 4.º da presente lei.

Artigo 34.º

Na sequência de um pedido do Ministério das Finanças autorizado pelo Procurador-Geral ou pelos procuradores com poderes especiais, o Serviço de Controlo fornecerá a informação ao seu dispor caso tal seja necessário para o exame das declarações de rendimentos dos funcionários públicos nos termos das disposições da Lei “Sobre a Prevenção da Corrupção” e caso existam suspeitas razoáveis de que a pessoa apresentou informações falsas sobre os seus bens ou rendimentos.

Artigo 35.º

1. A validade do pedido de informação será da responsabilidade da pessoa que o apresenta e do procurador que o autoriza.
2. A informação fornecida pelo Serviço de Controlo deixará de ter carácter confidencial caso seja instaurado processo penal contra a pessoa em questão.
3. Nos casos indicados nos artigos 32.º a 34.º da presente lei, o Serviço de Controlo enviará toda a documentação ao Procurador Geral ou aos procuradores com poderes especiais a fim de que estes a transmitam às instituições autorizadas.

Artigo 36.º

1. O Serviço de Controlo só poderá utilizar a informação ao seu dispor para os fins e de acordo com o procedimento estabelecido na presente lei.
2. A informação obtida junto do Serviço de Controlo pelo Procurador-Geral e procuradores com poderes especiais, que diga respeito à função de tutela, não será transmitida às entidades de investigação ou ao tribunal, nem utilizada para os fins destes últimos.
3. As instituições do Estado enunciadas na presente lei que tenham obtido informação junto do Serviço de Controlo só serão autorizadas a utilizá-la para os fins que justificaram o pedido de informação. A cópia dessa informação, ou a sua introdução em bases de dados, são proibidas.

SECÇÃO IX – Conselho Consultivo do Serviço de Controlo

Artigo 37.º

A fim de facilitar o trabalho do Serviço de Controlo e de coordenar a cooperação deste com as entidades responsáveis pela aplicação da lei, bem como com as instituições financeiras e de crédito, será instituído um Conselho Consultivo, com as seguintes funções:

1. coordenar a cooperação entre as instituições do Estado e as instituições financeiras e de crédito, a fim de tornar efectivas as disposições da presente lei;
2. elaborar recomendações para o Serviço de Controlo relativas ao exercício das suas funções ao abrigo da presente lei;
3. preparar e apresentar ao Serviço de Controlo propostas com vista à alteração ou complemento da lista de indicadores de operações pouco habituais;
4. a pedido do Procurador-Geral ou por sua própria iniciativa, aconselhar o Procurador Geral quanto à eficácia do trabalho do Serviço de Controlo e apresentar propostas com vista à melhoria do desempenho deste órgão.

Artigo 38.º

1. Cada uma das seguintes entidades nomeará um representante para o Conselho Consultivo:

1. Ministério das Finanças;
2. Ministério da Administração Interna;
3. Ministério da Justiça;
4. Banco da Letónia;
5. Comissão do Mercado de Valores Mobiliários;
6. Associação de Bancos Comerciais;
7. Associação de Seguradoras;
8. Supremo Tribunal.

2. As reuniões do Conselho Consultivo serão presididas pelo Procurador Geral.
3. O Director do Serviço de Controlo e peritos serão convidados a participar nas reuniões do Conselho Consultivo;
4. O secretariado do Conselho Consultivo será assegurado pelo Serviço de Controlo.

SECÇÃO X – Partilha de Informação a nível Internacional

Artigo 39.º

1. O Serviço de Controlo poderá partilhar livremente informação, por sua própria iniciativa ou na sequência de pedido, com instituições estrangeiras autorizadas com responsabilidades análogas às definidas no artigo 27.º da presente lei, nas seguintes condições:

1. será assegurada a confidencialidade dos dados e estes serão utilizados unicamente para fins mutuamente acordados;
2. será garantido que a informação seja utilizada para prevenir e detectar apenas os tipos de actividade criminosa enunciados no artigo 4.º da presente lei.

2. A informação ao dispor do Serviço de Controlo será fornecida atempadamente aos organismos de investigação e tribunais estrangeiros, conforme estabelecido nos acordos internacionais sobre cooperação em matéria penal, através da mediação das instituições públicas da República da Letónia indicadas nesses acordos e apenas relativamente às infracções enunciadas no artigo 4.º da presente lei passíveis de acção penal ao abrigo do direito da Letónia.

Outras fontes de informação

- Quarenta recomendações do Grupo de Acção Financeira contra o Branqueamento de Capitais (GAFI) – http://www1.oecd.org/fatf/40Recs_en.htm – e proposta de revisão das quarenta recomendações – http://www.fatf-gafi.org/40RecsReview_en.htm (em inglês)
- “Manual de Apoio Para la Tipificación del Delito de Lavado” [*Manual de Apoio para a Tipificação do Delito de Branqueamento*], da Organização de Estados Americanos (OEA) (em espanhol) – http://www.cicad.oas.org/Lavado_Activos/esp/Manual%20tipificacion.dot
- OEA, Comissão Interamericana para o Controlo do Abuso de Drogas – Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem de Activos Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e outros Delitos Graves^[N.T.4]: http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/eng/legal-regulations-money.htm
- Lei Modelo da *Commonwealth* para a Proibição do Branqueamento de Capitais: http://www.apgml.org/Index_files/Commonwealth_Model_Law.pdf

- Base de Dados de Direito Bancário Mundial, Projecto conjunto do Banco Mundial e do Fundo Monetário Internacional. Busca por tema “Money Laundering and Prevention of Bank Use by Criminal Elements” [Branqueamento de Capitais e Prevenção da Utilização do Sistema Bancário por Elementos Criminosos]: <http://www.gbld.org/topicsearch.aspx>
 - Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, do Conselho da Europa (em vigor desde 1993). Exige que os Estados declarem os instrumentos e produtos do crime ou, o que é importante, bens cujo valor corresponda ao produto do crime perdido.
 - Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988
 - Lei Modelo das Nações Unidas: trata-se de uma ferramenta legislativa destinada a facilitar a elaboração de disposições legais especificamente adaptadas por parte de países que desejem introduzir no seu direito interno legislação de combate ao branqueamento de capitais, ou modernizar a sua legislação nesta área. A lei modelo incorpora as disposições mais relevantes desenvolvidas pelo direito nacional e altera, reforça ou complementa as mesmas de uma forma prática. Sugere também disposições inovadoras destinadas a aumentar a eficácia das medidas preventivas e punitivas do branqueamento de capitais e oferece aos Estados mecanismos jurídicos adequados na área da cooperação internacional.
-
- Legislação Modelo das Nações Unidas sobre o Branqueamento, a Apreensão e a Cooperação Internacional em Relação aos Produtos do Crime (1999) (*para sistemas românicos*):
http://www.undcp.org/odccp/legal_advisory_model_legislation.html
Vide também o repertório de legislação: <http://www.undcp.org/odccp/legislation.html>
 - Proposta de Lei Modelo das Nações Unidas sobre Branqueamento de Capitais e Produtos do Crime (para sistemas de *common law*):
http://www.undcp.org/odccp/legal_advisory_model_legislation.html
 - Proposta de Lei Modelo sobre Branqueamento de Capitais e Produtos do Crime, 2000, do Programa Internacional para o Controlo da Droga (UNDCP) (para países de sistema românico e de *common law*)
http://www.undcp.org/money_laundering.html

Capítulo 4 | Criminalização e medidas contra a corrupção

ARTIGO 8.º | Criminalização da corrupção

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracções penais os seguintes actos, quando praticados intencionalmente:
 - A) O facto de prometer, oferecer ou conceder a um funcionário público, directa ou indirectamente, um benefício indevido, em seu proveito próprio ou de outra pessoa ou entidade, a fim de que este pratique ou se abstenha de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais;
 - B) O facto de um funcionário público pedir ou aceitar, directa ou indirectamente, um benefício indevido, para si ou para outra pessoa ou entidade, a fim de praticar ou se abster de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais.
2. Cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de adoptar as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para estabelecer como infracções penais os actos enunciados no n.º 1 do presente artigo que envolvam um funcionário público estrangeiro ou um funcionário internacional. Do mesmo modo, cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de estabelecer como infracções penais outras formas de corrupção.
3. Cada Estado Parte deverá adoptar igualmente as medidas necessárias para estabelecer como infracção penal a cumplicidade na prática de uma infracção enunciada no presente artigo.
4. Para efeitos do n.º 1 do presente artigo e do artigo 9.º, a expressão “funcionário público” designa, além do funcionário público, qualquer pessoa que preste um serviço público, tal como a expressão é definida no direito interno e aplicada no direito penal do Estado Parte onde a pessoa em questão exerce as suas funções.

ARTIGO 9.º | Medidas contra a corrupção

1. Além das medidas enunciadas no artigo 8.º da presente Convenção, cada Estado Parte, na medida em que seja procedente e conforme ao seu ordenamento jurídico, deverá adoptar medidas eficazes de ordem legislativa, administrativa ou outra para promover a integridade e prevenir, detectar e punir a corrupção dos funcionários públicos.
2. Cada Estado Parte deverá tomar medidas no sentido de se assegurar que as suas autoridades actuam eficazmente em matéria de prevenção, detecção e repressão da corrupção de funcionários públicos, inclusivamente conferindo a essas autoridades independência suficiente para impedir qualquer influência indevida sobre a sua actuação.

Introdução

[47] Vide texto em <http://conventions.coe.int/treaty/EN/Wh atYouWant.asp?NT=173&CM =8&DF=>

[N.T.5] Texto em português disponível em http://www.gddec.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar68_2001.html

[48] Vide texto em: <http://www.oas.org/juridico/english/sigs/b-58.html>

[N.T.6] Texto em português disponível em <http://www.oas.org/defaultpt.htm>

[49] Vide lista de referências e endereços INTERNET no final do capítulo.

[50] A Declaração foi adoptada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em Dezembro de 1966 e inclui, em anexo, o Código Internacional (resolução 51/191). O texto pode ser consultado no seguinte endereço: <http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r059.htm>

[51] Visite o sítio INTERNET do Gabinete das Nações Unidas contra Drogas e Crime: <http://www.odccp.org/odccp/corruption.html>

[52] Para os últimos desenvolvimentos, consulte http://www.odccp.org/odccp/crime_cicp_documentation.html

[53] Vide também a Convenção da OCDE sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, de 1997: http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_201185_2017813_1_1_1_00.html

[N.T.7] Texto em português disponível em <http://www.gddec.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ocde/rar-32-dr-77-2000.html>

Os grupos criminosos organizados que buscam o enriquecimento ilícito e outros proveitos materiais recorrem frequentemente à corrupção enquanto forma de influenciar os governos e as políticas em matéria de aplicação da lei. O seu objectivo fundamental consiste em reduzir o custo inerente à prática das suas actividades ilegais. A neutralização das práticas de controlo é um método eficaz para o conseguir, tentando os grupos criminosos sofisticados proteger-se a si próprios e voltar as autoridades contra os seus rivais.

As consequências da corrupção vão muito além da facilitação de crimes graves. O facto de as autoridades se comprometerem e actuarem contra o interesse público que supostamente deveriam promover torna as práticas de corrupção profundamente anti-democráticas, contrárias à ética, e desmoralizadoras quando reveladas ao público. Sempre que a corrupção atinge os altos escalões governamentais, afecta as relações inter-estaduais e compromete a qualidade de vida das pessoas, pois prejudica o progresso económico e social das sociedades e viola os direitos humanos fundamentais.

Sendo inúmeras as consequências políticas e económicas, outras existem no domínio da luta contra a criminalidade transnacional grave. Por um lado, a corrupção fomenta a procura de mercados ilegais, como os da imigração ilegal e do tráfico de pessoas e de armas de fogo (que são objecto dos Protocolos). Por outro lado, funcionários corruptos podem muito bem criar entraves à justiça (artigo 23.º), intimidar testemunhas e vítimas, ou impedir de outra forma os processos de cooperação internacional que a Convenção procura promover (artigos 24.º a 26.º), incluindo a eventual recusa em extraditar os criminosos transnacionais (artigo 15.º).

Nenhum país está imune à corrupção, a um ou outro nível. A comunidade internacional e a opinião pública de todas as sociedades têm vindo constantemente a exigir mais abertura e responsabilização dos titulares de cargos públicos. Consequentemente, nos últimos anos, muitas iniciativas de âmbito nacional, regional e internacional têm vindo a centrar-se em diversos aspectos do problema da corrupção, como por exemplo a Convenção Penal sobre a Corrupção^{[47][N.T.5]}, do Conselho da Europa e a Convenção Interamericana contra a Corrupção, assinada em 1996^{[48][N.T.6]}. Da OCDE ao Banco Mundial, passando pela União Europeia e por organizações não governamentais, praticamente todas as grandes instâncias se preocupam com este problema^[49].

As Nações Unidas desempenham um papel destacado nesta matéria, desde 1966, com a Declaração contra a Corrupção e o Suborno nas Operações Comerciais Transnacionais e o Código Internacional de Conduta para Agentes da Função Pública^[50]. Mais recentemente, em 1996, as Nações Unidas publicaram um Plano de Acção para a Aplicação da Declaração de Viena sobre Crime e Justiça e um Manual sobre Políticas de Combate à Corrupção^[51]. Mais importante ainda, uma Convenção Global das Nações Unidas contra a Corrupção está em fase de negociação, reconhecendo que uma parte significativa deste complexo problema não envolve necessariamente grupos criminosos organizados^[52].

A Convenção não podia, assim, ignorar esta componente essencial do crime organizado transnacional. Embora muitos Estados participem nas iniciativas acima referidas, muitos outros não o fazem. A Convenção reconhece que um combate eficaz a tão grave crime não pode ter lugar a menos que todos aqueles que contribuem para o esforço global tomem activamente medidas para harmonizar as suas leis e criminalizar tais práticas.

Na linha de outras iniciativas, a Convenção estabelece três tipos de infracção: aquilo que pode ser designado por corrupção “activa” (por exemplo, pagar subornos), a corrupção “passiva” (por exemplo, a aceitação de subornos) e a participação na corrupção a título de cumplicidade (artigo 8.º). Para além da tipificação obrigatória destas infracções, solicita-se aos Estados que considerem outras formas de corrupção, incluindo as que envolvem funcionários públicos estrangeiros^[53]. A

[54] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 19.

Convenção exige ainda a introdução de medidas legislativas e outras destinadas a prevenir as práticas de corrupção e fomentar a respectiva detecção e responsabilização dos seus autores.

Os Estados que participem já numa das iniciativas acima referidas podem ter pouco que alterar a fim de dar cumprimento ao disposto neste artigo da Convenção.

Resumo dos principais requisitos

- Infracções obrigatórias
 - Corrupção activa
 - O facto de prometer, oferecer ou conceder a um funcionário público um benefício indevido, a fim de que o funcionário pratique ou se abstenha de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais – é necessária legislação
 - Corrupção passiva
 - O facto de um funcionário público pedir ou aceitar um benefício indevido, a fim de praticar ou se abster de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais – é necessária legislação
 - Cumplicidade na prática de qualquer das infracções acima referidas – são necessárias medidas
- Infracções facultativas
 - Corrupção de funcionários públicos estrangeiros ou internacionais
 - Outras formas de corrupção
- Medidas legislativas ou outras destinadas a
 - Promover a integridade
 - Prevenir, detectar e punir a corrupção dos funcionários públicos
 - Assegurar a actuação eficaz das autoridades
 - Conforme apropriado e em conformidade com o sistema jurídico
- Dotar as autoridades de combate à corrupção de independência suficiente para impedir as influências indevidas

Requisitos obrigatórios

Cabe aos Estados Partes proceder à definição de “funcionário público”. Em conformidade com o artigo 8.º, “para efeitos do n.º 1 do presente artigo e do artigo 9.º, a expressão “funcionário público” designa, além do funcionário público, qualquer pessoa que preste um serviço público, tal como a expressão é definida no direito interno e aplicada no direito penal do Estado Parte onde a pessoa em questão exerce as suas funções” (artigo 8.º, n.º 4).

O conceito de “pessoa que preste um serviço público” aplica-se a determinados sistemas jurídicos em particular. A razão pela qual é especificamente mencionado neste artigo prende-se com o facto de os negociadores terem pretendido facilitar a cooperação entre Estados que têm e outros que não têm esta noção nas suas ordens jurídicas internas^[54].

Assim, as infracções cuja tipificação é obrigatória ao abrigo do artigo 8.º, n.º 1 dizem respeito apenas à aceitação ou ao pedido de subornos por parte de funcionários públicos nacionais. A questão da corrupção que envolva funcionários de outros países (“funcionário público estrangeiro”) e funcionários internacionais é abordada no artigo 8.º, n.º 2, o qual exige apenas que os Estados considerem seriamente a possibilidade de estabelecer tal infracção.

A Convenção não abrange as questões relativas à corrupção no sector privado.

Disposições da Convenção

A Convenção exige o estabelecimento de três infracções relativas à corrupção: corrupção activa, corrupção passiva e participação na qualidade de cúmplice.

a. Criminalização

O artigo 8.º, n.º 1 exige o estabelecimento de duas infracções relativas à corrupção: corrupção “activa” e “passiva”. A terceira, criminalização da participação na qualidade de cúmplice, é exigida pelo artigo 8.º, n.º 3.

i) Corrupção activa

A primeira infracção que os Estados têm a obrigação de estabelecer é a seguinte: “O facto de prometer, oferecer ou conceder a um funcionário público, directa ou indirectamente, um benefício indevido, em seu proveito próprio ou de outra pessoa ou entidade, a fim de que este pratique ou se abstenha de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais” (artigo 8.º, n.º 1, alínea a)).

Os elementos constitutivos desta infracção são a promessa, a oferta ou a concessão de algo a um funcionário público. A infracção deverá abranger casos em que aquilo que é oferecido não constitui um presente ou algo de tangível. Assim, o “benefício indevido” pode ser algo tangível ou intangível.

O benefício indevido não tem de ser concedido directa ou imediatamente ao funcionário público do Estado. Pode ser “prometido, oferecido ou concedido directa ou indirectamente”. O presente, concessão ou outro “benefício” pode ser dado a outra pessoa, como um familiar ou uma organização política. O benefício indevido ou suborno deve destinar-se a influenciar o funcionário no exercício das suas funções.

Quanto ao elemento psicológico, exige-se que a conduta seja intencional. Para além disso, há que estabelecer um nexo de causalidade entre a oferta ou o benefício e a indução do funcionário para que pratique ou se abstenha de praticar um acto no exercício das suas funções oficiais. Uma vez que a conduta abrange casos de mera oferta de suborno (por exemplo, casos em que este não é aceite e não pode por isso afectar a conduta) o nexo deve residir no facto de o agente, não só ter tido a intenção de oferecer o suborno, mas também de influenciar a conduta do receptor, independentemente de isto ter ou não acontecido.

ii) Corrupção passiva

A segunda infracção que os Estados têm de tipificar legalmente é a corrupção passiva: “O facto de um funcionário público pedir ou aceitar, directa ou indirectamente, um benefício indevido, para si ou para outra pessoa ou entidade, a fim de praticar ou se abster de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais” (artigo 8.º, n.º 1, alínea b)).

Esta infracção é a versão “passiva” do primeiro delito. Os seus elementos constitutivos são o pedido ou a aceitação do suborno. A ligação com a influência sobre a conduta do funcionário deverá também ser estabelecida.

Tal como acontece no caso da infracção anterior, o benefício indevido pode ser para o funcionário ou para qualquer outra pessoa ou entidade. O pedido ou a aceitação devem ser efectuados pelo funcionário público ou através de um intermediário (“directa ou indirectamente”).

Relativamente ao elemento psicológico, exige-se o pedido ou aceitação intencional do benefício indevido com o objectivo de alterar a conduta de alguém no exercício de funções oficiais.

iii) Participação na qualidade de cúmplice nos crimes de corrupção

Os Estados têm de adoptar medidas adicionais, na medida do necessário, a fim de assegurar que a cumplicidade na prática das infracções acima referidas é também criminalizada (artigo 8.º,

[55] A/55/383/Add.1, parágrafo 18.

[56] O endereço INTERNET das Nações Unidas dedicado às questões da corrupção é o seguinte:
<http://www.odccp.org/odccp/corruption.html>

n.º 3). Embora as duas primeiras infracções exijam legislação, a criminalização da cumplicidade na corrupção pode ser feita através do recurso a outras medidas, em conformidade com a tradição jurídica interna dos Estados.

Os cúmplices podem intervir no momento da oferta ou da recepção, ou servir de simples intermediários que facilitam a prática do delito.

iv) Outras infracções

Para além das três infracções obrigatórias, a Convenção exige também que os Estados considerem a possibilidade de prever infracções adicionais relativas a funcionários públicos estrangeiros ou funcionários de organizações internacionais, bem como a outras formas de corrupção (artigo 8.º, n.º 2, *vide infra*).

Tal como acontece com outras infracções previstas na Convenção, exige-se que os legisladores tenham cuidadosamente em consideração a gravidade destes delitos ao estabelecer as penas aplicáveis aos infractores (artigo 11.º, n.º 1) e que definam um prazo de prescrição prolongado – particularmente quando os presumíveis infractores se subtraem à justiça (artigo 11.º, n.º 5). Relativamente às pessoas colectivas, as infracções e a responsabilidade podem ser de natureza penal, civil ou administrativa (artigo 10.º, n.º 2).

A Convenção, contudo, deixa aos Estados Partes a tarefa de definir as infracções previstas no presente artigo e a aplicação das suas normas internas relativas aos meios jurídicos de defesa e outros princípios jurídicos. As infracções previstas na Convenção serão “objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com” o direito interno (artigo 11.º, n.º 6).

As Notas interpretativas indicam que “a obrigação prevista neste artigo não visa abranger as acções de pessoas que actuem sob coacção ou influência indevida tais que excluam completamente a culpa”^[55].

Deverá ser de novo sublinhado que, embora a corrupção deva envolver transnacionalidade e criminalidade organizada para que a Convenção se aplique, estas características não devem constituir elementos do crime ao abrigo do direito interno (artigo 34.º, n.º 2).

b. Medidas contra a corrupção

O artigo 9.º prevê alguns requisitos de carácter bastante genérico relativamente às políticas de combate à corrupção. Estão em curso negociações para uma nova convenção que aborda especificamente a temática da corrupção. É importante ter em conta os últimos desenvolvimentos destas negociações no trabalho de aplicação da presente Convenção, uma vez que é provável que novas exigências venham a ser incluídas aqui^[56].

Para além das medidas legislativas e outras previstas no artigo 8.º, os Estados têm de adoptar medidas destinadas a promover a integridade e prevenir, detectar e punir a corrupção dos funcionários públicos. Para este fim, o artigo 9.º exige que os Estados adoptem “medidas eficazes de ordem legislativa, administrativa ou outra” na medida em que tal seja “procedente e conforme” ao seu ordenamento jurídico.

Para além disso, a Convenção exige que os Estados adoptem medidas para “assegurar que as [...] autoridades [nacionais] actuam eficazmente em matéria de prevenção, de detecção e de repressão da corrupção de funcionários públicos, inclusivamente conferindo a essas autoridades independência suficiente para impedir qualquer influência indevida sobre a sua actuação” (artigo 9.º, n.º 2).

Estes requisitos não são necessariamente de natureza legislativa e dependerão das tradições, leis e procedimentos internos do Estado (*vide* mais desenvolvimentos na secção sobre Questões Facultativas, *infra*).

c. Outras alterações a considerar

A Convenção exige que os Estados considerem seriamente a possibilidade de estabelecer uma

[57] Vide também o artigo 9.º da Convenção Penal sobre a Corrupção, do Conselho da Europa: “Cada Parte adoptará as medidas legislativas e outras que entenda necessárias para classificar como infracção penal, nos termos do seu direito interno, as práticas referidas nos artigos 2.º e 3.º, sempre que estas envolvam quaisquer funcionários ou outro pessoal contratado, nos termos do estatuto do pessoal, de qualquer organização pública internacional ou supranacional de que a Parte seja membro, bem como quaisquer pessoas, subordinadas ou não àquela organização, que ali desempenhem funções correspondentes às desempenhadas por tais funcionários ou agentes”.

infracção relativa à prática da corrupção por funcionários públicos estrangeiros e funcionários de organizações internacionais. De acordo com o artigo 8.º, n.º 2, os Estados deverão considerar a possibilidade de alargar as infracções previstas no artigo 8.º, n.º 1, aos casos que envolvam um “funcionário público estrangeiro” ou “funcionário internacional”. Os Estados deverão também considerar a possibilidade de criminalizar outras formas de corrupção, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno e tendo em conta o contexto histórico em que se inserem.

Durante as negociações da nova convenção contra a corrupção, foram propostas algumas definições do conceito de “funcionário internacional” e algumas das propostas de definição de “funcionário público” ou “titular de cargo público” incluem os funcionários ou agentes de organizações internacionais de carácter público”^[57].

Questões facultativas

No âmbito das numerosas iniciativas internacionais de combate à corrupção actualmente em curso e da próxima Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, a maioria dos Estados deverá já ter posto em prática uma série de políticas e práticas de boa governação. A título de exemplo, apontam-se algumas opções adicionais que poderão ser consideradas:

- Garantir que todos os poderes jurídicos atribuídos para a realização dos inquéritos criminais se apliquem a todos os crimes de corrupção e infracções conexas.
- Estabelecer uma unidade de combate à corrupção ou alargar o mandato das entidades existentes, como os gabinetes nacionais de auditoria ou outras agências de fiscalização, a fim de assegurar a cobertura de todas as formas de corrupção.
- Dotar tais organismos de um determinado grau de autonomia e independência, a fim de que possam desempenhar as suas funções sem entraves (o estabelecimento de semelhantes entidades pode exigir legislação).
- Garantir que as opções à disposição desses organismos compreendem, não apenas sanções penais, mas também outro tipo de sanções e medidas.
- Considerar a possibilidade de introduzir um código deontológico para os funcionários públicos.
- Estabelecer critérios rigorosos para a selecção de funcionários judiciais, ministrar formação de alta qualidade e prever sanções para a violação das normas de conduta.

Finalmente, os Estados podem desejar alargar o âmbito das infracções relativas à corrupção de forma a abranger a corrupção no sector privado ou outras infracções para além do suborno. Obviamente, são livres de o fazer (artigo 34.º), mas podem não conseguir obter a cooperação internacional no caso de infracções que estejam fora do âmbito do artigo 8.º.

Referências

Convenção e Protocolos:

- Artigo 16.º (Extradição)
- Artigo 23.º (Obstrução à justiça)
- Artigos 6.º e 7.º (Branqueamento de capitais)
- Artigo 10.º (Responsabilidade das pessoas colectivas)
- Artigo 24.º (Protecção das testemunhas)
- Artigo 18.º (Cooperação internacional)
- Infracções previstas nos Protocolos

Outros instrumentos:

- Convenção Penal sobre a Corrupção, do Conselho da Europa
- Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 1996
- Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)
- Declaração das Nações Unidas contra a Corrupção e o Suborno nas Operações Comerciais Transnacionais
- Código Internacional de Conduta para Agentes da Função Pública
- Plano de Acção das Nações Unidas para a Aplicação da Declaração de Viena sobre Crime e Justiça
- Convenção Global das Nações Unidas contra a Corrupção (em negociação)

Exemplos de aplicação

Hong Kong

(Independent Commission Against Corruption ICAC) [Comissão Independente Contra a Corrupção] – <http://www.icac.org.hk/eng/main> (clique em “anti-bribery legislation” para consultar as disposições pertinentes em língua inglesa)

Singapura

Lei sobre a Prevenção da Corrupção – Capítulo 224. 25/81.
(Punição da corrupção)

5. Qualquer pessoa que, isoladamente ou em conluio com outrem –
 - a) de forma corrupta solicite ou receba, ou concorde em receber para si própria ou para qualquer outra pessoa; ou
 - b) de forma corrupta conceda, prometa ou ofereça a qualquer pessoa, para benefício dessa pessoa ou de outrem,

qualquer gratificação a título de incitação ou de recompensa, ou a qualquer outro título a fim de que:

- (i) qualquer pessoa faça ou se abstenha de fazer algo relativamente a qualquer matéria ou transacção, actual ou proposta; ou
- (ii) qualquer membro, funcionário ou agente de um organismo público faça ou se abstenha de fazer algo relativamente a qualquer matéria ou transacção, actual ou proposta, de que se ocupe tal organismo,

Será culpada de uma infracção e passível de condenação em multa de montante não superior a \$100 000 ou pena de prisão até 5 anos, ou ambas.

Quénia

The Anti-Corruption and Economic Crimes Bill, 2003 [Projecto de Lei sobre o Combate à Corrupção e aos Crimes Económicos, 2003]

<http://www.lawafrica.com/Bills/Bills.asp>

http://www.lawafrica.com/Bills/poeb2003/poeb_toc.asp

EUA

Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (“FCPA”) [Lei sobre as Práticas de Corrupção Estrangeira, de 1977], 15 U.S.C. §§ 78dd-1, *et seq.*

Outras fontes de informação

[58] Quanto ao mandato e termos de referência, veja as resoluções da Assembleia Geral GA/RES/54/188, 55/61, 55/188 e 56/260. Para as versões mais recentes do instrumento e estado das negociações, consulte: http://www.odccp.org/crime_cicp_documentation.html

[59] DAFFE/IME/BR(97)20.

[N.T.8] Texto em português disponível em <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvb/l33074.htm>.

[N.T.9] Texto em português disponível em <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvb/l33027.htm>.

[N.T.10] Texto em português disponível em <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvb/l33019.htm>

- Para uma lista de medidas e programas específicos, consulte o Manual das Nações Unidas sobre Corrupção (“UN Manual on Corruption”) e o Kit de Medidas Práticas contra a Corrupção das Nações Unidas (“UN Toolkit of Practical Measures against Corruption”). <http://www.undcp.org/odccp/corruption.html>
- O leitor poderá desejar ter em conta os esforços desenvolvidos pelos Estados Membros das Nações Unidas com vista à elaboração da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção^[58].
- Materiais relativos ao desenvolvimento de estratégias nacionais de combate à corrupção podem ser obtidos junto do Programa Global contra a Corrupção do Gabinete contra Drogas e Crime das Nações Unidas, em <http://www.undcp.org/corruption.html>
- A linguagem constante do artigo 8.º é semelhante (mas não idêntica) à que define as infracções estabelecidas por instrumentos internacionais em vigor, tais como:
 - A Convenção Interamericana contra a Corrupção (1996, res. 1398)
 - A Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE, de 1997^[59].Os países que tenham procedido à aplicação destas outras convenções podem estar já em conformidade ou necessitar de introduzir apenas pequenas alterações no seu ordenamento jurídico interno a fim de cumprir o disposto na presente Convenção.
- Declaração das Nações Unidas contra a Corrupção e o Suborno nas Operações Comerciais Transnacionais (adoptada pela Assembleia Geral em Dezembro de 1966; resolução 51/191). Esta declaração ocupa-se da corrupção nos sectores público e privado e apela à criminalização de uma série de condutas em concreto. <http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r191.htm>
- Código Internacional de Conduta para Agentes da Função Pública, das Nações Unidas (adoptado pela Assembleia Geral em Dezembro de 1966; vide resolução 51/59, anexo). <http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r059.htm>
- Manual das Nações Unidas sobre Políticas de Combate à Corrupção: <http://www.unodc.org/pdf/crime/gpacpublications/manual.pdf>
- Plano de Acção das Nações Unidas para a Aplicação da Declaração de Viena sobre Crime e Justiça.
- Protocolo contra a Corrupção da SADC (Comunidade da África Austral para o Desenvolvimento) <http://www.roiacc.org/download/workshops/cs52d.pdf>
- Acção Comum da União Europeia de 22 de Dezembro de 1998 sobre Corrupção no Sector Privado [abrange apenas a corrupção, activa e passiva, no sector privado] <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l33074.htm>^[N.T.8]
- Convenção da União Europeia relativa à luta contra a corrupção em que estejam implicados funcionários das Comunidades Europeias ou dos Estados Membros da União Europeia [exige a criminalização do suborno e infracções conexas] <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l33027.htm>^[N.T.9]
- Convenção relativa à protecção dos interesses financeiros das Comunidades Europeias e seus Protocolos [o primeiro Protocolo trata da corrupção activa e passiva] <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l33019.htm>^[N.T.10]
- Conselho da Europa, Protocolo Adicional à Convenção Penal sobre a Corrupção <http://www.greco.coe.int>

[N.T.11] Texto em português disponível em http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar68_2001.html

[N.T.12] Texto em português disponível em <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar-70-dr-287-1997.html>

[N.T.13] Texto em português disponível em <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ocde/rar-32-dr-77-2000.html>

[N.T.14] Texto em português disponível em <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/B-58.htm>

- Conselho da Europa, Vinte Princípios Directores para a Luta contra a Corrupção (1997): <http://cm.coe.int/ta/res/1997/97x24.htm>
- Conselho da Europa, Convenção Penal sobre a Corrupção [activa e passiva, pública e privada; Estados não Membros participaram na elaboração e podem aderir sob determinadas condições] <http://conventions.coe.int/treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=173&CM=8&DF>^[N.T.11]
- Conselho da Europa, Convenção Civil contra a Corrupção [ressarcimento de danos materiais, perda dos produtos e danos não pecuniários/não está ainda em vigor] <http://conventions.coe.int/treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=174&CM=8&DF>
- Conselho da Europa, Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime: <http://conventions.coe.int/treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=141&CM=8&DF>^[N.T.12]
- Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais^[N.T.13], da OCDE, 1997 (DAFFE/IME/BR(97)20, 10 de Abril de 1998; em vigor desde Novembro de 1999), [criminalização, vantagem pecuniária ou “outra”; prevê sanções “eficazes”, cooperação judiciária e extradição e inclui medidas de autoavaliação e avaliação recíproca; vide a iniciativa “Monitoring the OECD Convention” da organização *Transparency International*] <http://www.oecd.org/pdf/M00007000/M00007323.pdf>
- OEA, Convenção Interamericana Contra a Corrupção, 1996 [prevê medidas preventivas, infracções, assistência jurídica mútua, incluindo assistência técnica, extradição, sigilo bancário e recuperação de bens] <http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/b-58.html>^[N.T.14]
- Banco Mundial: <http://www1.worldbank.org/publicsector/anticorrupt/>
- O Centro Utstein de Recursos contra a Corrupção é também muito útil. Oferece um guia para diversos recursos contra a corrupção: <http://www.U4.no>

ARTIGO 23.º | Criminalização da obstrução à justiça

Cada Estado Parte deverá adoptar medidas legislativas e outras consideradas necessárias para estabelecer como infracção penal os seguintes actos, quando cometidos intencionalmente:

A) O recurso à força física, a ameaças ou à intimidação, ou a promessa, a oferta ou a concessão de um benefício indevido para obtenção de um falso testemunho ou para impedir um testemunho ou a apresentação de elementos de prova num processo relacionado com a prática de infracções previstas na presente Convenção;

B) O recurso à força física, a ameaças ou à intimidação para impedir um funcionário judicial ou policial de exercer os deveres inerentes à sua função relativamente à prática de infracções previstas na presente Convenção. O disposto na presente alínea não prejudica o direito dos Estados Partes de disporem de legislação destinada a proteger outras categorias de funcionários públicos.

Introdução

Os grupos criminosos organizados conservam ou alargam a sua riqueza, poder e influência tentando enfraquecer os sistemas de justiça. Não pode ser feita justiça caso os juízes, jurados, testemunhas ou vítimas sejam intimidados, ameaçados ou corrompidos. Não se pode contar com uma cooperação eficaz a nível nacional e internacional caso os principais intervenientes nos processos de investigação e aplicação da lei não estejam suficientemente protegidos para desempenhar as suas funções e dar o seu testemunho sem interferências. Nenhum crime grave pode ser detectado e punido caso se impeça que as provas cheguem a tribunal.

É a legitimidade de todo o aparelho de aplicação da lei, do nível local ao nível global, que está em causa e precisa de ser protegida contra a poderosa influência corruptora dos grupos criminosos organizados de carácter transnacional. A própria Convenção transformar-se-á em “letra morta” caso não seja prestada atenção a medidas que garantam a integridade do processo judicial. Inocentes seriam injustamente punidos e criminosos escapariam se o curso da justiça fosse subvertido por manipuladores habilidosos associados a grupos criminosos.

Conforme atrás referido, a Convenção trata, em primeiro lugar, dos crimes que tendem a facilitar a prática de outros crimes transnacionais graves. As infracções geradoras de lucro a que se dedicam os grupos criminosos transnacionais são essencialmente cobertas pelos Protocolos e pelos tipos de “crimes graves” definidos pelos Estados. É assim adequado e necessário que o presente artigo se ocupe da questão da obstrução à justiça, que complementa as disposições dedicadas

[60] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1. Contudo, não é necessário aplicar este artigo aos procedimentos privados eventualmente relacionados com as condutas abrangidas pela Convenção (por exemplo, procedimentos de arbitragem).

aos problemas, intimamente conexos, da corrupção, protecção de testemunhas e vítimas, e cooperação internacional.

Assim, a Convenção exige que os Estados Partes criminalizem expressamente o recurso à intimidação, às ameaças e à força para interferir no desempenho do papel de testemunhas e funcionários, papel esse que deve consistir em trazer ao processo provas e testemunhos fidedignos.

Resumo dos principais requisitos

O artigo 23.º exige o estabelecimento das duas infracções penais que se seguem:

- Recurso à força física, a ameaças ou à intimidação, ou a promessa, a oferta ou a concessão de um benefício indevido
 - para a obtenção de um falso testemunho; ou
 - para impedir um testemunho ou a apresentação de elementos de prova num processo relacionado com a prática de infracções previstas na Convenção;
- Recurso à força física, a ameaças ou à intimidação
 - para impedir um funcionário judicial ou policial de exercer os deveres inerentes à sua função
 - relativamente às infracções previstas na Convenção (artigo 23.º, alínea b)).

Requisitos obrigatórios

A Convenção exige que os Estados estabeleçam duas infracções penais. A *primeira* diz respeito a tentativas para influenciar eventuais testemunhas e outros em posição de fornecer às autoridades elementos de prova relevantes. Em particular, esta infracção criminaliza “O recurso à força física, a ameaças ou à intimidação, ou a promessa, a oferta ou a concessão de um benefício indevido para obtenção de um falso testemunho ou para impedir um testemunho ou a apresentação de elementos de prova num processo relacionado com a prática de infracções previstas na presente Convenção” (artigo 23.º, alínea a)).

A interferência no processo da justiça pode ter lugar através da corrupção ou de diversas formas de intimidação. Esta infracção abrange os casos de indução passiva e activa. Os seus elementos constitutivos são as ameaças, a real utilização da força e qualquer forma de intimidação ou a promessa, oferta ou real concessão de um “benefício indevido” a pessoas que supostamente deveriam testemunhar ou apresentar provas no decurso de um processo instaurado relativamente a uma das infracções abrangidas pela Convenção.

O recurso à força, às ameaças ou à intimidação a fim de obter falsos testemunhos pode eventualmente ocorrer em qualquer momento antes do início do julgamento, quer esteja ou não em curso um “processo” formal. Assim, o termo “processo” deve ser interpretado em sentido amplo a fim de abranger todos os procedimentos públicos oficiais, incluindo procedimentos prévios ao julgamento^[60].

Os Estados têm de aplicar esta infracção a todos os processos relativos a infracções “previstas na [...] Convenção”. Isto compreende as três outras infracções principais da Convenção, as infracções previstas nos Protocolos (nos quais os Estados tencionem tornar-se Partes) e os “crimes graves” (isto é, puníveis com pena privativa de liberdade de quatro anos ou pena superior) ao abrigo do direito interno.

A conduta deverá ser intencional – o que incluirá a intenção de oferecer benefícios, de ameaçar ou de recorrer à força, bem como a intenção de obter um falso testemunho ou de interferir no

[61] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 47.

[62] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 9.

testemunho ou na produção de prova. Os Estados não têm a obrigação de penalizar um comportamento associado a um estado mental menos exigente.

A legislação de alguns Estados pode não abranger os casos em que a pessoa tem o direito de não apresentar a prova, sendo-lhe concedido um benefício indevido para que exerça esse direito^[61].

A *segunda infracção* que os Estados têm de estabelecer criminaliza a interferência nas acções dos funcionários judiciais ou das forças de aplicação da lei. “O recurso à força física, a ameaças ou à intimidação para impedir um funcionário judicial ou policial de exercer os deveres inerentes à sua função relativamente à prática de infracções previstas na presente Convenção” (artigo 23.º, alínea b)). O elemento da corrupção não foi incluído neste parágrafo, uma vez que os funcionários judiciais e das forças responsáveis pela aplicação da lei são considerados funcionários públicos, pelo que a sua corrupção está já coberta pelo artigo 8.º.

Aqui também, exige-se a intenção como elemento constitutivo do crime e não há a obrigação de punir os comportamentos associados a um estado mental menos exigente. Contudo, no caso desta infracção, a intenção deve ser de interferir no exercício dos deveres oficiais e não na apresentação de testemunho ou produção de prova.

São necessárias medidas “legislativas e outras” para o estabelecimento de ambas as infracções. Tal como acontece relativamente às demais infracções previstas na Convenção, quaisquer “outras” medidas deverão ser introduzidas em complemento da legislação^[62].

De facto, estas duas infracções de base relativas à obstrução da justiça constituem um apoio adicional às restantes medidas impostas pela Convenção para a protecção de vítimas e testemunhas (*vide* artigos 24.º e 25.º; capítulo 11 do presente Guia).

Os Estados Partes podem dispor de legislação e medidas que vão para além dos requisitos da Convenção, a fim de proteger outros funcionários públicos e garantir a integridade do sistema de justiça.

Os países que prevêm infracções de âmbito geral, como qualquer interferência nos inquéritos ou procedimentos criminais, bem como infracções relativas à corrupção de funcionários públicos, podem já estar em plena ou parcial conformidade com o presente artigo.

Tal como acontece em relação às infracções anteriores, a Convenção exige que os legisladores considerem cuidadosamente a gravidade desta infracção, ao determinar as sanções aplicáveis aos delinquentes (artigo 11.º, n.º 1).

Nos termos da Convenção, contudo, cabe aos Estados a tipificação das infracções previstas no presente artigo e a aplicação das normas internas relativas aos meios jurídicos de defesa e outros princípios jurídicos. As infracções previstas na Convenção serão “objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com” o direito interno (artigo 11.º, n.º 6).

Deverá ser de novo sublinhado que, embora a obstrução à justiça deva envolver transnacionalidade e criminalidade organizada para que a Convenção e as disposições relativas à cooperação internacional se apliquem, nenhum destes factores deverá constituir elemento do crime ao abrigo do direito interno.

Questões facultativas

Deve lembrar-se de novo que, tal como as demais disposições da Convenção, o presente artigo estabelece apenas normas mínimas. Assim, os Estados Partes podem adoptar medidas “mais estritas ou mais rigorosas”, tais como o alargamento do âmbito do tipo penal de forma a incluir outros tipos de interferências, processos ou funcionários públicos. O artigo 23.º, alínea b), admite expressamente a adopção de legislação ou outras medidas destinadas a proteger outras categorias de funcionários públicos para além das que são mencionadas na Convenção.

Referências

Convenção:

- Artigo 11.º (Procedimentos judiciais, julgamento e sanções)
- Artigos 8.º e 9.º (Corrupção)
- Artigos 24.º e 25.º (Protecção de testemunhas e vítimas)
- Artigo 16.º (Extradição)
- Artigo 18.º (Auxílio judiciário)
- Artigo 34.º, n.º 2 (Estabelecimento das infracções no direito interno)

Exemplos de aplicação

EUA

18 U.S.C. §§ 1501 a 1518; todas as secções disponíveis em: <http://www4.law.cornell.edu/uscode/18/p1ch73.html>. As infracções fundamentais são as seguintes:

Sec. 1503 – Influência ou lesão de funcionário ou jurado, em geral

a) Qualquer pessoa que, com recurso à corrupção, às ameaças ou à força, ou por qualquer missiva ou comunicação ameaçadora, procure influenciar, intimidar ou impedir qualquer membro de um grande ou pequeno júri, funcionário em ou de qualquer tribunal dos Estados Unidos, ou funcionário que possa prestar serviço no âmbito de qualquer exame ou outro procedimento que corra perante qualquer magistrado judicial ou outro magistrado de instrução (*committing magistrate*), no exercício das suas funções, ou que provoque dano pessoal ou patrimonial a tal membro de um grande ou pequeno júri em virtude de qualquer veredicto ou acusação por ele pronunciada, ou em virtude de a pessoa ser ou ter sido jurado, ou que provoque dano pessoal ou patrimonial a qualquer funcionário, magistrado judicial ou magistrado de instrução em virtude do desempenho das suas funções oficiais, ou que, com recurso à corrupção, às ameaças ou à força, ou por qualquer missiva ou comunicação ameaçadora, influencie, obstrua ou impeça, ou procure influenciar, obstruir ou impedir, a boa administração da justiça, será punido em conformidade com a subsecção (b). Caso a infracção prevista na presente secção seja praticada em conexão com o julgamento de qualquer acção penal, e o acto violador da presente secção envolva ameaças de recurso à força física ou recurso à força física, a duração máxima da pena de prisão aplicável em virtude da infracção será superior ao máximo previsto na lei ou ao prazo máximo aplicável por qualquer infracção objecto de acusação no processo em causa.

b) A prática de uma infracção ao abrigo da presente secção dará lugar à aplicação da seguinte pena:

1. no caso de homicídio, à pena prevista nas secções IIII e IIII2;
2. no caso de tentativa de homicídio, ou caso a infracção tenha sido cometida contra um pequeno júri e o autor tenha sido acusado de um crime doloso de classe A ou B, a pena de prisão de duração não superior a 20 anos, a multa ao abrigo do presente título, ou a ambas, e
3. em qualquer outro caso, a pena de prisão de duração não superior a 10 anos, a multa ao abrigo do presente título, ou a ambas.

Sec. 1510 – Obstrução dos inquéritos criminais

a) Qualquer pessoa que, intencionalmente, procure, através da corrupção, obstruir, atrasar ou evitar a comunicação de informação relativa à violação de qualquer lei penal dos Estados Unidos por parte de qualquer pessoa a um investigador criminal, será punida com

pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a cinco anos, ou com ambas as penas.

- b) 1. Qualquer pessoa que, sendo funcionária de uma instituição financeira, e tendo a intenção de obstruir um procedimento judicial, directa ou indirectamente notifique qualquer outra pessoa acerca da existência ou conteúdo de um mandado para inspecção dos registos dessa instituição financeira, ou acerca da informação que tenha sido fornecida ao grande júri em execução do mandado, será punida com pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a cinco anos, ou com ambas as penas.
2. Qualquer pessoa que, sendo funcionária de uma instituição financeira, notifique directa ou indirectamente:
- a) um cliente de uma instituição financeira cujos registos sejam solicitados por mandado de um grande júri; ou
- b) qualquer outra pessoa referida nesse mandado;
- acerca da existência ou do conteúdo do mandado ou acerca da informação que tenha sido fornecida ao grande júri em execução do mandado, será punida com pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a um ano, ou com ambas as penas.
3. Na acepção utilizada na presente subsecção:
- (a) a expressão “funcionário de uma instituição financeira” abrange qualquer funcionário, director, sócio, empregado, agente ou procurador que trabalhe na instituição ou para ela; e
- (b) a expressão “mandado para inspecção dos registos” significa um mandado de um grande júri federal, ou do Ministério da Justiça (*Department of Justice*) (emitido ao abrigo da secção 3486 do título 18), para inspecção de registos de clientes que tenha sido notificado em conexão com a violação, ou conspiração com vista à violação:
- (i) das secções 215, 656, 657, 1005, 1006, 1007, 1014, 1344, 1956, 1957, ou do capítulo 53 do título 31; ou
- (ii) das secções 1341 ou 1343 em termos que afectem uma instituição financeira.
- c) Na acepção utilizada na presente secção, a expressão “investigador criminal” designa qualquer indivíduo devidamente autorizado por um departamento, agência ou força armada dos Estados Unidos a realizar ou participar em investigações ou processos penais por violações das leis penais dos Estados Unidos.
- d) 1. Qualquer pessoa que:
- (a) sendo ou agindo na qualidade de funcionário, director, agente ou empregado de uma pessoa envolvida nos negócios de uma seguradora cujas actividades afectem o comércio interestadual, ou
- (b) esteja envolvida nos negócios de uma seguradora cujas actividades afectem o comércio interestadual ou esteja envolvida (a outro título que não o de segurado ou beneficiário de uma apólice de seguro) numa transacção relativa à condução dos negócios de tal seguradora e que, com a intenção de obstruir um processo judicial, notifique directa ou indirectamente qualquer outra pessoa acerca da existência ou do conteúdo de um mandado para inspecção dos registos da pessoa envolvida em tais negócios ou acerca da informação que tenha sido fornecida ao grande júri federal em execução do mandado, será punida com pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a cinco anos, ou com ambas as penas.

2. Na acepção utilizada no parágrafo (1), a expressão “mandado para inspecção dos registos” significa um mandado para inspecção de registos emitido por um grande júri federal, que tenha sido notificado em conexão com a violação, ou com a conspiração com vista à violação da secção 1033 do presente título.

Sec. 1512 – Interferência sobre testemunha, vítima ou informador

- a) 1. Qualquer pessoa que assassine ou tente assassinar outra pessoa, com a intenção de:
 - (a) evitar a comparência ou o testemunho de qualquer pessoa num procedimento oficial;
 - (b) evitar a apresentação de um ficheiro, documento, ou outro objecto, num procedimento oficial; ou
 - (c) evitar a comunicação, por parte de qualquer pessoa, a um agente responsável pela aplicação da lei ou juiz dos Estados Unidos, de informação relativa à prática ou possível prática de uma infracção federal ou à violação das condições de liberdade condicional, medidas de coacção ou libertação na pendência de processo judicial;será punida nos termos do parágrafo (2).
2. A prática de uma infracção ao abrigo da presente subsecção dará lugar à aplicação da seguinte pena:
 - (a) em caso de homicídio (conforme definido na secção 1111), pena de morte ou prisão perpétua e no caso de outro crime do qual resulte a morte, da pena prevista na secção 1112; e
 - (b) em caso de tentativa, pena de prisão de duração não superior a vinte anos.
- b) Qualquer pessoa que, conscientemente, recorra à intimidação ou à força física, ameace ou persuada outra pessoa através da corrupção, ou tente fazê-lo, ou tenha uma conduta enganosa para com outra pessoa, com a intenção de:
 1. influenciar, atrasar ou impedir o testemunho de qualquer pessoa num procedimento oficial;
 2. conseguir ou induzir tal pessoa a:
 - (a) abster-se de testemunhar ou abster-se de apresentar qualquer ficheiro, documento, ou outro objecto, num procedimento oficial;
 - (b) alterar, destruir, corromper ou ocultar um objecto com a intenção de comprometer a integridade do objecto ou a sua disponibilização para uso num procedimento oficial;
 - (c) subtrair-se ao processo legal que intime essa pessoa a comparecer como testemunha ou a apresentar um ficheiro, documento, ou outro objecto, num processo oficial; ou
 - (d) abster-se de comparecer num procedimento judicial para o qual a pessoa tenha sido convocada por processo legal; ou
 3. dificultar, atrasar ou impedir a comunicação, a um agente responsável pela aplicação da lei ou juiz dos Estados Unidos, de informação relativa à prática ou possível prática de uma infracção federal ou à violação das condições de liberdade condicional, medidas de coacção ou libertação na pendência de processo judicial; será punida com pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a dez anos, ou com ambas as penas.
- c) Qualquer pessoa que assedie intencionalmente outra pessoa e assim dificulte, atrase, impeça ou dissuada qualquer pessoa de:

1. comparecer ou testemunhar num procedimento oficial;
 2. participar a um agente responsável pela aplicação da lei ou juiz dos Estados Unidos a prática ou possível prática de uma infracção federal ou a violação das condições de liberdade condicional, medidas de coacção ou libertação na pendência de processo judicial;
 3. capturar ou tentar capturar outra pessoa em conexão com uma infracção federal; ou
 4. instaurar ou diligenciar com vista a instaurar acção penal, revogar a liberdade condicional ou agravar a medida de coacção, ou com vista a auxiliar nessa acção ou procedimento, ou tente fazê-lo,
- será punida com pena de multa ao abrigo do presente título, ou com pena de prisão de duração não superior a um ano, ou com ambas as penas.
- d) Na acção penal instaurada em virtude de uma infracção ao abrigo da presente secção, constitui um meio de defesa a invocar pelo arguido, sobre quem recairá o ónus da prova, a alegação de que a conduta praticada foi estritamente legal e que a única intenção do arguido terá sido encorajar, induzir ou levar a outra pessoa a testemunhar com verdade.
- e) Para os fins da presente secção:
1. não é necessário que o procedimento oficial esteja pendente ou prestes a ser instaurado no momento da prática da infracção; e
 2. não é necessário que o testemunho, ou o ficheiro, documento ou outro objecto seja admissível como elemento de prova ou não esteja protegido por direito de escusa.
- f) Na acção penal instaurada em virtude de uma infracção ao abrigo da presente secção, não é necessário provar qualquer estado de espírito para invocar a circunstância:
1. de que um procedimento oficial perante um juiz, tribunal, magistrado, grande júri ou agência governamental corre perante um juiz ou tribunal dos Estados Unidos, um magistrado dos Estados Unidos, um juiz de falências, um grande júri federal ou uma agência governamental federal; ou
 1. de que o agente responsável pela aplicação da lei é funcionário ou empregado do Governo Federal ou pessoa autorizada a agir em favor ou em nome do Governo Federal ou serve o Governo Federal na qualidade de conselheiro ou consultor.
- g) Existe jurisdição federal extra-territorial sobre as infracções previstas na presente secção.
- h) A acção penal ao abrigo da presente secção ou da secção 1503 pode ser instaurada no distrito onde o procedimento oficial (quer esteja ou não pendente ou prestes a ser instaurado) devia ter lugar ou no distrito onde foi praticado o acto constitutivo da alegada infracção.
- i) Caso a infracção prevista na presente secção seja praticada em conexão com o julgamento de qualquer acção penal, a duração máxima da pena de prisão aplicável em virtude da infracção será superior ao máximo previsto na lei ou ao prazo máximo aplicável por qualquer infracção objecto de acusação no processo em causa.

Sec. 1515 – Definições para o efeito de determinadas disposições; disposição geral

- a) Na acepção utilizada nas secções 1512 e 1513 do presente título e na presente secção:
1. a expressão “procedimento oficial” significa:
 - (a) um procedimento perante um juiz ou tribunal dos Estados Unidos, um magistrado dos Estados Unidos, um juiz de falências, um juiz do Tribunal Fiscal dos Estados Unidos, um juiz de julgamento especial do Tribunal Fiscal, um juiz do Tribunal *United States Court of Federal Claims*, ou um grande júri federal;

- (b) um procedimento perante o Congresso;
 - (c) um procedimento perante uma agência do Governo Federal autorizada por lei; ou
 - (d) um procedimento que envolva uma empresa seguradora cujas actividades afectem o comércio interestadual, e que corra perante qualquer funcionário ou agência de regulação do sector dos seguros ou qualquer agente ou inspector nomeado por tal funcionário ou agência a fim de inspecionar os negócios de qualquer pessoa envolvida no sector dos seguros cujas actividades afectem o comércio interestadual;
2. a expressão “força física” significa um acto físico dirigido contra outrem, e compreende a reclusão forçada;
 3. a expressão “conduta enganosa” significa:
 - (a) a produção consciente de falsas declarações;
 - (b) a omissão intencional de informação numa declaração, assim fazendo com que parte dessa declaração se torne enganosa, ou a ocultação intencional de um facto material, assim fazendo com que a declaração produza uma falsa impressão;
 - (c) com a intenção de induzir em erro e conscientemente, a apresentação ou o convite a fazer fé numa gravação ou escrito que seja falso, forjado, esteja alterado ou, por qualquer outra razão, careça de autenticidade;
 - (d) com a intenção de induzir em erro e conscientemente, a apresentação ou o convite a fazer fé numa amostra, espécimen, mapa, fotografia, marca de demarcação territorial ou outro objecto que seja materialmente enganador; ou
 - (e) a utilização consciente de truque, esquema ou expediente com a intenção de induzir em erro;
 4. a expressão “agente responsável pela aplicação da lei” designa um funcionário ou empregado do Governo Federal, ou uma pessoa autorizada a agir em favor ou em nome do Governo Federal ou que serve ou Governo Federal na qualidade de conselheiro ou consultor:
 - (a) autorizado por lei a participar ou supervisionar a prevenção, detecção, investigação ou instrução judicial de uma infracção;
 - (b) que preste serviço na qualidade de oficial de diligências dos serviços judiciais ou prisionais ao abrigo do presente título;
 5. a expressão “ofensas corporais” significa:
 - (a) qualquer corte, abrasão, contusão, queimadura ou desfiguramento;
 - (b) dor física;
 - (c) doença;
 - (d) degradação do funcionamento de qualquer membro do corpo, órgão ou faculdade mental; ou
 - (e) qualquer outra lesão corporal, mesmo se temporária;

e
 6. a expressão “persuada através da corrupção” não compreende actos que constituiriam conduta enganosa caso estivesse presente o necessário elemento mental.
- b) Na acepção utilizada na secção 1505, a expressão “de forma corrupta” significa agir com uma finalidade imprópria, pessoalmente ou através da influência sobre outrem, nomeadamente através da produção de declarações falsas ou enganosas ou da dissimulação, ocultação, alteração ou destruição de documento ou outra informação.

c) O presente capítulo não proíbe nem pune a prestação, legal e de boa fé, de serviços de representação jurídica em conexão com um procedimento oficial ou em antecipação do mesmo.

Canadá

Vide o Código Penal do Canadá, artigos 139.º (Obstrução à justiça) e 423.º (Intimidação).
<http://laws.justice.gc.ca/en/C-46/40810.html>

Recentemente, foi tipificada uma nova infracção relativa à intimidação de um interveniente no sistema de justiça ou jornalista:

423.1 1. É interdita, sem autorização legítima, a prática de um acto previsto no parágrafo (2) com a intenção de provocar o medo:

- a) num grupo de pessoas ou no público em geral a fim de comprometer a administração da justiça penal;
- b) num interveniente no sistema de justiça a fim de comprometer o exercício das suas funções; ou
- c) num jornalista a fim de impedir de transmitir ao público informação relativa a uma organização criminosa.

2. Constituem actos interditos, nos termos do parágrafo (1):

- a) o recurso à violência contra um interveniente no sistema de justiça ou contra um jornalista, ou uma pessoa conhecida por qualquer deles, ou a destruição ou o dano dos bens de qualquer dessas pessoas;
- b) a ameaça da prática, no Canadá ou em outro lugar, de qualquer dos actos descritos na alínea a);
- c) a perseguição constante e repetida de um interveniente no sistema de justiça ou de um jornalista, ou de uma pessoa conhecida por qualquer deles, incluindo a perseguição da pessoa em causa, de forma desordenada, numa auto-estrada;
- d) comunicar repetidamente, de forma directa ou indirecta, com um interveniente no sistema de justiça ou jornalista, ou com uma pessoa conhecida por qualquer deles;
- e) deter-se ou vigiar o local onde um interveniente no sistema de justiça ou jornalista, ou uma pessoa conhecida por qualquer deles, reside, trabalha, estuda, exerce uma actividade profissional ou se encontra.

3. Qualquer pessoa que viole o disposto no presente artigo é culpada de crime passível da aplicação de pena de prisão de duração não superior a catorze anos. (S.C. 2001, c.32, s. 11).

França

CÓDIGO PENAL

(Parte Legislativa)

<http://admi.net/code/index-CPENALLL.html>

Artigo 434.º-8

Portaria n.º 2000-916, de 19 de Setembro de 2000, artigo 3.º, Jornal Oficial de 22 de Setembro de 2000, entrada em vigor a 1 de Janeiro de 2002.

Qualquer ameaça ou acto de intimidação cometido contra um magistrado, um jurado ou qualquer outra pessoa com assento numa formação jurisdicional, um árbitro, um intérprete, um perito ou um advogado de uma das partes, com a intenção de influenciar o seu comportamento no exercício das suas funções, será punido com pena de três anos de prisão e de € 45,000 de multa.

Artigo 434.º-9

(Lei n.º 2000-595, de 30 de Junho de 2000, artigo 1.º, Jornal Oficial de 1 de Julho de 2000)

Qualquer magistrado, jurado ou qualquer outra pessoa com assento numa formação jurisdicional, árbitro ou perito nomeado pelo tribunal ou pelas partes, ou pessoa encarregada pela autoridade judiciária de uma missão de conciliação ou de mediação que solicite ou acorde, sem direito, directa ou indirectamente, quaisquer ofertas, promessas, doações, presentes ou benefícios, a fim de desempenhar ou se abster de desempenhar qualquer acto relativo à sua função, será punido com dez anos de prisão e de € 150,000 de multa.

Qualquer pessoa que ceda às solicitações de uma pessoa referida no parágrafo anterior, ou que proponha quaisquer ofertas, promessas, doações, presentes ou benefícios a fim de conseguir que uma dessas pessoas desempenhe ou se abstenha de desempenhar qualquer acto relativo à sua função será punida com as mesmas penas. Caso a infracção definida no primeiro parágrafo seja cometida por um magistrado em benefício ou em detrimento de um arguido em processo penal, a pena será de quinze anos de reclusão penal e de € 225,000 de multa.

Artigo 434.º-11

Portaria n.º 2000-916, de 19 de Setembro de 2000, artigo 3.º, Jornal Oficial de 22 de Setembro de 2000, entrada em vigor a 1 de Janeiro de 2002.

Qualquer pessoa que, tendo conhecimento de factos que provem a inocência de uma pessoa detida preventivamente ou condenada pela prática de crime ou delito, se abstenha voluntariamente de comunicar os mesmos, logo que possível, às autoridades judiciárias ou administrativas, será punida com três anos de prisão e de € 45,000 de multa. Contudo, a pessoa que preste o seu testemunho tardia mas voluntariamente ficará isenta de pena.

São excluídos das disposições do primeiro parágrafo:

1. O autor ou cúmplice da infracção que motivou o processo, seus ascendentes em linha directa e respectivos cônjuges, bem como os seus irmãos e irmãs e seus cônjuges;
2. O cônjuge do autor ou do cúmplice da infracção que motivou o processo, ou a pessoa que viva notoriamente em união de facto com o mesmo. Estão igualmente excluídas das disposições do primeiro parágrafo as pessoas adstritas a sigilo nas condições previstas no artigo 226.º-13.

Artigo 434.º-15

Qualquer pessoa que recorra a promessas, ofertas, presentes, pressões, ameaças, actos de violência, manobras ou artifícios no decurso de um processo ou em face de uma pretensão ou defesa judicial, a fim de levar outrem a fazer ou produzir um depoimento, uma declaração ou um falso testemunho, ou a abster-se de fazer ou produzir um depoimento, uma declaração ou um testemunho, será punida com três anos de prisão e de € 45,000 de multa, mesmo que o suborno não tenha produzido efeitos.

2ª Parte | **REFORMAS PROCESSUAIS
E OUTRAS ALTERAÇÕES
LEGISLATIVAS DESTINADAS
A ASSEGURAR
UMA CRIMINALIZAÇÃO EFICAZ**

ARTIGO 15.º | Jurisdição

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção, nos seguintes casos:

- A) Quando a infracção for cometida no seu território; ou
- B) Quando a infracção for cometida a bordo de um navio que arvore o seu pavilhão ou a bordo de uma aeronave matriculada em conformidade com o seu direito interno no momento em que a referida infracção for cometida.

2. Sem prejuízo do disposto no artigo 4.º da presente Convenção, um Estado Parte poderá igualmente estabelecer a sua competência jurisdicional em relação a qualquer destas infracções, nos seguintes casos:

- A) Quando a infracção for cometida contra um dos seus cidadãos;
- B) Quando a infracção for cometida por um dos seus cidadãos ou por uma pessoa apátrida residente habitualmente no seu território; ou
- C) Quando a infracção for:
 - i) Uma das previstas no n.º 1 do artigo 5.º da presente Convenção e for praticada fora do seu território, com a intenção de cometer, no seu território, um crime grave;
 - ii) Uma das previstas na subalínea ii) da alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º da presente Convenção e for praticada fora do seu território com a intenção de cometer, no seu território, uma das infracções enunciadas nas subalíneas i) ou ii) da alínea a) ou i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º da presente Convenção.

3. Para efeitos do n.º 10 do artigo 16.º da presente Convenção, cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções abrangidas pela presente Convenção quando o presumível autor se encontrar no seu território e o Estado Parte não o extraditar pela única razão de se tratar de um seu cidadão.

4. Cada Estado Parte poderá igualmente adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções abrangidas pela presente Convenção quando o presumível autor se encontrar no seu território e o Estado Parte não o extraditar.

5. Se um Estado Parte que exerça a sua competência jurisdicional por força dos n.ºs 1 ou 2 do presente artigo tiver sido notificado ou tiver tomado conhecimento, por qualquer outra forma, de que um ou vários Estados Partes estão a efectuar uma investigação ou iniciaram diligências ou um procedimento judicial tendo por objecto o mesmo acto, as autoridades competentes destes Estados Partes deverão consultar-se, segundo convenha, para coordenar as suas acções.

6. Sem prejuízo das normas do direito internacional geral, a presente Convenção não excluirá o exercício de qualquer competência jurisdicional penal estabelecida por um Estado Parte em conformidade com o seu direito interno.

[63] Vide a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, de 1982 (em especial os artigos 27.º, 92.º, n.º1, 94.º e 97.º), que entrou em vigor em Novembro de 1994.

Introdução

Existem cinco princípios básicos segundo os quais os tribunais nacionais podem estabelecer a sua jurisdição territorial. São eles os princípios: 1) da territorialidade; 2) da nacionalidade; 3) da jurisdição protectora; 4) da universalidade; e 5) da personalidade passiva (da vítima). Embora alguns destes princípios gozem de uma aceitação mais ampla e sejam mais comumente aplicados do que outros, os factores que, em geral, determinam a competência territorial são o local da prática do crime, a nacionalidade do autor ou da vítima e o tipo de preceito normativo violado.

No contexto da globalização, os infractores tentam muitas vezes fugir às malhas da justiça aproveitando as lacunas da lei ou dos regimes jurídicos nacionais e internacionais, fragmentando as suas operações e praticando actos no território de mais do que um Estado. A principal preocupação da comunidade internacional é que nenhum crime grave fique sem castigo e que todas as partes do crime sejam punidas, independentemente do local onde tenham ocorrido. As lacunas existentes em matéria de competência territorial, que permitem aos furtivos encontrar portos de abrigo, têm de ser reduzidas ou eliminadas. Outro problema é o facto de diferentes partes do mesmo crime poderem ser cometidas em diversos Estados, os quais podem ter competências concorrentes. É preferível, tanto sob o ponto de vista dos Estados como dos arguidos, tentar tratar de todas as acusações interrelacionadas num único Estado ou julgamento, evitando que cada uma das partes de uma mesma infracção seja objecto de processo em diferentes jurisdições.

Assim, torna-se fundamental dotar os Estados de autoridade jurídica para assumir competência jurisdicional sobre os crimes abrangidos pela Convenção e seus Protocolos, em determinadas circunstâncias. Em alternativa, devem ser capazes de cooperar com os Estados que tenham já exercido a sua competência jurisdicional sobre tais infracções.

A Convenção prevê uma série de medidas destinadas a facilitar uma cooperação eficaz e sem entraves entre os Estados envolvidos na luta contra a criminalidade transnacional grave cometida por grupos organizados. O carácter transnacional da infracção constitui pré-requisito da aplicação da Convenção (artigo 3.º). Por isso, na realidade os Estados Partes têm já a obrigação, à luz do artigo 3.º, de investigar as infracções transnacionais abrangidas pela Convenção, caso sejam cometidas, no todo ou em parte, no seu território e de auxiliar os outros Estados, se isso lhes for solicitado.

A competência para instaurar acção penal e punir tais crimes é, contudo, objecto do artigo 15.º da Convenção. Os artigos seguintes estabelecem o quadro jurídico aplicável à cooperação com os Estados que hajam já exercido essa competência. É de esperar que existam casos em que muitos Estados Partes sejam chamados a cooperar na investigação, mas apenas alguns deles estejam de facto em posição de instaurar acção penal contra os infractores.

A Convenção exige que os Estados estabeleçam a sua competência jurisdicional caso as infracções sejam cometidas no seu território ou a bordo de navio ou aeronave matriculados ao abrigo do seu direito interno^[63]. Os Estados têm também de estabelecer a sua competência jurisdicional caso não possam extraditar a pessoa com fundamento na respectiva nacionalidade. Nestes casos, aplica-se o princípio *aut dedere aut judicare* (extraditar ou julgar) – vide artigos 15.º, n.º 3 e 16.º, n.º 10.

Para além disso, os Estados são convidados a considerar a possibilidade de estabelecer a sua competência caso as vítimas sejam seus nacionais, caso a infracção seja cometida por um seu cidadão ou por apátrida que resida habitualmente no seu território ou caso a infracção se relacione com crimes graves e de branqueamento de capitais que se planeiem cometer no seu território (artigo 15.º, n.º 2). O principal argumento em favor da extensão da jurisdição a estas áreas prende-se com o facto de tal contribuir para assegurar que os infractores que lesam os cidadãos ou interesses nacionais do Estado não fujam às suas responsabilidades. Finalmente, os Estados têm a obrigação de consultar com outros Estados interessados, sendo caso disso.

[64] Vide as disposições relativas à competência constantes da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, artigo 4.º (vide texto na última secção do presente capítulo).

[65] Vide artigo 4.º (vide também texto na última secção do presente capítulo).

[66] Vide artigo V; Jurisdição (vide também texto na última secção do presente capítulo).

Disposições semelhantes às da presente Convenção podem ser encontradas em outros instrumentos jurídicos internacionais, tais como a Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas^[64], de 1988, a Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)^[65] e a Convenção Interamericana contra a Corrupção^[66], de 1996.

Resumo dos principais requisitos

Jurisdição obrigatória

- Cada Estado Parte deverá estabelecer a sua competência jurisdicional sobre as infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso as mesmas sejam cometidas:
 - a) no seu território;
 - b) a bordo de um navio que arvore o seu pavilhão;
 - c) a bordo de uma aeronave matriculada em conformidade com o seu direito interno (artigo 15.º, n.º 1).Pode ser necessário adoptar legislação para este fim.
- Para além disso, os Estados Partes deverão estabelecer a sua competência jurisdicional caso o presumível autor se encontre no seu território e não o extradite unicamente devido ao facto de ser seu cidadão – vide artigo 16.º, n.º 10, quanto aos seguintes actos cometidos mesmo fora do seu território:
 - a) infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso envolvam um grupo criminoso organizado;
 - b) crimes graves que envolvam um grupo criminoso organizado, desde que a infracção que justifica o pedido de extradição seja punível pelo direito interno tanto do Estado requerente como do Estado requerido;
 - c) crimes previstos nos Protocolos dos quais os Estados sejam, ou se pretendam tornar, Partes (artigo 15.º, n.º 3).

Os Estados podem já ter jurisdição sobre estes actos, mas devem assegurar-se de que dispõem de jurisdição sobre os actos cometidos dentro e fora dos seus territórios por um dos seus cidadãos. Nesta medida, pode ser necessário aprovar legislação.

- Cada Estado Parte deverá, conforme apropriado, consultar os outros Estados Partes que sabe estarem a exercer a sua jurisdição sobre os mesmos actos, a fim de coordenar as acções levadas a cabo por ambos (artigo 15.º, n.º 5).

Requisitos obrigatórios

A Convenção procura garantir que todos os Estados Partes que tenham de tomar medidas contra uma infracção organizada de carácter transnacional disponham de competência jurisdicional adequada. Não deve ser possível aos criminosos ficar ao abrigo da investigação e da punição.

Os Estados têm de estabelecer a sua jurisdição caso a infracção em causa seja cometida no seu território ou a bordo de navios com o seu pavilhão ou de aeronaves registadas no seu território. Devem também dispor de jurisdição para instaurar acção penal relativamente a infracções cometidas fora do seu território, caso o autor seja seu cidadão e, por esta razão, não possa ser extraditado

para ser sujeito a processo penal noutro Estado – princípio *aut dedere aut judicare* (artigos 15.º, n.º 3 e 16.º, n.º 10).

Disposições pertinentes da Convenção

O **artigo 15.º, n.º 1** exige que os Estados estabeleçam a sua jurisdição com base no princípio da competência territorial. Este parágrafo impõe a todos os Estados Partes o estabelecimento da sua competência jurisdicional sobre as infracções tipificadas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, quando cometidas:

- a) no seu território
- b) a bordo de navio que arvore o seu pavilhão;
- c) a bordo de aeronave matriculada em conformidade com o seu direito interno.

Os Estados Partes cuja jurisdição penal não abranja actualmente todos os actos puníveis em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º cometidos no seu território ou a bordo dos navios ou aeronaves acima referidos terão necessidade de complementar o seu regime jurídico nesta matéria. Ao fazê-lo, poderão tomar como referência as leis referenciadas na secção 6, *infra*.

Deverá salientar-se que a obrigação de estabelecer competência jurisdicional não é condicionada pelos factores previstos no artigo 3.º (âmbito de aplicação), ou seja, transnacionalidade ou implicação de um grupo criminoso organizado. Nos termos do artigo 34.º, n.º 2, estes factores não devem ser tomados em consideração na tipificação das infracções penais (excepto na medida em que o artigo 5.º, pelos seus próprios fins, implica o envolvimento de um grupo criminoso organizado).

Artigo 15.º, n.º 3. A Convenção exige também que os Estados estabeleçam a sua competência jurisdicional relativamente às infracções cometidas pelos seus cidadãos fora do seu território, caso a extradição seja negada em virtude da nacionalidade do autor.

“Para efeitos do n.º 10 do artigo 16.º da presente Convenção, cada Estado Parte adoptará as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções abrangidas pela presente Convenção quando o presumível autor se encontre no seu território e o Estado Parte não o extraditar pela única razão de se tratar de um seu cidadão.” (Artigo 15.º, n.º 3).

Esta norma exige que os Estados estabeleçam a sua jurisdição sobre as “infracções abrangidas pela presente Convenção” a fim de poder satisfazer a obrigação imposta pelo artigo 16.º, n.º 10, que consiste em submeter o caso às autoridades nacionais competentes para efeitos de instauração de processo penal, caso a extradição tenha sido recusada em virtude da nacionalidade do infractor. Para compreender a natureza da obrigação imposta por este parágrafo, há que ter em conta uma série de factores.

Em primeiro lugar, o parágrafo n.º 1 exige já que os Estados Partes disponham de competência jurisdicional sobre as infracções cometidas no seu território e a bordo dos navios e aeronaves nacionais.

O artigo 15.º, n.º 3, exige que os Estados Partes vão mais longe, estabelecendo a sua competência jurisdicional sobre as infracções cometidas pelos seus cidadãos no estrangeiro. Uma vez que a maioria dos pedidos de extradição que implicam a aplicação deste parágrafo dirão respeito a actos praticados em outro país, tal aplicação representa uma componente essencial da obrigação.

Em segundo lugar, a obrigação de estabelecer competência jurisdicional sobre as infracções cometidas no estrangeiro limita-se ao estabelecimento de jurisdição aos casos em que é recusada a

[67] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 27.

extradição de cidadãos nacionais com fundamento na nacionalidade. Nos termos deste parágrafo, os Estados Partes não estão obrigados a estabelecer a sua jurisdição sobre as infracções cometidas por não nacionais.

Em terceiro lugar, a jurisdição deve estender-se “às infracções abrangidas pela presente Convenção”. Isto compreende, não apenas as infracções tipificadas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, mas também todas as demais infracções cobertas pelo artigo 16.º, n.º 10. Ou seja, “crimes graves” nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado, de natureza transnacional ou caso a pessoa procurada se encontre no Estado requerido (o que será o caso se a extradição for recusada com fundamento na nacionalidade).

Assim, em resumo, cada Estado Parte que não extradite os seus nacionais deverá estabelecer a sua jurisdição sobre:

1. os actos previstos nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, quando cometidos no estrangeiro pelos seus nacionais;
2. crimes graves (conformes definidos no artigo 2.º, alínea b)) ao abrigo do seu direito interno que envolvam um grupo criminoso organizado, cometidos no estrangeiro pelos seus nacionais; e,
3. crimes estabelecidos pelos Protocolos dos quais o Estado seja ou se pretenda tornar Parte.

Artigo 15.º, n.º 5. Deste artigo decorrem mais obrigações concretas relativamente à coordenação de esforços quando mais do que um Estado investiga uma determinada infracção:

“Se um Estado Parte que exerça a sua competência jurisdicional por força dos n.ºs 1 ou 2 do presente artigo tiver sido notificado ou tiver tomado conhecimento, por qualquer outra forma, de que um ou vários Estados Partes estão a efectuar uma investigação ou iniciaram diligências ou um procedimento judicial tendo por objecto o mesmo acto, as autoridades competentes destes Estados Partes deverão consultar-se, segundo convenha, para coordenar as suas acções”.

Assim, a Convenção exige que os Estados que tomem conhecimento de que outros Estados Partes investigam ou instauraram processo judicial relativamente às mesmas infracções consultem as autoridades destes países, segundo convenha, a fim de coordenar as respectivas acções. Em certos casos, desta coordenação resultará a transferência da investigação ou do processo para outro Estado. Noutras circunstâncias, os países interessados podem satisfazer os seus interesses através da partilha da informação recolhida. Noutras situações, os Estados podem concordar em perseguir determinados agentes ou infracções, deixando os restantes agentes ou infracções para outros países interessados. Esta obrigação de consulta é operacional por natureza e não exige a adopção de legislação a nível nacional.

Deverá destacar-se que a expressão “segundo convenha” confere a flexibilidade necessária para não proceder às consultas, se não for aconselhável fazê-lo. Porém, em muitos casos, o sucesso das investigações e dos processos judiciais por crimes graves dependerá da harmoniosa coordenação de esforços entre as autoridades nacionais interessadas e a coordenação entre Estados Partes impedirá que se percam elementos de prova precívalis^[67].

Disposições facultativas

Para além da jurisdição obrigatória acima enunciada, a Convenção encoraja os Estados Partes a considerarem a possibilidade de estabelecer a sua competência jurisdicional noutras circunstâncias, em particular quando os seus interesses nacionais tiverem sido lesados.

[68] De acordo com as Notas interpretativas, “os Estados Partes devem ter em consideração a necessidade de alargar a eventual protecção que possa derivar do estabelecimento da competência jurisdicional aos apátridas que residam habitual ou permanentemente nos seus países” (A/55/383/Add.1, parágrafo 26).

O artigo 15.º, n.º 2, enuncia uma série de casos em que os Estados podem estabelecer a sua competência jurisdicional quando

1. a infracção for cometida contra um dos seus cidadãos (alínea a)) ou contra um residente habitual ou permanente no seu território^[68];
2. a infracção for cometida por um dos seus cidadãos ou residente habitual no seu território (alínea b));
3. a infracção for cometida fora do seu território por um grupo criminoso organizado, com a intenção de cometer um crime grave no seu território (alínea c) (i));
4. a infracção consistir na participação em branqueamento de capitais fora do seu território com a intenção de branquear produtos do crime no seu território (alínea c) (ii).

O artigo 15.º, n.º 4, enuncia outras bases para o estabelecimento de jurisdição que os Estados Partes podem desejar considerar. Contrastando com o estabelecimento obrigatório de jurisdição previsto no n.º 3, que se destina a permitir a instauração de processo judicial a nível interno em contrapartida da não extradição dos seus nacionais, o n.º 4 permite o estabelecimento de competência jurisdicional relativamente a pessoas que o Estado Parte não extradita por outras razões.

Os Estados que desejem estabelecer a sua competência jurisdicional nestes casos podem tomar como referência as leis referidas na secção 6 do presente capítulo.

Finalmente, a Convenção refere claramente que o enunciado de bases para a atribuição de competência jurisdicional não é exaustivo. Os Estados podem determinar a sua competência jurisdicional com base em outros factores, sem prejuízo das normas de direito internacional geral e em conformidade com os princípios do seu ordenamento jurídico interno:

“Sem prejuízo das normas do direito internacional geral, a presente Convenção não excluirá o exercício de qualquer competência jurisdicional penal estabelecida por um Estado Parte em conformidade com o seu direito interno.” (artigo 15.º, n.º 6).

A intenção não é alterar as regras gerais em matéria de jurisdição, mas antes levar os Estados Partes a alargar a sua competência jurisdicional de forma a garantir que os crimes graves perpetrados por grupos organizados não escapem à justiça devido a vazios de jurisdição.

Referências

Convenção:

- Artigo 3.º (Âmbito de aplicação)
- Artigo 5.º, alínea a) (Participação em grupo criminoso organizado)
- Artigo 6.º (Branqueamento do produto do crime)
- Artigo 16.º, n.º 10 (Extradição)
- Artigo 18.º (Auxílio judiciário)

Outros instrumentos:

- Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988
- Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 1996
- Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)

Exemplos de aplicação

Os Estados Partes que tiverem necessidade de alterar os seus regimes jurídicos em matéria de jurisdição penal a fim de dar cumprimento às disposições do presente artigo podem tomar como referência, nomeadamente, as seguintes fontes:

Albânia

Código Penal, Artigo 6.º

Lei aplicável aos actos criminosos cometidos por cidadãos albaneses

Relativamente aos actos criminosos cometidos por cidadãos albaneses no território da República da Albânia, aplica-se a lei penal da República da Albânia.

A lei penal da República da Albânia é também aplicável ao cidadão albanês que cometa uma infracção no território de outro país, caso a infracção seja punível em ambos os ordenamentos, a menos que um tribunal estrangeiro tenha proferido sentença definitiva sobre o caso.

Na acepção do presente artigo, serão também considerados cidadãos albaneses as pessoas detentoras de outra nacionalidade para além da albanesa.

Artigo 7.º

Lei aplicável aos actos criminosos cometidos por cidadãos estrangeiros

O cidadão estrangeiro que cometa um acto criminoso no território da República da Albânia responderá com base na lei penal da República da Albânia.

A lei penal da República da Albânia é também aplicável ao cidadão estrangeiro que, fora do território da República da Albânia, cometa contra os interesses do Estado albanês ou contra um cidadão albanês, uma das seguintes infracções:

- a) crimes contra a Humanidade;
- b) crimes contra a independência da Albânia e sua ordem constitucional;
- c) terrorismo;
- d) organização de prostituição, manufactura ilegal e tráfico ilegal de droga, outras substâncias narcóticas, armas, materiais nucleares, bem como material pornográfico;
- e) desvio de aeronaves ou navios;
- f) falsificação do Selo de Estado da Albânia, da moeda albanesa ou de acções ou títulos albaneses;
- g) crimes que afectem a vida ou a saúde de cidadãos albaneses, puníveis por lei com pena de prisão de cinco anos ou qualquer pena superior.

Artigo 8.º

Lei aplicável aos actos criminosos cometidos por apátridas

Caso uma pessoa apátrida cometa um acto criminoso no território da República da Albânia ou uma infracção fora deste território, aplicam-se as disposições do artigo 7.º do presente Código.

Alemanha

Código Penal Alemão

<http://wings.buffalo.edu/law/bclc/germind.htm>

Japão

CÓDIGO PENAL JAPONÊS

<http://arapaho.nsuok.edu/ffidreveskr/jap.html-ssi> ou

<http://www.law.tohoku.ac.jp/tohokulaw2.html>

Polónia

“Capítulo XIII. Responsabilidade por infracções cometidas no estrangeiro.

Artigo 109.º. A lei penal polaca será aplicada aos cidadãos polacos que tenham cometido uma infracção no estrangeiro.

Artigo 110.º

§ 1. A lei penal polaca será aplicada a estrangeiros que tenham cometido, no estrangeiro, uma infracção contra os interesses da República da Polónia, contra um cidadão polaco, contra uma pessoa colectiva polaca ou contra uma unidade organizacional polaca sem estatuto de pessoa colectiva.

§ 2. A lei penal polaca será aplicada aos estrangeiros que tenham cometido, no estrangeiro, uma infracção para além das indicadas no § 1 caso, nos termos do direito penal polaco, tal infracção seja punível com pena superior a 2 anos de privação de liberdade, permanecendo o autor no território da República da Polónia e não tenha sido tomada qualquer decisão quanto à sua extradição.

Artigo 111.º

§ 1. A responsabilidade por um acto cometido no estrangeiro está, contudo, sujeita à condição de a responsabilidade por tal acto ser igualmente reconhecida como infracção pelo direito em vigor no local da sua prática.

§ 2. Caso existam diferenças entre a lei penal polaca e o direito em vigor no local da prática do acto, o tribunal pode tomar em consideração tais diferenças em favor do autor.

§ 3. A condição prevista no § 1 não se aplica ao funcionário público polaco que, desempenhando as suas funções no estrangeiro, aí tenha cometido uma infracção relacionada com o desempenho dessas funções, nem a uma pessoa que tenha cometido uma infracção em local não sujeito à jurisdição de qualquer autoridade estadual.

Artigo 112.º

Independentemente das disposições em vigor no local da prática da infracção, a lei penal polaca será aplicada a um cidadão polaco ou a um estrangeiro em caso da prática de:

1. uma infracção contra a segurança interna ou externa da República da Polónia;
2. uma infracção contra serviços ou funcionários públicos polacos;
3. uma infracção contra os interesses económicos essenciais da Polónia;
4. uma infracção de falso depoimento prestado perante um serviço polaco.

Artigo 113.º

Independentemente das normas em vigor no local da prática da infracção, a lei penal polaca será aplicada a um cidadão polaco ou a um estrangeiro, relativamente ao qual não tenha sido tomada qualquer decisão sobre extradição, no caso da prática no estrangeiro de uma infracção que a República da Polónia esteja obrigada a julgar em virtude de acordos internacionais”.

Outros instrumentos

- **Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1998**

Artigo 4.º – Competência

“1. Cada Parte:

- a) Adota as medidas necessárias para estabelecer a sua competência em relação às infracções que tipificar de acordo com o n.º 1 do artigo 3.º, quando:
 - (i) A infracção for cometida no seu território;
 - (ii) A infracção for cometida a bordo de um navio arvorando o seu pavilhão ou de uma aeronave com matrícula conforme com a sua legislação no momento em que a infracção é cometida;
- b) Pode adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência em relação às infracções que tipificar de acordo com o n.º 1 do artigo 3.º, quando:
 - (i) A infracção for cometida por um nacional seu ou por pessoa com residência habitual no seu território;
 - (ii) A infracção for cometida a bordo de um navio em relação ao qual essa Parte está autorizada a tomar medidas adequadas, nos termos do artigo 17.º, desde que essa competência seja exercida unicamente com base nos acordos ou protocolos previstos nos n.os 4 e 9 do mesmo artigo;
 - (iii) Se trate de uma infracção estabelecida de acordo com a alínea c), iv), do n.º 1 do artigo 3.º e for cometida fora do seu território com vista à prática, no seu território, de uma infracção estabelecida de acordo com o n.º 1 do artigo 3.º

2. Cada Parte:

- a) Adota igualmente as medidas necessárias para estabelecer a sua competência em relação às infracções que tipificou de acordo com o n.º 1 do artigo 3.º, quando o presumível agente se encontre no seu território e a referida Parte o não extradite para o território de uma outra Parte com fundamento em que:
 - (i) A infracção foi cometida no seu território ou a bordo de um navio arvorando o seu pavilhão ou de uma aeronave com matrícula conforme com a sua legislação no momento em que a infracção foi cometida; ou
 - (ii) A infracção foi cometida por um nacional seu;
- b) Pode igualmente adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência em relação às infracções que tipificou de acordo com o n.º 1 do artigo 3.º, quando o presumível agente se encontre no seu território e a referida Parte o não extradite para o território de uma outra Parte.

3. A presente Convenção não exclui o exercício de qualquer competência em matéria penal estabelecida por uma Parte de acordo com o seu direito interno”.

- **Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)**

Artigo 4.º

- “1. Cada uma das Partes tomará as medidas necessárias para fixar a sua competência relativamente à corrupção de um agente público estrangeiro sempre que a infracção é cometida total ou parcialmente no seu território.
2. Cada uma das Partes tendo competência para perseguir os seus nacionais por infracções cometidas no estrangeiro tomará as medidas necessárias para fixar a sua competência relativamente à corrupção de um agente público estrangeiro segundo os mesmos princípios.

3. Sempre que várias Partes tenham competência relativamente a uma presumida infração visada na presente Convenção, as Partes envolvidas consultam-se e acordam entre si, a pedido de uma delas, qual deles está em melhor posição para exercer o procedimento criminal.
4. Cada uma das Partes examinará se o fundamento actual da sua competência é eficaz para lutar contra a corrupção de agentes públicos estrangeiros; se não as considerar suficientes, tomará as medidas correctoras apropriadas.”

- **Convenção Interamericana contra Corrupção, de 1996**

Artigo V: Jurisdição

1. Cada Estado Parte adoptará as medidas que forem necessárias para estabelecer a sua jurisdição sobre os delitos que tiver tipificado nos termos desta Convenção, quando o delito for cometido no seu território.
2. Cada Estado Parte poderá adoptar as medidas que sejam necessárias para estabelecer a sua jurisdição em relação aos delitos que haja tipificado, nos termos desta Convenção, quando o delito for cometido por um dos seus cidadãos ou por uma pessoa que tenha a sua residência habitual no seu território.
3. Cada Estado Parte adoptará as medidas que sejam necessárias para estabelecer a sua jurisdição em relação aos delitos que haja tipificado, nos termos desta Convenção, quando o suspeito se encontrar no seu território e a referida Parte não o extraditar para outro país por motivo da nacionalidade do suspeito.
4. Esta Convenção não exclui a aplicação de qualquer outra regra de jurisdição penal estabelecida por uma Parte em virtude de sua legislação nacional.

ARTIGO 10.º | Responsabilidade das pessoas colectivas

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias, em conformidade com o seu ordenamento jurídico, para responsabilizar as pessoas colectivas que participem em crimes graves envolvendo um grupo criminoso organizado e que cometam as infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção.
2. Em conformidade com o ordenamento jurídico do Estado Parte, a responsabilidade das pessoas colectivas poderá ser penal, civil ou administrativa.
3. A responsabilidade das pessoas colectivas não obstará à responsabilidade penal das pessoas singulares que tenham praticado as infracções.
4. Cada Estado Parte deverá assegurar que as pessoas colectivas consideradas responsáveis em conformidade com o presente artigo sejam objecto de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, de natureza penal ou outra, incluindo sanções pecuniárias.

Introdução

Os crimes graves e sofisticados são frequentemente cometidos através ou a coberto de pessoas colectivas, tais como empresas ou organizações de caridade. Estruturas empresariais complexas podem efectivamente ocultar os verdadeiros proprietários, clientes ou operações concretas relacionadas com crimes que vão desde o contrabando ao branqueamento de capitais e à corrupção. Alguns dos dirigentes da empresa podem residir fora do país onde a infracção foi cometida e pode ser difícil provar a responsabilidade de determinadas pessoas em concreto. Por isso, tem vindo a ganhar terreno a ideia de que a única forma de eliminar este instrumento e escudo protector do crime organizado transnacional será a introdução da responsabilidade das pessoas colectivas. A responsabilidade penal das pessoas colectivas pode também ter um efeito dissuasor, em parte porque a “lesão do bom nome” pode ter elevados custos e em parte também porque pode funcionar como catalizador para o estabelecimento de estruturas de gestão e supervisão mais eficazes e capazes de garantir o cumprimento da lei.

O princípio de que as pessoas colectivas não podem cometer crimes (*societas delinquere non potest*) costumava gozar de aceitação universal. Esta visão começou a mudar, inicialmente, nos sistemas da *common law*. Actualmente, o velho debate sobre a susceptibilidade de as pessoas colectivas poderem ou não incorrer em responsabilidade criminal deslocou-se para a questão de saber como definir e regular tal responsabilidade.

[69] No início, foram sobretudo os países da *common law* que estabeleceram a responsabilidade das pessoas colectivas. Actualmente, contudo, Estados estranhos a essa tradição jurídica caminham na mesma direcção. Vide o Código Penal australiano de 1995, Parte 2.5 Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas; Código Penal dos Países Baixos de 1976, artigo 51.º; Novo Código Penal de França, artigo 121, n.º 2, que entrou em vigor em 1994; a Lei sobre Pessoas Colectivas da China, de 1993, estabelece a responsabilidade penal das mesmas (vide também a responsabilidade penal dos “danwei” – isto é, “unidades de produção” – que é anterior ao movimento de privatização de empresas mas parece aplicar-se às entidades jurídicas actuais). Vide ainda a última secção do presente capítulo.

[70] Nos termos do artigo 2.º da Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997), cada Estado Parte “tomará as medidas necessárias, em conformidade com os seus princípios jurídicos, para fixar a responsabilização das pessoas colectivas em caso de corrupção de um agente público estrangeiro”.

[71] Vide, por exemplo, o §30 do *Ordnungswidrigkeitengesetz* alemão sobre as pessoas cujos actos desencadeiam a responsabilidade da pessoa colectiva.

[72] O Sétimo Congresso das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Milão no ano de 1995, referiu que “os Estados Membros devem considerar devidamente a possibilidade de responsabilizar criminalmente, não só as pessoas que agem em nome de uma instituição, pessoa colectiva ou empresa, ou que detêm na mesma uma cargo dirigente ou executivo, mas também a própria instituição, pessoa colectiva ou empresa, estabelecendo medidas adequadas capazes de prevenir ou punir a continuação das actividades criminosas” (A/RES/40/32. *Princípios Orientadores para a Prevenção do Crime e para a Justiça Penal no Contexto do Desenvolvimento e de uma Nova Ordem Económica Internacional*. 29 de Novembro de 1985.)

[73] Recomendações relativas ao papel do direito penal na protecção do ambiente; resolução 1994/15, *O papel do direito penal na protecção do ambiente*.

[74] O seu artigo 9.º estipula que podem ser aplicadas “sanções ou medidas de natureza penal ou administrativa” a fim de efectivar a responsabilização das pessoas colectivas (Série de Tratados

Subsistem ainda preocupações quanto à imputação do dolo e da culpa, determinação do grau de culpabilidade colectiva e tipo de prova exigida para a aplicação de penas às pessoas colectivas, bem como sanções adequadas, a fim de evitar a penalização de inocentes. Legisladores de todo o mundo seguem os debates em curso sobre questões como a consciência colectiva, regulação dos mecanismos internos de controlo das empresas, responsabilidade empresarial e social, ou aplicação das disposições sobre negligência e outras normas.

Não obstante, as legislações nacionais^[69] e os instrumentos internacionais^[70] têm vindo cada vez mais a complementar os regimes de responsabilidade das pessoas singulares com normas específicas sobre a responsabilidade das pessoas colectivas. Simultaneamente, os regimes jurídicos nacionais permanecem bastante díspares quanto à responsabilidade das pessoas colectivas, com alguns Estados a preverem sanções penais contra a própria organização, nomeadamente multas, apreensão de bens ou privação de direitos legais, enquanto que outros aplicam medidas não penais ou “quase penais”^[71]. Girando os principais problemas em torno das modalidades de responsabilização e tipos de penas aplicáveis às pessoas colectivas, as diversas tentativas de harmonização anteriores à presente Convenção reconhecem esta diversidade de abordagens^[72].

Por exemplo, anexa à resolução 1994/15 do Conselho Económico e Social, sobre o papel do direito penal na protecção do ambiente, surge a recomendação de que “(g) Deve ser encorajada uma mais ampla aceitação da ideia de aplicar às pessoas colectivas multas ou outras medidas de natureza penal ou não penal nos países cujos sistemas jurídicos não reconhecem ainda a responsabilidade penal das pessoas colectivas”^[73]. O mesmo espírito preside à Convenção do Conselho da Europa sobre a Protecção do Ambiente através do Direito Penal^[74].

Das iniciativas internacionais relativas ao branqueamento de capitais destacam-se a 6.ª Recomendação do GAFI^[75] e o Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem de Activos Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e outros Delitos Graves^[76]. Os delitos de corrupção foram objecto de esforços semelhantes, por exemplo ao nível da OCDE^[77] e da União Europeia^[78].

Com base em tais iniciativas, a Convenção exige que, tanto as pessoas físicas ou biológicas, como as pessoas colectivas, sejam responsabilizadas pelas infracções. O artigo 10.º exige que os Estados Partes tomem as medidas necessárias, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno, para estabelecer a responsabilidade das pessoas colectivas. Esta responsabilidade pode ser de natureza penal, civil ou administrativa, podendo assim adaptar-se aos diversos sistemas e abordagens jurídicas. Ao mesmo tempo, a Convenção obriga a que quaisquer sanções impostas (de natureza pecuniária ou outra) sejam “eficazes, proporcionais e dissuasivas”, a fim de alcançar o objectivo geral da prevenção.

Resumo dos principais requisitos

- O artigo 10.º exige que os Estados Partes estabeleçam a responsabilização das pessoas colectivas por:
 - Participação em crimes graves que envolvam um grupo criminoso organizado;
 - Infracções tipificadas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º;
 - Infracções previstas nos Protocolos (na medida em que os Estados sejam ou se pretendam tornar Partes nos Protocolos) (artigos 1.º, n.º 3 de cada Protocolo).
- A responsabilidade pode ser de natureza penal, civil ou administrativa.
- As sanções deverão ser eficazes, proporcionais e dissuasoras.

Europeus N.º 172, Conselho da Europa, Convenção sobre a Protecção do Ambiente através do Direito Penal, 4 de Novembro de 1998).

[75] «Sempre que possível, as próprias pessoas colectivas – e não apenas os seus empregados – devem ser passíveis de responsabilidade criminal”, Recomendação n.º 6 do GAFI: http://www.fatf-gafi.org/pdf/40Rec_fr.pdf

[76] *Vide*, em particular, o artigo 15.º, n.º 2 (o texto integral do artigo encontra-se reproduzido na última secção do presente capítulo). Na mesma secção, *vide* também a legislação modelo da OEA relativa à responsabilidade das pessoas colectivas por corrupção internacional.

[77] *Vide* a Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997). Obriga as Partes a introduzir pelo menos a possibilidade de aplicar às pessoas colectivas sanções pecuniárias não penais pela corrupção de agentes públicos estrangeiros.

[78] O Livro Verde elaborado pela Comissão Europeia refere iniciativas anteriores relativas a dirigentes de empresas e pessoas colectivas, acrescentando: “Nesta base, os dirigentes de empresas ou quaisquer pessoas que disponham de poder de decisão ou de controlo numa empresa deverão poder ser declarados penalmente responsáveis, segundo os princípios do respectivo direito interno por actos de fraude, de corrupção ou de branqueamento do produto dos mesmos cometidos por uma pessoa sua subordinada e por conta da empresa. Do mesmo modo, as pessoas colectivas deveriam ser consideradas responsáveis pela prática, a participação (na qualidade de cúmplices ou de instigadoras) ou pela tentativa de prática de um acto de fraude, de corrupção activa e de branqueamento de capitais cometido por sua conta por qualquer pessoa que exerça um poder de direcção na empresa. A sua responsabilidade deveria estar, igualmente, prevista em casos em que a falta de vigilância ou de controlo, por parte de uma pessoa acima visada, tornar possível a prática destes actos por um seu subordinado, por conta da mesma pessoa colectiva. A responsabilidade da pessoa colectiva assim considerada não exclui a responsabilidade penal das pessoas singulares autoras, instigadoras ou cúmplices do acto de fraude, de corrupção activa ou de branqueamento de capitais.” (Livro Verde sobre a protecção penal dos interesses financeiros comunitários e a criação de um Procurador Europeu, Comissão das Comunidades Europeias, Bruxelas, 11 de Dezembro de 2001 (COM (2001) 715 final)).

Requisitos obrigatórios

O artigo 10.º, n.º 1, estabelece que cada Estado Parte “adoptará as medidas necessárias, em conformidade com o seu ordenamento jurídico, para responsabilizar as pessoas colectivas que participem em crimes graves envolvendo um grupo criminoso organizado e que cometam as infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção”.

Assim, a obrigação de estabelecer a responsabilização jurídica das pessoas colectivas é absoluta, na medida em que tal esteja em conformidade com o ordenamento jurídico interno do Estado, em três tipos de situações:

- Em primeiro lugar, pela participação em “crimes graves” que envolvam um “grupo criminoso organizado”^[79].
- Em segundo lugar, no caso de infracções tipificadas pelos Estados Partes em aplicação dos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º.
- Em terceiro lugar, no caso das infracções previstas em qualquer Protocolo do qual o Estado em causa seja ou se pretenda tornar Parte (*vide* artigos 1.º, n.º 3 de cada Protocolo).

O parágrafo seguinte estabelece que “Em conformidade com o ordenamento jurídico do Estado Parte, a responsabilidade das pessoas colectivas poderá ser penal, civil ou administrativa.” (artigo 10.º, n.º 2).

Conforme acima referido, isto é compatível com outras iniciativas internacionais que reconhecem e se adaptam às diversas abordagens adoptadas pelos diferentes sistemas jurídicos relativamente à responsabilidade das pessoas colectivas. Assim, não existe a obrigação de estabelecer responsabilidade penal, se tal for incompatível com os princípios jurídicos do Estado em causa. Nestas situações, o estabelecimento de uma modalidade de responsabilidade civil ou administrativa será suficiente para cumprir a obrigação imposta pela Convenção (*vide* mais adiante exemplos de medidas não penais que podem ser adoptadas).

Nos termos do artigo 10.º, n.º 3, a responsabilidade das pessoas colectivas deve ser estabelecida sem prejuízo da “responsabilidade penal das pessoas singulares que tenham praticado as infracções”. A responsabilidade das pessoas singulares autoras dos actos será, pois, adicional a qualquer responsabilidade colectiva e não deve ser de modo algum afectada por esta última. Caso um indivíduo cometa crimes em nome de uma pessoa colectiva, deve ser possível julgar e punir ambos.

Finalmente, a Convenção estabelece que cada Estado “assegurarà que as pessoas colectivas consideradas responsáveis em conformidade com o presente artigo sejam objecto de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, de natureza penal ou outra, incluindo sanções pecuniárias” (artigo 10.º, n.º 4).

Trata-se de uma disposição específica que complementa a norma mais geral constante do artigo 11.º, n.º 1, segundo a qual as sanções aplicáveis deverão ter em conta a gravidade da infracção. É bem sabido que a investigação e os processos penais relativos à criminalidade organizada transnacional são relativamente demorados. Consequentemente, os Estados cujos sistemas jurídicos prevejam a figura da prescrição devem assegurar-se de que os prazos de prescrição dos delitos cobertos pela Convenção e Protocolos são comparativamente dilatados, tendo em conta a legislação nacional e os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno (artigo 11.º, n.º 5)^[80]. Enquanto que as disposições do artigo 11.º se aplicam a pessoas singulares e colectivas, as disposições do artigo 10.º aplicam-se unicamente às pessoas colectivas.

A sanção mais frequentemente utilizada é a multa, por vezes caracterizada como penal, outras como não penal^[81] e, noutros casos ainda, híbrida^[82]. Como exemplos de outras sanções, temos a apreensão, a perda de bens^[83], a restituição ou mesmo o encerramento da pessoa colectiva. Para além disso, os Estados podem desejar considerar a aplicação de sanções não pecuniárias previstas

[79] Os conceitos de “crime grave” e de “grupo criminoso organizado” encontram-se definidos nas alíneas a) e b) do artigo 2.º. Na prática, o facto de uma infracção estar ou não incluída na categoria de “crime grave” depende da pena que lhe seja aplicável nos termos do direito interno. Caso os Estados desejem que a Convenção se aplique a determinado crime, devem assegurar-se de que lhe é aplicável uma pena privativa de liberdade de quatro anos ou pena superior.

[80] Vide o capítulo 8 do presente Guia.

[81] Por exemplo, compare as disposições legais da Bulgária, Polónia e Alemanha.

[82] Vide, por exemplo, as disposições legais da Espanha ou da Suíça.

[83] Vide os artigos 12.º a 14.º da Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, abordada no Capítulo 9 do presente Guia.

[84] Vide, por exemplo, as disposições em vigor em França, Espanha e Países Baixos.

[85] O texto integral do artigo 18.º, n.º 2 é o seguinte: “Será prestado todo o auxílio judiciário possível, tanto quanto o permitam as leis, tratados e acordos pertinentes do Estado Parte requerido, no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos a infracções pelas quais possa ser considerada responsável uma pessoa colectiva no Estado Parte requerente, em conformidade com o artigo 10.º da presente Convenção”. Vide também o Capítulo 12 do presente Guia.

em determinados ordenamentos, tais como a retirada de certos benefícios, a suspensão de determinados direitos, a proibição de certas actividades, a publicitação da sentença, bem como a nomeação de um administrador e a regulação directa das estruturas sociais^[84].

A obrigação de garantir a sujeição das pessoas colectivas a sanções adequadas supõe que estas estejam previstas na lei e não deve limitar nem violar os princípios em vigor da independência judicial ou a discricionariedade na imposição da sentença.

Finalmente, deve ter-se presente que a Convenção exige que seja prestado “todo o auxílio judiciário possível, tanto quanto o permitam as leis, tratados e acordos pertinentes do Estado Parte requerido”, nos casos em que uma pessoa colectiva seja responsabilizada penal, civil ou administrativamente (artigo 18.º, n.º 2)^[85].

Referências

Convenção:

- Artigo 2.º (Definições)
- Artigo 11.º (Procedimentos judiciais, julgamento e sanções)
- Artigos 12.º, 13.º e 14.º (Identificação, Detecção, Congelamento ou Perda de Bens e Apreensão dos Produtos do Crime)
- Artigo 18.º, n.º 2 (Auxílio Judiciário)

Outros instrumentos:

- Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)
- Recomendação n.º 6 do GAFI
- Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem de Activos Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e outros Delitos Graves, da Organização de Estados Americanos
- Convenção do Conselho da Europa sobre a Protecção do Ambiente através do Direito Penal, de 1998
- Resolução 1994/15 do Conselho Económico e Social, sobre o papel do direito penal na protecção do ambiente
- Princípios Orientadores para a Prevenção do Crime e para a Justiça Penal no Contexto do Desenvolvimento e de uma Nova Ordem Económica Internacional, A/RES/40/32

Exemplos de aplicação

Os seguintes extractos, de modelos utilizados em países de sistema românico, provêm do Grupo de Trabalho da OCDE sobre Corrupção nas Transacções Comerciais Internacionais (CIME) – REGRAS SOBRE A RESPONSABILIDADE DAS PESSOAS COLECTIVAS NOS PAÍSES DE SISTEMA ROMÂNICO (DAFFE/IME/BR(2000)23)

“Modelo 1: Um acto de gestão considerado como infracção da própria empresa

A maioria dos países, bem como os projectos de lei da maior parte dos países da Europa de Leste, identificam a empresa com os seus dirigentes, imputando a responsabilidade destes à pessoa colectiva.

Modelo 2: Pessoa colectiva imperfeita (organização empresarial imperfeita)

Este modelo assenta no seguinte conceito: um incidente, como a corrupção em questões empresariais, tem a ver com deficiências no seio da organização. Por vezes, por exemplo na Austrália, a lei centra-se numa deficiente cultura empresarial, que estimula a prática de determinadas infracções (artigo 12.2 do Código Penal de 1995). No contexto europeu, a responsabilidade especial das empresas baseia-se cada vez mais na organização imperfeita da pessoa colectiva. Com estas formas de responsabilização das pessoas colectivas, já não se trata de uma questão de responsabilidade pelos actos dos subordinados, mas antes de um tipo de culpa orgânica da entidade enquanto tal, por negligenciar o seu dever, enquanto organização, de procurar um equilíbrio adequado, tendo em conta os riscos emergentes da abertura e funcionamento de um sistema complexo. Esta abordagem salienta que a responsabilidade penal de uma empresa representa uma responsabilidade especial da pessoa colectiva enquanto tal, independente da responsabilidade das pessoas singulares.

Modelo 3: Responsabilidade objectiva (princípio da causa)

De acordo com este conceito de responsabilidade, a prova de deficiências concretas na organização da pessoa colectiva, susceptíveis de provocar ou facilitar a prática de infracções, é completamente dispensável. A criação de uma organização com estruturas operacionais complexas que comporta processos intrinsecamente arriscados é considerada em si mesma suficiente para imputar as consequências perigosas à empresa cujas actividades empresariais lhes deram origem.

Como exemplos de legislação nacional *vide*, nomeadamente, os seguintes:

Austrália

O Código Penal australiano de 1995 aborda exaustivamente a questão da responsabilidade penal das pessoas colectivas. O capítulo especificamente dedicado à questão é reproduzido em seguida. O texto integral do código pode ser encontrado em:

www.ausimm.com.au/ohs/crimcode.pdf

Código Penal: Capítulo 2 – Princípios gerais de responsabilidade penal

Parte 2.5: Responsabilidade penal das pessoas colectivas

Cláusula 12.3

Parte 2.5 – Responsabilidade penal das pessoas colectivas

Divisão 12

12.1 Princípios gerais

1. O presente Código aplica-se às pessoas colectivas da mesma forma que às singulares. Aplicar-se-á com as modificações previstas na presente Parte e com as demais modificações que sejam necessárias em virtude do facto de a responsabilidade penal ser imputada a pessoas colectivas e não a pessoas singulares.
2. Uma pessoa colectiva pode ser considerada culpada da prática de qualquer infracção, incluindo infracções puníveis com pena de prisão.

Nota: a Secção 4B da Lei Criminal de 1914 permite que seja aplicada multa por infracções relativamente às quais apenas está prevista uma pena de prisão.

12.2 Elementos materiais

Caso um elemento material de uma infracção seja cometido por um funcionário, agente ou dirigente de uma pessoa colectiva agindo real ou aparentemente no desempenho das suas

funções, ou sob a sua autoridade real ou aparente, o elemento material deverá também ser imputado à pessoa colectiva.

12.3 Elementos de culpa à excepção da negligência

1. Caso o dolo directo, necessário ou eventual constitua um elemento de culpa relativamente ao elemento material de uma infracção, o elemento de culpa deverá ser imputado à pessoa colectiva que expressa, tácita ou implicitamente autorizou ou permitiu a prática da infracção.
2. Os meios através dos quais pode ser determinada a concessão de tal autorização ou permissão são, nomeadamente, os seguintes:
 - a) prova de que os corpos dirigentes da pessoa colectiva praticaram o acto em causa com dolo directo, necessário ou eventual, ou que autorizaram ou permitiram, de forma expressa, tácita ou implícita, a prática da infracção; ou
 - b) prova de que um alto dirigente da pessoa colectiva se envolveu na prática do acto em causa com dolo directo, necessário ou eventual, ou que autorizou ou permitiu, de forma expressa, tácita ou implícita, a prática da infracção; ou
 - c) prova de que, no seio da pessoa colectiva, existia uma cultura empresarial que ditava, encorajava, estimulava ou conduzia ao incumprimento da norma em causa; ou
 - d) prova de que a pessoa colectiva não conseguiu criar e manter uma cultura empresarial de exigência quanto ao cumprimento da norma em causa.
3. O parágrafo 2 (b) não se aplica caso a pessoa colectiva prove que usou de toda a diligência para evitar o acto, ou a sua autorização ou permissão.
4. Entre os factores relevantes para a aplicação dos parágrafos 2 (c) ou (d) incluem-se:
 - a) o facto de a autoridade para cometer uma infracção da mesma natureza ou de natureza análoga ter sido conferida por um alto dirigente da pessoa colectiva; e
 - b) o facto de o funcionário, agente ou dirigente da pessoa colectiva que cometeu a infracção ter estado convencido por motivos razoáveis, ou ter tido uma expectativa razoável, de que um alto dirigente da pessoa colectiva tivesse autorizado ou permitido a prática da infracção.
5. Caso o dolo eventual não constitua um elemento de culpa em relação a um elemento material da infracção, a subsecção (2) não permite provar a culpa através da prova de que os corpos dirigentes ou um alto dirigente da pessoa colectiva praticaram o acto com dolo eventual ou autorizaram ou permitiram a sua prática com dolo eventual.
6. Na presente secção,

a expressão “corpos dirigentes” significa o órgão (seja qual for a sua designação) que exerce as funções executivas da pessoa colectiva.

A expressão “cultura empresarial” significa uma atitude, política, norma, padrão de conduta ou prática existente no seio da pessoa colectiva em geral ou na parte da pessoa colectiva onde têm lugar as actividades pertinentes.

A expressão “alto dirigente” significa um funcionário, agente ou dirigente da pessoa colectiva com funções de tal responsabilidade que permitam supor razoavelmente que os seus actos representam a política da pessoa colectiva.

12.4 Negligência

1. Os indícios de negligência por parte de uma pessoa colectiva encontram-se estabelecidos na secção 5.5
2. Caso:

- a) a negligência constitua um elemento de culpa em relação a um elemento material de uma infracção; e
 - b) nenhum funcionário, agente ou dirigente em concreto apresente tal elemento de culpa;

esse elemento de culpa pode existir por parte da pessoa colectiva se a conduta desta última for negligente quando considerada no seu conjunto (isto é, considerando conjuntamente os actos de qualquer número dos seus funcionários, agentes ou dirigentes).
3. A negligência pode evidenciar-se pelo facto de a conduta proibida ser materialmente imputável a:
- a) uma inadequada gestão, controlo ou supervisão, por parte da pessoa colectiva, dos actos de um ou mais dos seus funcionários, agentes ou dirigentes; ou
 - b) incapacidade para estabelecer sistemas adequados para comunicação da informação pertinente às pessoas relevantes no seio da pessoa colectiva.

12.5 Erro de facto (responsabilidade objectiva)

1. Uma pessoa colectiva apenas pode valer-se das disposições da secção 9.2 (erro de facto (responsabilidade objectiva)) relativamente a actos que, à excepção das disposições da presente secção, constituiriam uma infracção da sua parte, caso:
 - a) o funcionário, agente ou dirigente da pessoa colectiva que praticou o acto estivesse em erro, mas com uma convicção razoável, acerca de factos que, a existirem, significariam que a conduta não teria constituído uma infracção; e
 - b) a pessoa colectiva prove que diligenciou devidamente no sentido da prevenção do acto.
2. A inexistência da diligência devida pode ser evidenciada pelo facto de a conduta proibida ser materialmente imputável a:
 - a) uma inadequada gestão, controlo ou supervisão, por parte da pessoa colectiva, dos actos de um ou mais dos seus funcionários, agentes ou dirigentes; ou
 - b) incapacidade para estabelecer sistemas adequados para comunicação da informação pertinente às pessoas relevantes no seio da pessoa colectiva.

12.6 Acto ou acontecimento superveniente

Uma pessoa colectiva não pode valer-se das disposições da secção 10.1 (acto ou acontecimento superveniente) relativamente a qualquer elemento material de uma infracção provocado por terceiro se este último for funcionário, agente ou dirigente da pessoa colectiva.

China

O artigo 30.º do Código Penal chinês tem a seguinte redacção:

“Qualquer empresa, sociedade, instituição, órgão estatal ou organização que ponha em perigo a sociedade de forma considerada pela lei como crime cometido por uma unidade, será responsável criminalmente.”

França

Código Penal

Título II – DA RESPONSABILIDADE PENAL

CAPÍTULO I – DISPOSIÇÕES GERAIS

Artigo 121.º-1

Ninguém é penalmente responsável a não ser pelos seus próprios actos.

Artigo 121.º-2

(Lei n.º 2000-647, de 10 de Julho; artigo 8.º do Jornal Oficial de 11 de Julho de 2000)

As pessoas colectivas, com excepção do Estado, são penalmente responsáveis, segundo as distinções previstas nos artigos 121-4 a 121-7 e nos casos previstos por lei ou regulamento, pelas infracções cometidas, em seu nome, pelos seus órgãos ou representantes.

Contudo, as autarquias e seus agrupamentos apenas podem ser responsabilizados penalmente pelas infracções cometidas no exercício de actividades susceptíveis de constituir objecto de convenções de delegação de serviço público.

A responsabilidade penal das pessoas colectivas não exclui a responsabilidade penal das pessoas singulares autoras ou cúmplices dos mesmos factos, sem prejuízo das disposições da quarta alínea do artigo 121.º-3.

(...)

[exemplo de responsabilidade penal por “discriminação”]

Artigo 225.º-4

As pessoas colectivas podem ser declaradas penalmente responsáveis, nas condições previstas no artigo 121.º-2, pelas infracções tipificadas no artigo 225.º-2. As penas aplicáveis às pessoas colectivas são as seguintes:

- 1.º Multa, de acordo com as modalidades previstas no artigo 131.º-38;
- 2.º Penas referidas nos parágrafos 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 8.º e 9.º do artigo 131.º-39.

A interdição mencionada no parágrafo 2.º do artigo 131.º-39 incide sobre a actividade no âmbito de cujo o exercício ou por ocasião de cujo o exercício a infracção foi cometida.

Dinamarca

Lei sobre as Medidas destinadas a Prevenir o Branqueamento de Capitais, de 1993

“Subsecção 2.

Caso a infracção [de branqueamento de capitais] seja cometida por uma sociedade de responsabilidade limitada, sociedade anónima (anpartsselskab) ou entidade análoga, pode ser aplicada uma multa à empresa enquanto tal.”

Outras fontes de informação

- Convenção Penal sobre a Corrupção, do Conselho da Europa

Artigo 18.º – Responsabilidade das pessoas colectivas

1. Cada Parte adoptará as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para garantir que as pessoas colectivas possam ser responsabilizadas pela prática das infracções penais de corrupção activa, de tráfico de influências e de branqueamento de capitais estabelecidas na presente Convenção, cometidas por sua conta, por qualquer pessoa singular, agindo individualmente ou como membro de um órgão da pessoa colectiva em causa, que nela ocupe uma posição de chefia baseada:

- Num poder de representação da pessoa colectiva;
- No poder para tomar decisões em nome da pessoa colectiva;
- No poder para exercer o controlo dentro da pessoa colectiva;

bem como na participação de tal pessoa singular como cúmplice ou instigador da prática das infracções acima referidas.

2. Para além dos casos previstos no n.º 1 do presente artigo, cada Parte tomará as medi-

das necessárias para garantir que a pessoa colectiva possa ser responsabilizada, sempre que a falta de fiscalização ou de controlo pela pessoa singular referida no n.º 1 tenha permitido a prática das infracções penais descritas no mesmo número, por conta daquela pessoa colectiva, por uma pessoa singular subordinada às ordens desta.

3. A responsabilidade de uma pessoa colectiva prevista nos n.os 1 e 2 do presente artigo não exclui a instauração de procedimentos criminais contra as pessoas singulares que sejam autores, instigadores ou cúmplices das infracções penais referidas no n.º 1 do presente artigo.
- Organização de Estados Americanos (OEA), Legislação Modelo sobre o Enriquecimento Ilícito e a Corrupção Transnacional:
<http://www.oas.org>
 - 2. Uma empresa domiciliada num país, que cometa um crime de corrupção transnacional, será sujeita a multa no montante de (...), sem prejuízo de outras sanções previstas na lei.
 - Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem de Activos Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e outros Delitos Graves, da OEA (recentemente alterado a fim de abranger também o financiamento do terrorismo)
<http://www.oas.org/defaultpt.htm>

Artigo 15.º RESPONSABILIDADES DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

1. As instituições financeiras, ou seus empregados, funcionários, directores, proprietários ou outros representantes autorizados que, actuando nessa qualidade, tenham participado de um delito de tráfico ilícito ou de outro delito grave, estarão sujeitos a sanções mais severas.
2. As instituições financeiras serão responsáveis, consoante as normas de direito, pelos actos dos seus empregados, funcionários, directores, proprietários ou outros representantes autorizados que, actuando nessa qualidade, tomem parte na prática de qualquer delito previsto no artigo 2.º deste Regulamento. Essa responsabilidade pode determinar, entre outras medidas, a cobrança de uma multa, a proibição temporária da realização de transacções ou a suspensão da autorização de funcionamento, ou ainda a suspensão ou revogação da licença para actuar como instituição financeira.
3. Comete delito penal a instituição financeira, seus empregados, funcionários, directores, proprietários ou outros representantes autorizados que, actuando nessa qualidade, deliberadamente não cumprirem as obrigações estabelecidas nos artigos 11.º a 14.º deste Regulamento, ou que falsificarem ou adulterarem os registos ou relatórios citados nos referidos artigos.
4. Sem prejuízo da responsabilidade penal ou civil que lhes possa ser imputada em relação aos delitos de tráfico ilícito ou outros delitos graves, as instituições financeiras que não cumprirem as obrigações a que se referem os artigos 11.º a 14.º e 16.º deste Regulamento serão punidas, entre outras medidas, com a imposição de uma multa, a proibição temporária de realização de transacções ou a suspensão da licença de operação, ou a suspensão ou revogação da licença para actuar como instituição financeira.

Capítulo 8 | Procedimentos judiciais, julgamento e sanções

ARTIGO 8.º | Procedimentos judiciais, julgamento e sanções

1. Cada Estado Parte deverá sujeitar a prática de uma infracção estabelecida em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção a sanções que tenham em conta a gravidade dessa infracção.

2. Cada Estado Parte deverá diligenciar para que qualquer poder judicial discricionário conferido pelo seu direito interno e relativo a processos judiciais contra indivíduos pela prática de infracções previstas na presente Convenção seja exercido de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infracções, tendo na devida conta a necessidade de exercer um efeito dissuasivo da sua prática.

3. No caso de infracções como as estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção, cada Estado Parte deverá tomar as medidas apropriadas, em conformidade com o seu direito interno, e tendo na devida conta os direitos da defesa, para que as condições a que estão sujeitas as decisões de aguardar julgamento em liberdade ou relativas ao processo de recurso tomem em consideração a necessidade de assegurar a presença do arguido em todo o procedimento penal posterior.

4. Cada Estado Parte deverá providenciar para que os seus tribunais ou outras autoridades competentes tenham presente a gravidade das infracções previstas na presente Convenção quando seja de considerar a possibilidade de uma libertação antecipada ou condicional de pessoas condenadas pela prática dessas infracções.

5. Sempre que as circunstâncias o justifiquem, cada Estado Parte determinará, no âmbito do seu direito interno, um prazo de prescrição prolongado, durante o qual poderá ter início o processo relativo a uma das infracções previstas na presente Convenção, e um período mais longo quando o presumível autor da infracção se tenha subtraído à justiça.

6. Nenhuma das disposições da presente Convenção prejudica o princípio segundo o qual a definição das infracções nela estabelecidas e dos meios jurídicos de defesa aplicáveis, bem como outros princípios jurídicos que regulem a legalidade das incriminações, são do foro exclusivo do direito interno desse Estado Parte, e segundo o qual as referidas infracções são objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com o direito desse Estado Parte.

Introdução

A harmonização das disposições jurídicas incidentes sobre os crimes transnacionais cometidos por grupos organizados, a detecção das infracções, a identificação e captura dos culpados, o

[86] A Convenção pode ser disponível no seguinte endereço:
<http://www.incb.org/le/conv/1988/index.htm>

[N.T.15] Texto em português disponível em:
<http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/onu/rar-29-1991.html>. *Vide* também a resolução 45/110 da Assembleia Geral das Nações Unidas, que contém as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio) no sítio <http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/6unsmr.htm>

[N.T.16] Texto em português disponível em:
<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhumanos/dhaj-NOVO-regrastoquio.html>.

[87] Crimes aos quais seja aplicável, nos termos do direito interno, uma pena privativa de liberdade de quatro anos ou pena superior (artigo 2.º, alínea b)).

[88] Ao abrigo dos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º.

[89] Ou da parte do autor nos processos civis.

exercício de competência jurisdicional sobre tais crimes e o fomento de uma coordenação harmoniosa dos esforços nacionais e internacionais constituem componentes fundamentais de uma estratégia concertada e global contra a criminalidade grave. E, no entanto, não são suficientes. Depois de tudo isso, é também necessário garantir que a tramitação processual, o julgamento e a aplicação de sanções aos infractores, em todo o mundo, sejam comparativamente simétricos e proporcionais aos danos por eles causados, bem como aos benefícios retirados das actividades criminosas.

As penas previstas para crimes semelhantes nas diferentes jurisdições variam significativamente, reflectindo as diversas tradições, prioridades e políticas nacionais. É essencial, contudo, que a comunidade internacional consiga exercer, pelo menos, um poder de dissuasão mínimo, a fim de evitar a ideia de que certos tipos de crimes “compensam”, mesmo que os seus autores sejam condenados. Por outras palavras, as sanções devem exceder claramente os benefícios do crime. Assim, para além de harmonizarem as disposições substantivas do seu direito interno, os Estados devem fazer um esforço semelhante em matéria de procedimentos judiciais, julgamento e sanções.

Determinadas iniciativas internacionais procuraram fazê-lo relativamente a certas infracções em particular como aconteceu, por exemplo, com a Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, aberta à assinatura em Dezembro de 1988^[86].

O artigo 11.º aborda este importante aspecto da luta contra a criminalidade organizada transnacional no que diz respeito às infracções previstas na Convenção e complementa as disposições relativas à responsabilidade das pessoas colectivas (artigo 10.º), bem como à perda e apreensão dos produtos do crime (*vide* artigos 12.º a 14.º). O presente artigo exige que os Estados Partes considerem seriamente a gravidade das infracções abrangidas pela Convenção ao determinar as sanções aplicáveis, bem como a possibilidade de libertação antecipada ou condicional do delincente. Exige também que os Estados Partes façam um esforço para assegurar que quaisquer poderes discricionários ao dispor dos Estados nos termos do seu direito interno sejam utilizados com vista à prevenção das infracções previstas na Convenção e estabelecidas pelos Protocolos (de que sejam ou pretendam tornar-se Partes), bem como dos “crimes graves”^[87].

Os criminosos transnacionais fogem frequentemente dos países onde enfrentam procedimentos judiciais. Por esta razão, a Convenção exige que os Estados tomem medidas destinadas a assegurar que os acusados da prática das quatro principais infracções previstas na Convenção^[88] compareçam nos procedimentos criminais subsequentes, em conformidade com a lei e com os direitos de defesa. Esta questão relaciona-se com decisões sobre a libertação do arguido antes do julgamento ou decisão de recurso.

Finalmente, o presente artigo aborda a questão da prescrição. Geralmente, as normas em matéria de prescrição estabelecem limites temporais para a instauração de processo penal contra o autor do acto. Muitos Estados não têm tais disposições legais, ao passo que outros as aplicam a todos os casos ou abrem um número limitado de excepções. Quando tais normas existem, o seu objectivo consiste principalmente em desencorajar atrasos da parte das autoridades responsáveis pela aplicação da lei^[89], ter em conta os direitos dos arguidos e preservar o interesse público no encerramento do caso e rápida realização da justiça. Atrasos prolongados implicam muitas vezes a perda de elementos de prova, lapsos de memória, alterações da lei e do contexto social, assim aumentando as possibilidades de alguma injustiça. Contudo, deve ser encontrado algum equilíbrio entre os vários interesses em jogo, sendo que o prazo de prescrição varia consideravelmente de país para país. Ainda assim, as infracções graves não devem ficar sem castigo, mesmo se demorar mais tempo a levar os infractores a responder perante a justiça. Isto é particularmente importante no caso dos fugitivos, uma vez que o atraso na tramitação processual está fora do controlo das autoridades.

Por esta razão, a Convenção exige que os Estados cujo direito interno prevê a figura da prescrição estabeleçam prazos de prescrição prolongados para todas as infracções abrangidas pela

[90] Isto é, incluindo as infracções previstas nos Protocolos e os “crimes graves”.

[91] Vide artigos 1.º, n.º 3 de cada Protocolo.

[92] Por exemplo, vide artigo 3.º, n.º 4, alínea a) da Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Drogas e Substâncias Psicotrópicas, de 1988: “tais como pena de prisão ou outras penas privativas de liberdade, multa e perda de bens”; vide também a Resolução 45/110 da Assembleia Geral, que contém as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio).

Convenção^[90], e prazos mais dilatados ainda nos casos em que os presumíveis autores se tenham fugido à administração da justiça.

Resumo dos principais requisitos

A Convenção exige que os Estados:

- Garantam que às infracções previstas na Convenção sejam aplicáveis sanções adequadas, que tenham em conta a gravidade da infracção (artigo 11.º, n.º 1);
- Garantam que quaisquer poderes discricionários de que possam dispor sejam exercidos a fim de otimizar a eficácia da aplicação da lei e promover a dissuasão (artigo 11.º, n.º 2);
- Tomem medidas adequadas para assegurar a presença dos arguidos nos procedimentos penais (artigo 11.º, n.º 3);
- Tenham em conta a gravidade das quatro principais infracções previstas na Convenção ao considerar a possibilidade de libertação antecipada ou condicional (artigo 11.º, n.º 4);
- Estabeleçam, sendo caso disso, períodos de prescrição prolongados para a instauração de processos relativos às infracções previstas na Convenção, em especial quando “o presumível autor da infracção tenha fugido à justiça” (artigo 11.º, n.º 5).

Requisitos obrigatórios

As disposições do presente artigo serão enunciadas sob os seguintes subtítulos intitulados adequação das sanções, acção judicial, julgamento e prescrição.

Adequação das sanções

Nos termos do artigo 11.º, n.º 1, “Cada Estado Parte sujeitará a prática de uma infracção estabelecida em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção a sanções que tenham em conta a gravidade dessa infracção”.

Trata-se de uma exigência geral de que as penas tenham em conta a gravidade da infracção. O parágrafo aplica-se aos quatro tipos de criminalização exigidos pela Convenção e às infracções estabelecidas pelos Protocolos de que os Estados sejam, ou considerem a possibilidade de se tornarem, Partes^[91]. As penas aplicáveis aos “crimes graves” nos termos do direito interno são deixadas à discricção dos legisladores nacionais. Salientamos de novo que, se desejarem que a Convenção se aplique a tais infracções, devem prever para as mesmas uma pena mínima de quatro anos de privação de liberdade^[92].

Simultaneamente, os legisladores nacionais devem ter presente outras implicações das suas decisões sobre a questão das sanções adequadas. Por exemplo, caso determinada infracção seja punível com pena de morte ou prisão perpétua, tal afectará os processos de cooperação internacional, uma vez que certos Estados podem recusar a extradição ou a prestação de auxílio judiciário nesses casos.

A obrigação tem um carácter geral e aplica-se tanto a pessoas singulares como a pessoas colectivas. Conforme assinalado no Capítulo 7 do presente Guia, existem disposições complementares mais específicas a respeito das pessoas colectivas no artigo 10.º, n.º 4, que estabelece que cada Estado “assegurará que as pessoas colectivas consideradas responsáveis em conformidade com o presente artigo sejam objecto de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, de natureza penal ou outra, incluindo sanções pecuniárias”.

[93] Vide artigo 10.º, n.º 2.

O cumprimento da obrigação de sujeitar as pessoas colectivas a sanções adequadas exige medidas legislativas. A legislação de aplicação não deverá limitar ou violar a independência judicial ou o poder discricionário na prolação da sentença. As sanções podem ser de natureza penal, civil ou administrativa^[93], mas os legisladores devem assegurar-se de que são ao mesmo tempo proporcionadas e suficientemente severas para exercer um efeito dissuasor. Assim, se as pessoas colectivas forem sujeitas a multas, estas terão de ser “dissuasivas”.

Finalmente, deverá salientar-se que os Estados deverão encorajar os participantes em grupos criminosos organizados a cooperar com as autoridades responsáveis pela aplicação da lei e considerar a possibilidade de conceder imunidade ou redução de pena nesses casos, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno (artigo 26.º).

Acção judicial

A Convenção exige que os Estados diligenciem “para que qualquer poder judicial discricionário conferido pelo seu direito interno e relativo a processos judiciais contra indivíduos pela prática de infracções previstas na presente Convenção seja exercido de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infracções, tendo na devida conta a necessidade de exercer um efeito dissuasivo da sua prática” (artigo 11.º, n.º 2).

Esta disposição refere-se aos poderes judiciais discricionários existentes em diversos Estados. Estes Estados devem fazer um esforço para encorajar a aplicação da lei na máxima medida possível, a fim de evitar a prática das quatro principais infracções previstas na Convenção, as infracções previstas nos Protocolos (na medida em que os Estados em causa sejam Partes nos mesmos) e os “crimes graves”.

Julgamento

A Convenção exige que, relativamente às infracções estabelecidas em virtude dos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, cada Estado tome “as medidas apropriadas, em conformidade com o seu direito interno, e tendo na devida conta os direitos da defesa, para que as condições a que estão sujeitas as decisões de aguardar julgamento em liberdade ou relativas ao processo de recurso tomem em consideração a necessidade de assegurar a presença do arguido em todo o procedimento penal posterior” (artigo 11.º, n.º 3).

As operações ilegais em que os grupos criminosos transnacionais se encontram envolvidos geram lucros substanciais. Consequentemente, os arguidos podem ter ao seu dispor grandes somas de dinheiro que lhes permitam pagar a caução e evitar a detenção antes do julgamento ou decisão de recurso. O efeito dissuasor da caução é assim diminuto e existe um alto risco de ver comprometida a aplicação da lei. Assim, o artigo 11.º, n.º 3, põe em destaque este risco de utilização imprudente da libertação prévia ao julgamento e à decisão de recurso e exige que cada Estado tome medidas adequadas, em conformidade com o seu direito interno e os direitos dos arguidos, para assegurar que estes não fujam à justiça.

A Convenção encoraja também um regime pós condenatório severo, exigindo que cada Estado Parte providencie “para que os seus tribunais ou outras autoridades competentes tenham presente a gravidade das infracções previstas na presente Convenção quando seja de considerar a possibilidade de uma libertação antecipada ou condicional de pessoas condenadas pela prática dessas infracções” (artigo 11.º, n.º 4).

Muitas ordens jurídicas permitem a libertação antecipada ou condicional das pessoas condenadas, enquanto que outras as proíbem completamente. A Convenção não exige que os Estados

[94] *Vide* Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 20.

[95] Isto pode também ser conseguido através da consideração de circunstâncias agravantes que podem ficar consagradas na legislação nacional ou em outras Convenções. *Vide*, por exemplo, o Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, artigo 6.º, n.º 3; *vide* também a Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, artigo 3.º, n.º 7.

[96] *Vide*, por exemplo, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral, 21 U.N. GAOR Suplemento (N.º 16) a 52, Documento das Nações Unidas A/6316 (1966), 999 Série de Tratados das Nações Unidas 171, entrado em vigor a 23 de Março de 1976), artigo 14.º, n.º 3, alínea c): “Qualquer pessoa acusada de uma infracção penal terá direito, em plena igualdade, pelo menos às seguintes garantias: [...] c) A ser julgada sem demora excessiva”.

[97] A Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Drogas e Substâncias Psicotrópicas, de 1988, contém uma disposição semelhante relativamente aos crimes de tráfico de droga, no seu artigo 3.º, n.º 8: “As Partes estabelecem, nos casos pertinentes, de acordo com o respectivo direito interno, um prazo de prescrição prolongado para a promoção de processos penais por infracções estabelecidas de acordo com o n.º 1 do presente artigo, o qual é superior nos casos em que o presumível agente se tiver subtraído à acção da justiça.”

introduzam tal regime, se os seus sistemas jurídicos o não previrem já^[94]. Contudo, insta os Estados que permitem a libertação antecipada ou condicional a considerar a possibilidade de alargar o período exigido para que as mesmas sejam admissíveis, tendo em conta a gravidade das infracções previstas na Convenção^[95].

Prescrição

Nos termos do artigo 11.º, n.º 5, “sempre que as circunstâncias o justifiquem, cada Estado Parte determinará, no âmbito do seu direito interno, um prazo de prescrição prolongado, durante o qual poderá ter início o processo relativo a uma das infracções previstas na presente Convenção, e um período mais longo quando o presumível autor da infracção se tenha subtraído à justiça”.

Conforme indicado na introdução ao presente capítulo, muitos países não prevêm um prazo de prescrição para as infracções penais, após o qual não é possível prosseguir a acção penal relativamente às mesmas. Outros estabelecem um prazo geral para a instauração do processo, que se pode aplicar a todos os crimes ou ter algumas excepções claramente definidas. Estas disposições têm subjacente a preocupação de encontrar um equilíbrio entre os interesses de uma justiça rápida, o encerramento do caso e os direitos das vítimas e dos arguidos. Muitos sistemas jurídicos e Convenções internacionais prevêm também normas destinadas a garantir um julgamento sem demora excessiva^[96].

O presente artigo não exige que os Estados que não prevêm a prescrição a introduzam. Aplica-se apenas aos ordenamentos jurídicos que reconhecem esta figura – daí a expressão “sempre que as circunstâncias o justifiquem”^[97]. Nestes ordenamentos jurídicos, os legisladores deverão estabelecer períodos de prescrição comparativamente longos para as infracções abrangidas pela Convenção e Protocolos de que sejam Partes, em conformidade com o seu direito interno e princípios jurídicos fundamentais.

Em tais países, existem variações em termos de início e contagem do prazo de prescrição. Por exemplo, em certos países os prazos só se começam a contar a partir do momento em que:

- A prática da infracção seja conhecida (por exemplo, quando é apresentada queixa ou a infracção é descoberta ou comunicada) ou;
- O arguido tenha sido capturado ou extraditado e possa ser obrigado a comparecer em julgamento.

Para além disso, em determinados sistemas os prazos podem ser interrompidos ou alargados caso o arguido se evada ou se abstenha de comparecer em qualquer fase do processo. A Convenção exige que os legisladores estabeleçam prazos de prescrição mais longos para as situações em que o presumível infractor se tenha subtraído à justiça. Estes prazos mais prolongados são considerados necessários uma vez que os presumíveis autores da infracção fujam ou por qualquer outra forma evitem comparecer nas diligências processuais. Deve também salientar-se que, em muitos países, o julgamento à revelia não é permitido.

Estes factores devem ser tidos em consideração no estabelecimento dos prazos de prescrição, caso existam, e os países que fixem tais prazos devem prolongá-los caso o arguido fuja à justiça. Nestas situações, o período de tempo adicional, que pode dificultar a defesa, justifica-se em virtude da conduta do arguido.

Referências

Convenção e respectivos Protocolos:

- Artigo 2.º
- Artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º (Infracções previstas na Convenção)
- Artigo 10.º (Responsabilidade das pessoas colectivas)
- Artigos 12.º a 14.º (Perda e apreensão dos produtos do crime)
- Artigo 26.º (Medidas para intensificar a cooperação com as autoridades competentes para a aplicação da lei)
- Artigo 1.º, n.º 3 de cada Protocolo
- Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea, artigo 6.º, n.º 3

Outros instrumentos:

- Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988
- Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade (Regras de Tóquio)
- Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (Resolução 2200A (XXI) da Assembleia Geral, 21 U.N. GAOR Suplemento (N.º 16) a 52, Documento das Nações Unidas A/6316 (1966), 999 Série de Tratados das Nações Unidas 171, *entrado em vigor* a 23 de Março de 1976), artigo 14.º, n.º 3, alínea c)^[N.T.17].

Exemplos de aplicação

No endereço seguinte pode encontrar uma longa lista de leis nacionais e prazos de prescrição:

http://www.undcp.org/odccp/legal_library/index-keyword-114.html

Capítulo 9 | Identificação, localização, congelamento e apreensão de bens e perda dos produtos do crime

ARTIGO 12.º | Perda e apreensão

1. Os Estados Partes deverão adoptar, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, as medidas necessárias para permitir a perda:
 - A) Do produto das infracções previstas na presente Convenção ou de bens cujo valor corresponda ao desse produto;
 - B) Dos bens, equipamentos e outros instrumentos utilizados ou destinados a ser utilizados na prática das infracções previstas na presente Convenção.
2. Os Estados Partes deverão adoptar as medidas necessárias para permitir a identificação, a localização, o congelamento ou a apreensão dos bens referidos no n.º 1 do presente artigo, para efeitos de eventual perda.
3. Se o produto do crime tiver sido convertido, total ou parcialmente, noutros bens, estes últimos podem ser objecto das medidas previstas no presente artigo, em substituição do referido produto.
4. Se o produto do crime tiver sido misturado com bens adquiridos legalmente, estes bens poderão, sem prejuízo das competências de congelamento ou apreensão, ser declarados perdidos até ao valor calculado do produto com que foram misturados.
5. As receitas ou outros benefícios obtidos com o produto do crime, os bens nos quais o produto tenha sido transformado ou convertido ou os bens com que tenha sido misturado podem ser objecto também das medidas previstas no presente artigo, da mesma forma e na mesma medida que o produto do crime.
6. Para efeitos do presente artigo e do artigo 13.º, cada Estado Parte deverá habilitar os seus tribunais ou outras autoridades competentes para ordenarem a apresentação ou a apreensão de documentos bancários, financeiros ou comerciais. Os Estados Partes não poderão invocar o sigilo bancário para se recusarem a aplicar as disposições do presente número.
7. Os Estados Partes poderão considerar a possibilidade de exigir que o autor de uma infracção demonstre a proveniência lícita do presumido produto do crime ou de outros bens que possam ser objecto de perda, na medida em que esta exigência esteja em conformidade com os princípios do seu direito interno e com a natureza do processo ou outros procedimentos judiciais.
8. As disposições do presente artigo não deverão, em circunstância alguma, ser interpretadas de modo a afectar os direitos de terceiros de boa-fé
9. Nenhuma das disposições do presente artigo prejudica o princípio segundo o qual as medidas nele previstas são definidas e aplicadas em conformidade com o direito interno de cada Estado Parte e segundo as disposições deste direito.

ARTIGO 13.º | Cooperação internacional para efeitos de perda

1. Na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, um Estado Parte que tenha recebido de outro Estado Parte, competente para conhecer de uma infracção prevista na presente Convenção, um pedido de perda do produto do crime, bens, equipamentos ou outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção que se encontrem no seu território, deverá:

- A) Transmitir o pedido às suas autoridades competentes, a fim de obter uma declaração de perda e proceder à sua execução, quando for caso disso;
- B) Transmitir às suas autoridades competentes, para que seja executada conforme o solicitado, a decisão de perda emitida por um tribunal situado no território do Estado Parte requerente, em conformidade com o n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção, em relação ao produto do crime, bens, equipamentos ou outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º que se encontrem no território do Estado Parte requerido.

2. Quando um pedido for feito por outro Estado Parte competente para conhecer de uma infracção prevista na presente Convenção, o Estado Parte requerido deverá tomar medidas para identificar, localizar, congelar ou apreender o produto do crime, os bens, os equipamentos ou os outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção, com vista a uma eventual perda que venha a ser ordenada, seja pelo Estado Parte requerente, seja, na sequência de um pedido formulado ao abrigo do n.º 1 do presente artigo, pelo Estado Parte requerido.

3. As disposições do artigo 18.º da presente Convenção aplicam-se *mutatis mutandis* ao presente artigo. Para além das informações referidas no n.º 15 do artigo 18.º, os pedidos feitos em conformidade com o presente artigo deverão conter:

- A) Quando o pedido for feito ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do presente artigo, uma relação dos bens e uma exposição dos factos em que o Estado Parte requerente se baseia, que permita ao Estado Parte requerido obter uma declaração de perda em conformidade com o seu direito interno;
- B) Quando o pedido for feito ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do presente artigo, uma cópia legalmente admissível da declaração de perda emitida pelo Estado Parte requerente em que se baseia o pedido, uma exposição dos factos e informações sobre os termos em que é pedida a execução da decisão;
- C) Quando o pedido for feito ao abrigo do n.º 2 do presente artigo, uma exposição dos factos em que se baseia o Estado Parte requerente e uma descrição das medidas pedidas.

4. As decisões ou medidas previstas nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo são tomadas pelo Estado Parte requerido em conformidade e segundo as disposições do seu direito interno, e em conformidade com as suas regras processuais ou com qualquer tratado ou acordo bilateral ou multilateral que o ligue ao Estado Parte requerente.

5. Cada Estado Parte deverá enviar ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas uma cópia das suas leis e regulamentos destinados a dar execução ao presente artigo, bem como uma cópia de qualquer alteração posteriormente introduzida nestas leis e regulamentos ou uma descrição das mesmas e alterações posteriores.

6. Se um Estado Parte decidir condicionar a adopção das medidas previstas nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo à existência de um tratado na matéria, deverá considerar a presente Convenção como uma base jurídica necessária e suficiente para o efeito.

7. Um Estado Parte poderá recusar a cooperação que lhe é solicitada ao abrigo do presente artigo, caso a infracção a que se refere o pedido não esteja prevista na presente Convenção.

8. Um Estado Parte poderá recusar a cooperação que lhe é solicitada ao abrigo do presente artigo, caso a infracção a que se refere o pedido não esteja prevista na presente Convenção.

9. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de celebrar tratados ou acordos bilaterais ou multilaterais com o objectivo de reforçar e desenvolver a eficácia da cooperação inter-

[98] A Secção 19 do Livro Verde da União Europeia prevê a perda do preço ou do produto do crime e também a possibilidade de determinar a perda de um montante equivalente, caso a primeira opção não seja viável (Livro Verde sobre a protecção penal dos interesses financeiros comunitários e a criação de um Procurador Europeu, Comissão das Comunidades Europeias, COM (2001) 715 final).

[99] Alguns países permitem a perda sem condenação, caso o arguido esteja em situação de contumácia durante determinado período de tempo e existam provas, de acordo com as normas civis, de que os bens constituem produto ou instrumento do crime. Outros países permitem a determinação da perda dos bens através de processo civil ou administrativo (por exemplo, os EUA ou a Alemanha).

[100] Algumas ordens jurídicas prevêem um poder discricionário para determinar a inversão do ónus da prova, caso em que os infractores têm de provar a origem legítima dos bens (*vide* Hong Kong).

[101] O objectivo do presente Guia consiste em auxiliar os legisladores nacionais, abordando os procedimentos fundamentais a seguir, e não explicar em detalhe as complexas questões envolvidas (tais como a administração dos bens confiscados, forma de o fazer e salvaguardas a introduzir). Muitas destas questões fazem parte de uma discussão muito mais ampla acerca de temas como a manutenção de registos, sigilo profissional entre advogado e cliente, condições em que os registos podem ser apreendidos e obrigações de notificação.

ARTIGO 14.º | Disposição do produto do crime ou dos bens declarados perdidos

1. Um Estado Parte que declare a perda do produto do crime ou de bens, em aplicação do artigo 12.º ou do n.º 1 do artigo 13.º da presente Convenção, deverá dispor deles em conformidade com o seu direito interno e com os seus procedimentos administrativos.

2. Quando os Estados Partes agirem a pedido de outro Estado Parte em aplicação do artigo 13.º da presente Convenção, deverão, na medida em que o seu direito interno o permita e se tal lhes for solicitado, considerar prioritariamente a restituição do produto do crime ou dos bens perdidos ao Estado Parte requerente, para que este último possa indemnizar as vítimas da infracção ou restituir este produto do crime ou estes bens aos seus legítimos proprietários.

- A) Destinar o valor deste produto ou destes bens, ou os fundos provenientes da sua venda, ou uma parte destes fundos, à conta criada em aplicação da alínea c) do n.º 2 do artigo 30.º da presente Convenção e a organismos intergovernamentais especializados na luta contra a criminalidade organizada;
- B) Repartir com outros Estados Partes, sistemática ou casuisticamente, este produto ou estes bens, ou os fundos provenientes da respectiva venda, em conformidade com o seu direito interno ou com os seus procedimentos administrativos.

Introdução

A criminalização das condutas geradoras de lucros ilícitos substanciais é insuficiente para a adequada punição e dissuasão dos grupos criminosos organizados. Mesmo se forem detidos e condenados, alguns destes delinquentes serão capazes de usufruir dos seus proventos ilícitos para uso pessoal e para a manutenção das operações das suas associações criminosas. Apesar de algumas sanções, continua a prevalecer a ideia de que, em certas circunstâncias, “o crime compensa”.

São necessárias medidas práticas para impedir que os infractores beneficiem dos crimes praticados. Uma das mais importantes formas de o conseguir é garantir que os países disponham de regimes fortes em matéria de perda e apreensão de bens que garantam a identificação, o congelamento, a perda e a apreensão de fundos ou bens ilicitamente adquiridos. São também necessários mecanismos específicos de cooperação internacional que permitam aos países dar cumprimento aos mandados de congelamento e perda emitidos por Estados estrangeiros e dar o destino mais adequado aos bens e produtos declarados perdidos.

Existem diferenças substanciais nos métodos e abordagens seguidos pelos diferentes ordenamentos jurídicos. Alguns optam por um “sistema baseado nos bens”, outros por um sistema “baseado nos valores” e outros ainda por uma combinação de ambos. O primeiro permite ordenar a perda dos bens que constituam produto ou instrumento do crime. O segundo permite a determinação do valor dos produtos e instrumentos do crime e declarar perdidos bens de igual valor. Alguns Estados admitem a perda de bens de valor equivalente sob determinadas condições (por exemplo, caso os produtos tenham sido utilizados, destruídos ou ocultados pelo infractor)^[98].

Registam-se também outras diferenças ao nível do tipo de infracções que podem dar lugar à perda de bens, exigência de condenação prévia do infractor^[99], elementos de prova necessários (a nível penal ou meramente civil)^[100], possibilidade de determinar a perda de bens de terceiros e respectivos requisitos, e competência para determinar a perda dos produtos ou instrumentos do crime.

É clara a necessidade de integração e de adoptar uma abordagem mais global. Para este fim, a Convenção dedica três artigos à questão^[101]. Os artigos 12.º, 13.º e 14.º abrangem os aspectos internos e internacionais da identificação, congelamento e perda dos produtos e instrumentos do

[102] Os legisladores dos Estados que tencionam tornar-se Partes no Protocolo relativo ao Fabrico e ao Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, suas Partes, Componentes e Munições deverão ter presente que este Protocolo estabelece normas complementares para a apreensão de armas de fogo, prevendo a destruição destas últimas como o método preferencial para dispor das mesmas (*vide infra*; mais importante, veja o artigo 6.º do Protocolo e consulte o Guia Legislativo para este Protocolo).

[103] A expressão “na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita” destina-se a reflectir as variações na forma como os diferentes sistemas jurídicos cumprem as obrigações impostas pelo presente artigo. De qualquer forma, espera-se que os Estados tenham, de uma forma ou de outra, a capacidade de se conformar com as disposições do artigo 12.º.

[104] É importante salientar que o objectivo aqui subjacente é o de adquirir os produtos do crime, ao invés dos procedimentos que auxiliam na busca desses produtos enquanto elementos de prova criminal (por exemplo, execução de mandados, procedimentos cautelares, etc.). Tratam-se, por isso, de processos especiais.

[105] *Vide* o artigo 5.º da Convenção de 1988.

[106] *Vide* também a resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança.

crime^[102]. Os conceitos de “bens”, “produto do crime”, “congelamento”, “apreensão”, “perda de bens” e “infracção principal” encontram-se definidos no artigo 2.º:

- d) **‘Bens’ – os activos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos activos;**
- e) **‘Produto do crime’ – os bens de qualquer tipo, resultantes ou obtidos, directa ou indirectamente, da prática de uma infracção;**
- f) **‘Congelamento’ ou ‘apreensão’ – a proibição temporária de transferir, converter, dispor ou movimentar bens, ou a assunção do controlo temporário de bens, por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente;**
- g) **‘Perda de bens’ – a perda definitiva de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente;**
- h) **‘Infracção principal’ – qualquer infracção de que derive um produto que possa passar a constituir o objecto de uma infracção definida no artigo 6.º da presente Convenção [...]**

O artigo 12.º exige que os Estados Partes adoptem medidas, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, para possibilitar a perda dos produtos, do valor equivalente a esses produtos e dos instrumentos dos crimes abrangidos pela Convenção^[103]. Obriga também os Estados Partes a habilitarem os tribunais e outras autoridades competentes para ordenar a apreensão de registos bancários e outros elementos de prova a fim de facilitar a identificação, congelamento e determinação da perda de bens.

O artigo 13.º estabelece os procedimentos de cooperação internacional para efeitos de perda. Estes são poderes importantes, uma vez que os criminosos tentam frequentemente esconder no estrangeiro os produtos e instrumentos do crime, a fim de frustrar os esforços ao nível da aplicação da lei para localizar e adquirir controlo sobre tais bens. O artigo impõe ao Estado Parte que receba um pedido de outro Estado Parte a adopção de medidas concretas a fim de identificar, localizar e congelar ou apreender o produto do crime, tendo em vista uma eventual perda de bens. O artigo 13.º descreve também a forma como tais pedidos devem ser redigidos, apresentados e executados.

Finalmente, o artigo 14.º ocupa-se da fase final do processo de perda de bens: a disposição dos bens declarados perdidos. Os Estados Partes são instados a dar prioridade aos pedidos apresentados por outros Estados Partes para a restituição de tais bens a fim de indemnizar as vítimas do crime ou devolver os bens aos seus legítimos proprietários. Os Estados Partes são também encorajados a considerar a possibilidade de celebrar acordos ou protocolos que prevejam a possibilidade de destinar o valor desses produtos às Nações Unidas para financiar actividades de assistência técnica no quadro da Convenção, ou repartir os mesmos com outros Estados Partes que tenham auxiliado no processo de declaração de perda^[104].

Normas detalhadas semelhantes às da presente Convenção podem ser encontradas na Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas^[105], de 1988, na Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo^[106] e na Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime do Conselho da Europa (1990). Os países que tenham aprovado legislação a fim de dar cumprimento às suas obrigações enquanto Partes destas Convenções podem não necessitar de introduzir alterações significativas no seu ordenamento jurídico para cumprir os requisitos da Convenção contra a Criminalidade Organizada Transnacional. Para além disso, as Quarenta Recomendações do Grupo de Acção Financeira (GAFI) fornecem directrizes quanto aos meios de identificação, localização, apreensão e determinação da perda dos produtos do crime.

Por outro lado, a aplicação das normas da presente Convenção ajudará os Estados a cumprir mais fielmente as obrigações impostas pelas restantes convenções.

[107] Isto é, infracções tipificadas nos termos dos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, infracções estabelecidas pelos Protocolos e "crimes graves".

[108] Vide o Guia Legislativo deste Protocolo.

Resumo dos principais requisitos

Artigo 12.º

Os Estados Partes deverão, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, dispor do enquadramento legislativo necessário para permitir:

- A perda dos produtos das infracções previstas na Convenção^[107] ou bens cujo valor corresponda a tais produtos (artigo 12.º, n.º 1, alínea a));
- A perda de bens, equipamento ou outros instrumentos utilizados ou destinados a ser utilizados na prática das infracções previstas na Convenção (artigo 12.º, n.º 1, alínea b));
- A identificação, localização e congelamento/apreensão dos produtos e instrumentos dos crimes abrangidos pela Convenção, para efeitos de eventual perda (artigo 12.º, n.º 2);
- A aplicação dos poderes relativos à determinação da perda aos bens transformados ou convertidos e aos produtos misturados com bens legitimamente obtidos (até ao valor dos produtos em causa), bem como às receitas ou outros benefícios derivados desses produtos (artigo 12.º, n.ºs 3 a 5);
- A habilitação dos tribunais ou outras autoridades competentes com o poder de determinar a apresentação ou apreensão de documentos bancários, financeiros ou comerciais. O sigilo bancário não deve constituir obstáculo ao cumprimento desta obrigação (artigo 12.º, n.º 6).

Artigo 13.º

Todo o Estado Parte está obrigado, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, a:

- Transmitir às suas autoridades competentes o pedido de perda apresentado por outro Estado Parte, a fim de obter uma declaração de perda e proceder à sua execução.
- Transmitir às suas autoridades competentes, para que seja executado, o pedido apresentado por outro Estado Parte para identificação, localização e congelamento ou apreensão do produto do crime, bens, equipamento ou outros instrumentos relacionados com as infracções abrangidas pela Convenção, para fins de eventual perda (artigo 13.º, n.ºs 1 e 2).
- Fornecer cópias das suas leis e regulamentos que dão cumprimento às disposições do artigo 13.º ao Secretário Geral das Nações Unidas (artigo 13.º, n.º 5).
- O artigo 13.º estabelece também os dados a incluir em cada um dos diversos tipos de pedidos (artigo 13.º, n.º 3, alíneas a) a c)).

Requisitos obrigatórios

Os legisladores dos Estados que tencionam ratificar e aplicar o Protocolo relativo ao Fabrico e ao Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, suas Partes, Componentes e Munições deverão ter presente que este instrumento modifica os princípios básicos em matéria de localização e disposição de bens, tomando em consideração a natureza das armas de fogo.

O artigo 6.º deste Protocolo estabelece princípios adicionais para a perda de armas de fogo, instituindo a destruição como o método preferencial para a disposição das mesmas. Também define a “detecção” no sentido aplicável às armas de fogo e consagra uma obrigação específica de cooperar nessa detecção (artigos 3.º, alínea f) e 12.º, n.º 4)^[108].

Caso as armas de fogo constituam produto ou instrumento do crime, contudo, estarão também abrangidas pelos artigos 12.º a 14.º da Convenção (por exemplo, nos casos em que os Estados sejam Partes na Convenção, mas não no Protocolo).

[109] Desde que estas normas respeitem os requisitos mínimos.

[110] A/55/383/Add.1, parágrafo 22.

[111] A/55/383/Add.1, parágrafo 23.

Âmbito

Os artigos 12.º a 14.º aplicam-se a todas as infracções “previstas na [...] Convenção”. Isto compreende as infracções estabelecidas pela Convenção, outros “crimes graves” (artigo 2.º, alínea b)) e infracções estabelecidas nos termos dos Protocolos de que os Estados se tornem Partes. Uma vez que estas normas abrangem o crime, previsto na Convenção, de branqueamento do produto do crime (artigo 6.º), aplicam-se também indirectamente “ao maior número possível de infracções principais” (*vide* artigo 6.º, n.º 2, alíneas a) a c)).

Tal como a maioria das restantes obrigações impostas pela Convenção, estes artigos consagram normas mínimas a aplicar por todos os Estados Partes. Os legisladores são livres de as tornar extensivas a outras infracções (*vide* artigo 34.º, n.º 3), tornando os poderes aplicáveis a todas as infracções penais ou a todas as infracções abrangidas pelas normas relativas à apreensão em vigor no seu país^[109].

As obrigações legislativas fundamentais de instituir poderes capazes de permitir a apreensão e a perda de bens estão consagradas no artigo 12.º. Para outros requisitos complementares ou orientação legislativa pode consultar-se o artigo 13.º, que abrange essencialmente as questões relativas à cooperação internacional, e o artigo 14.º, que trata da disposição dos bens e outros produtos do crime.

Produtos ou bens sujeitos a apreensão ou perda – Artigos 12.º, n.ºs 1, 3, 4 e 5

A obrigação substantiva de permitir a perda e apreensão encontra-se consagrada no artigo 12.º, n.ºs 1, 3, 4 e 5, enquanto que os poderes processuais em matéria de detecção, localização e acesso aos bens estão previstos nos restantes parágrafos.

O artigo 12.º, n.º 1, alínea a), exige que os Estados Partes permitam, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o admita, a perda dos:

- a) Produtos das infracções abrangidas pela Convenção ou bens de valor correspondente a tais produtos;
- b) Bens, equipamentos ou outros instrumentos utilizados ou destinados a ser utilizados na prática das infracções previstas na Convenção.

Uma Nota interpretativa indica o seguinte: “as palavras *utilizadas ou destinadas a ser utilizadas* destinam-se a significar uma intenção que, pela sua natureza, possa ser considerada equivalente a uma tentativa de cometer o crime”^[110].

Os parágrafos 3 e 4 abrangem as situações em que a origem dos produtos ou instrumentos pode não ser imediatamente evidente, uma vez que os criminosos tornaram a sua detecção mais difícil, misturando-os com bens legítimos ou convertendo-os sob outras formas. Estes parágrafos exigem que os Estados Partes permitam a perda dos bens em que tais produtos tenham sido convertidos, bem como dos produtos do crime misturados com outros bens, até ao valor calculado de tais produtos.

O artigo 12.º, n.º 5, exige ainda que os Estados garantam que as receitas ou outros benefícios obtidos com o investimento do produto do crime sejam também susceptíveis de perda. Uma Nota interpretativa indica que “a expressão *outros benefícios* se destina a designar benefícios materiais, bem como direitos e interesses jurídicos oponíveis a terceiros, que estão sujeitos a perda”^[111].

Muitos países adoptaram já medidas semelhantes relativamente aos crimes de tráfico de droga, em virtude de legislação aprovada para dar cumprimento às disposições da Convenção de Viena de 1988. Estes países necessitarão de analisar a sua legislação a fim de determinar se a mesma precisa de alterações para se conformar com a ampla gama de crimes previstos na presente Convenção.

Obrigações ao nível da atribuição de competências processuais – Artigo 12.º, n.ºs 2 e 6

A capacidade de investigação que é necessária para conseguir uma implementação plena dos artigos 12.º a 14.º dependerá largamente de elementos não legislativos, tais como a garantia de uma adequada formação e financiamento dos serviços responsáveis pela aplicação da lei e magistrados. Na maioria dos casos, contudo, será também necessária legislação para garantir a atribuição das competências adequadas em matéria de detecção e outras medidas de investigação necessárias para localizar e identificar os bens e relacioná-los com os crimes em questão. Quando os criminosos se apercebem de que estão sob investigação ou enfrentam um processo judicial, tentarão ocultar os bens e protegê-los das acções policiais. Sem a capacidade necessária para detectar esses bens à medida que os criminosos os transferem, os esforços ao nível da aplicação da lei ficarão frustrados.

A legislação exigida pelos parágrafos 2 e 6 do artigo 12.º implica:

- “as medidas necessárias para permitir a identificação, a localização, o congelamento ou a apreensão” dos produtos ou outros bens (artigo 12.º, n.º 2); e
- medidas para habilitar “os seus tribunais ou outras autoridades competentes para ordenarem a apresentação ou a apreensão de documentos bancários, financeiros ou comerciais” (artigo 12.º, n.º 6)

O artigo 12.º, n.º 6, estabelece requisitos em matéria de direito processual para facilitar a aplicação das restantes disposições do artigo. Exige que os Estados Partes garantam que os documentos “bancários”, “financeiros” – como os de outras empresas de serviços financeiros – e “comerciais” – como os relativos a transacções imobiliárias e os documentos de transportadoras, empresas de expedição e seguradoras – sejam passíveis de apresentação obrigatória, nomeadamente através de mandados de produção, busca e apreensão ou meios análogos capazes de assegurar a sua disponibilização aos funcionários responsáveis pela aplicação da lei para efeitos de execução das medidas impostas pelo presente artigo. O parágrafo 6 do artigo 12.º estabelece ainda o princípio de que o sigilo bancário não pode ser invocado pelos Estados para recusar a aplicação das disposições do mesmo parágrafo. Como veremos, a Convenção estabelece regra idêntica relativamente ao auxílio judiciário (artigo 18.º, n.º 8, e Capítulo 12 do presente Guia).

Salientamos de novo que estas medidas são muito semelhantes às previstas na Convenção de Viena de 1988. Assim, muitos Estados tê-las-ão já adoptado, pelo menos relativamente aos crimes de tráfico de droga, em virtude da legislação adoptada para dar cumprimento às disposições daquele tratado. Os Estados necessitarão de analisar essa legislação a fim de assegurar que abrange a ampla gama de crimes previstos na presente Convenção.

Disposições destinadas a permitir a apreensão

As disposições jurídicas destinadas a possibilitar a apreensão não estão especificadas em detalhe, mas podem incluir os elementos seguintes, dependendo do quadro jurídico em que estejam inseridas:

- Poderes judiciais para autorizar a apreensão e determinar a perda com base na prova de que foi cometida uma infracção abrangida pela Convenção e que os produtos a apreender derivam dessa infracção.
- Poderes judiciais para autorizar a apreensão e determinar a perda com base na prova de que foi cometida ou estava planeada uma infracção abrangida pela Convenção e que os bens a apreender foram utilizados ou estavam destinados a ser utilizados na prática da infracção.

[112] A mesma Nota acrescenta que “não é intenção da Convenção restringir as normas aplicáveis à imunidade estatal ou diplomática, incluindo a imunidade das organizações internacionais” (A/55/383/Add.1, parágrafo 21).

- Poderes judiciais para apurar se o crime do qual deriva o produto foi cometido, nos casos em que isto não tenha sido feito no âmbito de um processo penal.
- Poderes judiciais para ordenar a avaliação pericial do valor dos produtos e o equivalente de tal valor em outros bens que se pretendam apreender ou declarar perdidos.

As ordens de congelamento e apreensão são medidas idênticas. Os países distinguem-nas em modalidades diversas. Os legisladores são livres de optar pelo modelo que desejem seguir.

Pessoas contra as quais pode ser decretada a apreensão ou a perda

O artigo 12.º, n.º 8, exige que as normas em matéria de perda e apreensão sejam interpretadas de forma a não prejudicar os direitos de “terceiros de boa fé”, o que excluirá, no mínimo, as pessoas que não têm qualquer conhecimento da infracção ou da conexão com o(s) infractor(es), podendo também excluir casos de “ignorância voluntária” quanto a qualquer um desses aspectos.

Uma Nota interpretativa indica que “na interpretação do artigo 12.º, deve ter-se em conta o princípio de direito internacional segundo o qual os bens pertencentes a um Estado estrangeiro e utilizados para fins não comerciais apenas podem ser confiscados com o consentimento do Estado estrangeiro em causa”⁽¹¹²⁾. Contudo, estes são limites à obrigação de adoptar legislação e não restrições às normas que os legisladores podem, de facto, decretar. Os legisladores podem considerar a possibilidade de prever procedimentos contra qualquer pessoa em cuja posse se encontrem os produtos ou bens, excluindo dessas disposições determinadas categorias de pessoas não relacionadas com o crime ou com os infractores, bem como procedimentos cautelares dirigidos directamente contra os próprios produtos ou bens.

Requisitos em matéria de cooperação internacional – Artigo 13.º

O artigo 13.º enuncia diversos mecanismos destinados a reforçar a cooperação internacional para efeitos de perda de bens. Conforme atrás referido, os criminosos procuram frequentemente ocultar no estrangeiro os produtos e instrumentos do crime. Por isso, tais mecanismos são necessários a fim de impedir que os criminosos tirem partido das fronteiras nacionais e das diferenças nos vários ordenamentos jurídicos a fim de conservar os seus rendimentos ilícitos, o que lhes poderá permitir manter a viabilidade das suas actividades criminosas, mesmo em caso de acusação e condenação.

O artigo 13.º, n.º 1, exige que os Estados Partes que recebam um pedido de perda apresentado por outro Estado Parte tomem uma de duas medidas, desde que o seu ordenamento jurídico interno o permita. O Estado Parte requerido deverá transmitir directamente o pedido às suas autoridades competentes para execução da decisão de perda emitida pelo Estado Parte requerente (alínea b)) ou transmitir o pedido às suas autoridades competentes a fim de obter delas uma decisão de perda a qual, se decretada, deverá ser executada pelo Estado Parte em causa (alínea a)).

A Convenção prevê as duas alternativas a fim de permitir alguma flexibilidade na forma como os Estados dão cumprimento aos pedidos de perda apresentados por outros Estados. Alguns países utilizam um sistema de perda segundo o qual se determina a origem ou utilização de determinados bens em concreto na prática de um crime. Outros países recorrem a um sistema “baseado no valor” segundo o qual se calcula o valor dos produtos ou instrumentos do crime e se determina então a perda de bens até esse valor. Podem levantar-se problemas quando o pedido é apresentado por um Estado com determinado sistema a outro que utilize um sistema diferente, a menos que o direito interno do Estado requerido esteja elaborado de forma suficientemente flexível. Os exemplos de

[113] Uma Nota interpretativa indica que “deve entender-se que as referências constantes deste artigo ao n.º 1 do artigo 12.º abrangem também os n.ºs 3 a 5 do mesmo artigo 12.º” (A/55/383/Add.1, parágrafo 24), quando o produto do crime tiver sido convertido em outros bens ou misturado com fundos derivados de actividades legítimas.

legislação apresentados mais adiante podem ser úteis para redigir legislação nacional suficientemente flexível a este respeito.

O artigo 13.º, n.º 2, exige que os poderes judiciais e de investigação estabelecidos em virtude do artigo 12.º se apliquem também aos processos instaurados com base num pedido de outro Estado Parte^[113]. Sem prejuízo do direito interno e dos tratados aplicáveis, os Estados têm de agir quando solicitados por outro Estado Parte.

Com este fim, o n.º 3 estabelece que as disposições do artigo 18.º da Convenção (auxílio judiciário) se apliquem também à produção de elementos de prova e informação necessários para justificar a identificação, localização, congelamento ou apreensão e perda em conformidade com o presente artigo, e enuncia os elementos a constar de tais pedidos de auxílio. Nos termos do n.º 7, contudo, não existe qualquer obrigação de cooperar caso a infracção a que se refere o pedido não esteja prevista na Convenção.

Para além disso, tal como no artigo 12.º, n.º 8, as medidas de cooperação internacional previstas no presente artigo não deverão ser interpretadas de forma a prejudicar os direitos de terceiros de boa fé.

Os legisladores deverão assegurar-se de que a admissibilidade dos diversos documentos (indicados no artigo 13.º, n.º 3) não seja posta em causa, quando os mesmos forem apresentados por outro Estado instruindo os pedidos de localização, apreensão e perda.

Além disso, as autoridades judiciárias deverão estar habilitadas a reconhecer as conclusões, sentenças ou mandados de tribunais estrangeiros relativamente aos elementos essenciais conducentes à apreensão e à perda, incluindo quaisquer conclusões de que um crime foi cometido ou planeado, conclusões de facto respeitantes às ligações entre os produtos ou bens e quaisquer crimes e criminosos ou presumíveis criminosos, e mandados relativos aos poderes de inquérito, apreensão e perda.

Os requisitos do artigo 13.º não prejudicam também as disposições de quaisquer outros tratados bilaterais ou multilaterais aplicáveis aos Estados Partes em causa.

A Convenção estipula que a decisão final sobre qualquer pedido de cooperação apresentado em conformidade com os n.ºs 1 ou 2 do artigo 13.º será regida pelo direito interno do Estado requerido ou por qualquer tratado ou convenção de que sejam Partes tanto o Estado requerente como o Estado requerido (artigo 13.º, n.º 4). Os legisladores deverão analisar tais instrumentos e qualquer legislação de aplicação a fim de evitar incongruências e garantir que quaisquer procedimentos em vigor mais expeditos ou de âmbito mais lato do que o exigido pelo artigo 13.º não sejam afectados negativamente por novas reformas legislativas.

Muitos países prevêem já estas medidas pelo menos relativamente aos crimes de tráfico de droga, em virtude da legislação por si adoptada para dar cumprimento aos requisitos da Convenção de Viena de 1988. Terão agora de analisar o seu direito interno a fim de determinar se são necessárias alterações para abranger as amplas categorias de crimes previstos na Convenção e se o mesmo é suficientemente flexível para permitir a prestação de assistência aos Estados Partes que utilizam um diferente sistema de perda de bens.

Questões facultativas

Ónus da Prova

Ao atribuir competências judiciais para ordenar a apreensão e a perda, os legisladores nacionais deverão ter em consideração as questões relativas ao ónus da prova aplicável. Em determinados sistemas, a declaração de perda é considerada uma questão civil, estando-lhe associada a

[114] Por exemplo, o direito irlandês e britânico prevêem este sistema, com um ónus da prova menos exigente para a perda de bens do que o necessário para a privação de liberdade.

norma do “equilíbrio de probabilidades”. Noutros sistemas, a perda é considerada uma pena criminal, à qual deverá ser aplicada a norma mais exigente de “para além da dúvida razoável”. Por vezes, a aplicação desta norma é exigida por imperativos constitucionais ou de direitos humanos.

Em certa medida, isto pode depender do facto de ter ou não havido uma ou mais condenações em processos penais conexos. Uma vez que tais condenações implicam a conclusão em juízo de que o crime foi de facto cometido, com base no critério mais exigente de prova criminal, o critério civil, menos exigente, pode então aplicar-se nos subsequentes procedimentos de perda quanto à questão de saber se os bens em causa derivam, foram utilizados ou se destinavam a ser utilizados na prática da infracção.

O artigo 12.º, n.º 7, permite a inversão do ónus da prova, para que seja o arguido a demonstrar a proveniência lícita do presumível produto do crime. Uma vez que certos países podem ter limitações de natureza constitucional ou outra à inversão do ónus da prova nos termos expostos, apenas lhes é exigido que considerem esta opção, na medida em que a mesma for compatível com o seu direito interno.

De forma semelhante, os legisladores nacionais podem desejar considerar a possibilidade de adoptar a prática conexa, presente em alguns sistemas, de não exigir uma condenação penal prévia como requisito para a obtenção de uma ordem de perda, permitindo a perda com base numa prova menos exigente a produzir em juízo^[114].

Terceiros

O artigo 12.º, n.º 8, observa que as disposições do artigo 12.º não deverão ser interpretadas de forma a prejudicar os direitos de terceiros de boa fé. O regime de perda de bens constitui uma interferência intencional nos interesses económicos dos indivíduos. Por esta razão, haverá que ter um cuidado especial para garantir que o sistema instituído pelos Estados Partes salvaguarda os direitos de terceiros de boa fé que possam ter um interesse nos bens em causa.

Ajustamento aos diversos sistemas

O artigo 12.º, n.º 9, reconhece que, em virtude das grandes diferenças existentes entre os diversos ordenamentos jurídicos, os Estados Partes não estão adstritos a aplicar as disposições do artigo 12.º através de qualquer fórmula em concreto (nomeadamente utilizando a redacção exacta deste artigo), tendo a possibilidade de cumprir as suas obrigações de forma consentânea com o respectivo direito interno.

Tratados adicionais

O artigo 13.º, n.º 9, encoraja os Estados Partes a considerarem a possibilidade de celebrar entre si outros tratados, acordos ou protocolos destinados a aumentar a eficácia da cooperação internacional.

Disposição dos produtos ou bens declarados perdidos – Artigo 14.º

O artigo 14.º regula a disposição dos bens ou produtos declarados perdidos, mas não estabelece normas obrigatórias. Em geral, a disposição é feita em conformidade com o “direito interno e

[115] Uma Nota interpretativa indica que “quando possível, os Estados Partes examinarão se será adequado, em conformidade com as garantias individuais consagradas no seu direito interno, utilizar os bens declarados perdidos para cobrir os custos da assistência prevista no n.º 2 do artigo 14.º” (A/55/383/Add.1, parágrafo 25).

com os seus procedimentos administrativos”. Contudo, os parágrafos 2 e 3 apelam à consideração de determinadas opções concretas em matéria de disposição.

O artigo 14.º, n.º 2 estabelece que os Estados deverão “considerar prioritariamente” a restituição dos produtos ou bens ao Estado Parte requerente para indemnização ou restituição às vítimas. O objectivo central da maioria dos regimes de perda consiste em restituir às vítimas os bens que lhes foram retirados pelos criminosos, sendo extremamente útil prever, no direito interno, um procedimento que permita a partilha dos bens declarados perdidos com as vítimas nacionais e estrangeiras (*vide* os artigos 24.º e 25.º e o Capítulo 10 do presente Guia).

O artigo 14.º, n.º 3, alínea a), apela a que se considere especialmente a possibilidade de contribuir com o valor dos produtos ou bens para o Fundo das Nações Unidas para a Prevenção do Crime e para a Justiça Penal, para utilização na luta contra o crime organizado (*vide* o artigo 30.º, n.º 2, alínea c) e a resolução 55/25 da Assembleia Geral, parágrafo 9).

O artigo 14.º, n.º 3, alínea b), apela à partilha dos produtos ou bens com outros Estados Partes, de forma sistemática ou casuística^[115]. A partilha de bens constitui uma arma poderosa, e no entanto pouco utilizada, de luta contra o crime organizado. Pode estimular o reforço da cooperação entre as autoridades responsáveis pela aplicação da lei no domínio da localização, congelamento e perda dos produtos do crime, uma vez que as autoridades estrangeiras que prestam assistência podem receber uma parcela dos fundos para utilização oficial nas futuras acções de combate ao crime. Existem já acordos celebrados entre diversos países que prevêm esta disposição de bens e produtos declarados perdidos com benefícios mútuos e os Estados são encorajados a estabelecer mecanismos análogos.

Em determinados países, estas disposições podem implicar alterações legislativas ou acordos internacionais para viabilizar tais opções e instituir os procedimentos que permitam considerá-las nos casos pertinentes.

Referências

Convenção:

- Artigo 2.º (Definições)
- Artigo 6.º (Criminalização do branqueamento do produto do crime)
- Artigo 18.º (Auxílio judiciário)
- Artigos 24.º e 25.º (Protecção das Vítimas do Crime)
- Artigo 34.º
- Protocolo relativo ao Fabrico e ao Tráfico Ilícitos de Armas de Fogo, suas Partes, Componentes e Munições

Outros instrumentos:

- Livro Verde sobre a protecção penal dos interesses financeiros comunitários e a criação de um Procurador Europeu, COM (2001) 715 final
- Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988
- Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, do Conselho da Europa (1990)
- Quarenta Recomendações do Grupo de Acção Financeira (GAFI)
- Convenção Internacional para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo
- Resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança das Nações Unidas
- Resolução 55/25 da Assembleia Geral (GA/RES/55/25), parágrafo 9.

Exemplos de aplicação

Albânia

Código Penal, artigo 36.º

Perda dos meios utilizados para a prática de um acto criminoso

A perda é necessariamente decidida pelo tribunal relativamente às pessoas que cometam actos criminosos, e consiste na apreensão e transferência a favor do Estado dos meios que serviram ou foram escolhidos como meios para cometer um acto criminoso, bem como de objectos, numerário e qualquer outro bem resultante do acto criminoso e da recompensa atribuída ou prometida para a sua prática.

Argélia

Artigo 93.º – A sentença declarará a perda a favor do Tesouro da retribuição recebida pelo culpado ou o equivalente desse valor, caso não tenha sido possível apreender a retribuição.

Será pronunciada a perda do objecto do crime ou delito e dos objectos ou instrumentos que tenham servido para o cometer.

Artigo 133.º – Não serão, em caso algum, restituídos ao corruptor os bens entregues ou o seu valor; esses bens deverão ser apreendidos e declarados perdidos a favor do Tesouro pela sentença.

Austrália

Proceeds of Crime Act 1991 [Lei sobre os Produtos do Crime, de 1991]

http://www.austlii.edu.au/au/legis/act/consol_act/poc1991160/index.html (em inglês)

Áustria

Perda, apreensão e outros textos relevantes

§20a-c des Strafgesetzbuches

[artigos 20 a-c do Código Penal]

§§144a und 445 der Strafprozeßordnung

[artigos 144a e 445 do Código de Processo Penal]

§§ 50 und 64 des Auslieferungs – und rechtshilfegesetzes

[artigos 50 e 64 da Lei sobre Extradicação e Auxílio Judiciário]

Os textos integrais da legislação acima citada podem ser consultados, em alemão, no site do Sistema de Informação Jurídica da República da Áustria (RIS) [Inclui um guia de pesquisa em inglês]

<http://www.ris.bka.gv.at> (em inglês)

Botswana

Proceeds of Serious Crime Act, 1990 [Lei sobre os Produtos do Crime Grave, de 1990]

http://www.unodc.org/odccp/legal_library/bw/legal_library_1994-09-12_1994-44.html

Alemanha

Código Penal (*Strafgesetzbuch, StGB*)

<http://www.iuscomp.org/gla>

Título Sétimo, Apreensão e Perda

Secção 73 Requisitos da apreensão

1. Caso tenha sido cometido um acto ilegal e o seu autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, tenha adquirido algo em resultado desse acto ou com o objectivo de o cometer, o tribunal ordenará a sua apreensão. Esta disposição não se aplicará na medida em que do acto em causa tenha resultado uma pretensão da parte lesada, cuja satisfação prive o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, do valor do que foi adquirido em virtude do acto.

2. A ordem de apreensão será extensível aos benefícios derivados. Poderá também abranger os objectos que o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, tenha adquirido através da alienação de um objecto adquirido, em substituição pela sua destruição, dano ou apreensão ou com base num direito adquirido.

3. Caso o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, tenha agido em benefício de terceiro e este último tenha adquirido algo em virtude do acto criminoso, a ordem de apreensão prevista nas subsecções (1) e (2) será dirigida ao terceiro em causa.

4. Será também ordenada a apreensão de um objecto que seja propriedade ou reclamado por um terceiro que o tenha fornecido para o acto ou que tenha tido, de qualquer forma, conhecimento das circunstâncias que rodeavam o acto.

Secção 73a Apreensão do Valor Equivalente

Na medida em que a apreensão de determinado objecto seja impossível em virtude da natureza do que foi adquirido ou por qualquer outra razão ou devido ao facto de não ter sido ordenada a apreensão de um objecto de substituição ao abrigo da segunda parte do n.º 2 da Secção 73, o tribunal ordenará a apreensão de um montante de valor correspondente ao que foi adquirido. O tribunal ordenará também esta apreensão em acessório da apreensão de um objecto, na medida em que o valor deste for inferior ao valor daquilo que tenha sido originalmente adquirido.

Secção 73b Estimativa

A medida do que tenha sido adquirido e seu valor, bem como o montante da pretensão cuja satisfação prive o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, do que tenha adquirido, pode ser objecto de estimativa.

Secção 73c Sobrecarga excessiva

1. A apreensão não será ordenada na medida em que constitua uma sobrecarga excessiva para a pessoa afectada. A ordem não terá de ser emitida na medida em que o valor daquilo que foi adquirido não faça já parte do património da pessoa afectada no momento da emissão da ordem ou caso aquilo que foi adquirido tenha um valor reduzido.

2. Na aprovação da facilitação do pagamento, aplicam-se as disposições da Secção 42, com as devidas adaptações.

Secção 73d Apreensão alargada

1. Caso tenha sido cometido um acto ilegal nos termos de uma lei que se refira à presente disposição, o tribunal ordenará também a apreensão de objectos do autor material ou

moral, ou respectivo cúmplice, caso as circunstâncias permitam supor que tais objectos foram adquiridos em resultado dos actos ilegais, ou com o objectivo de os cometer. A primeira parte do presente artigo aplica-se também caso o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, não tenha a propriedade ou pretensão sobre o objecto em causa unicamente devido ao facto de o ter adquirido em resultado de um acto ilegal ou com o objectivo de o cometer.

2. Caso a apreensão de determinado objecto depois da prática do acto se tenha tornado impossível, no todo ou em parte, as Secções 73a e 73b aplicam-se por analogia.

Secção 73e Efeitos da apreensão

1. Caso seja ordenada a apreensão de um objecto, a propriedade do bem ou o direito apreendido serão transferidos para o Estado logo que a decisão se torne definitiva, caso a pessoa afectada pela ordem tenha uma pretensão sobre os mesmos nesse momento. Os direitos de terceiros sobre o objecto não serão afectados.

2. Antes de se tornar definitiva, a ordem terá como efeito a proibição da alienação no sentido da secção 136 do Código Civil; a proibição abrange também outros tipos de disposição para além da alienação.

Secção 74 Requisitos da Perda

1. Caso tenha sido cometido um crime doloso, os objectos por ele gerados ou os objectos utilizados ou destinados a ser utilizados na sua prática ou preparação podem ser declarados perdidos.

2. A perda apenas será admissível quando:

1. O autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, seja proprietário do objecto ou tenha uma pretensão sobre o mesmo no momento da decisão; ou
2. Os objectos, devido à sua natureza e às circunstâncias, constituam perigo para o público em geral ou exista o perigo de serem utilizados para a prática de actos ilegais.

3. Ao abrigo do n.º 2 da subsecção (2), a perda de objectos será também admissível caso o autor tenha agido sem culpa.

4. Caso a perda seja prescrita ou permitida por norma especial que se sobreponha à subsecção (1), as subsecções (2) e (3) aplicar-se-ão, com as devidas adaptações.

Secção 74a Outras Condições de Perda

Caso a lei remeta para a presente disposição, os objectos podem também ser declarados perdidos, como excepção ao n.º 1 da subsecção (2) da Secção 74, se, no momento da decisão, o seu proprietário ou pessoa que sobre eles tenha uma pretensão:

1. tenha contribuído, pelo menos de forma negligente, para o facto de o bem ou direito sobre o mesmo ter constituído objecto ou instrumento do acto ou da sua preparação; ou
2. tenha adquirido os objectos de maneira repreensível, com conhecimento das circunstâncias susceptíveis de permitir a perda.

Secção 74b Princípio da Proporcionalidade

1. Se a perda não estiver prescrita, não poderá ser ordenada nos casos previstos nas Secções 74, subsecção (2), n.º 1 e 74a, quando seja desproporcionada em relação ao acto cometido ou à reprovação face ao autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, ou terceiro afectado pela perda nos casos previstos na Secção 74a.

2. Nos casos previstos nas Secções 74 e 74a, o tribunal ordenará a reserva de perda e imporá uma medida menos intrusiva caso o objectivo da perda puder assim ser alcançado.

Deverá ser dada particular consideração às instruções para:

1. tornar o objecto inutilizável;
 2. remover determinados ornamentos ou marcas distintivas ou modificar o objecto de qualquer outra forma; ou
 3. tratar dos objectos de determinada forma. Caso as instruções sejam seguidas, a reserva de perda será levantada; caso contrário, o tribunal ordenará posteriormente a perda.
3. Caso a perda não esteja prescrita, poderá ser limitada a parte dos objectos.

Secção 74c Perda do Valor Equivalente

1. Caso o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, tenha utilizado, em particular através da alienação ou do consumo, o objecto de que era proprietário ou sobre o qual detinha uma pretensão no momento da prática do acto e cuja perda pudesse ter sido determinada, ou tenha impedido a perda de qualquer outra forma, o tribunal poderá ordenar a perda, por parte do autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, de montante não superior ao equivalente do valor do objecto.

2. O tribunal poderá também emitir essa ordem em acessório da perda de um objecto ou em substituição da mesma, caso o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, tenha, antes da declaração de perda, onerado esse objecto com um direito de terceiro, cuja extinção não possa ser ordenada sem dar lugar a indemnização ou não possa ser ordenada em caso de perda (Secções 74e, subsecção (2) e 74f); caso a ordem seja emitida em acessório da perda, o montante do valor de substituição será calculado de acordo com o ónus constituído sobre o objecto.

3. O valor do objecto e do ónus constituído sobre o mesmo podem ser objecto de estimativa.

4. Na aprovação da facilitação do pagamento, aplicam-se as disposições da Secção 42.

Secção 74d Perda e inutilização de escritos

1. Os escritos (Secção 11, subsecção (3)) com conteúdo tal que qualquer difusão intencional e consciente do seu conteúdo preencha os elementos de um tipo penal serão apreendidos caso pelo menos uma cópia seja difundida através de um acto ilegal ou tenha sido destinada a tal difusão. Será simultaneamente ordenada a inutilização do equipamento utilizado ou destinado a ser utilizado na produção dos escritos, tais como chapas, suportes, tipos, blocos, negativos ou estampas.

2. A perda abrangerá apenas as cópias que estejam na posse das pessoas envolvidas na sua difusão ou preparação ou que tenham sido publicamente exibidas ou que, tendo sido enviadas para difusão, não tenham ainda sido distribuídas pelo receptor.

3. A subsecção (1) aplica-se, com as necessárias adaptações, aos escritos (Secção 11, subsecção (3)) com conteúdo tal que a difusão intencional e consciente do seu conteúdo preencha os elementos de um tipo penal unicamente quando estejam presentes determinadas circunstâncias condicionantes do acto. A perda e inutilização só serão, contudo, ordenadas, na medida em que:

1. as cópias e os objectos indicados na segunda parte da secção (1) estejam na posse do autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, ou terceiro em prol de quem tenham agido o autor material ou moral, ou respectivo cúmplice, ou sejam por estas pessoas destinados a difusão.
2. tais medidas se imponham a fim de prevenir a difusão ilegal por parte destas pessoas.

4. Será considerado equivalente à difusão, no sentido das subsecções (1) a (3), o facto de um escrito (Secção 11, subsecção (3)) ou pelo menos uma cópia do mesmo ter sido tornada acessível ao público por exibição, envio, apresentação ou outro meio.

5. As subsecções (2) e (3) da Secção 74b aplicam-se, com as necessárias adaptações.

Secção 74e Efeitos da perda

1. Caso um objecto seja declarado perdido, a propriedade do bem ou o direito declarado perdido serão transferidos para o Estado logo que a decisão se torne definitiva.

2. Os direitos de terceiro sobre o objecto não serão afectados. Contudo, o tribunal ordenará a extinção destes direitos caso determine a perda com base no facto de se verificarem as condições previstas na Secção 74, subsecção (2), n.º 2. Pode ainda ordenar a extinção dos direitos de terceiro caso este não tenha o direito a ser indemnizado nos termos da Secção 74f, subsecção (2), n.ºs 1 ou 2.

3. A subsecção (2) da Secção 73e aplica-se, com as necessárias adaptações, à ordem de perda e à ordem de reserva de perda, mesmo quando não sejam ainda definitivas.

Secção 74f Indemnização

1. Caso um terceiro reclame a propriedade sobre o bem ou a titularidade do direito perdido no momento em que a decisão de perda ou inutilização se torna definitiva, ou caso o objecto esteja onerado com um direito de terceiro que se tenha extinguido ou haja sofrido interferência em virtude dessa decisão, o terceiro receberá uma indemnização adequada de fundos do tesouro público, tendo em consideração o valor justo de mercado.

2. A indemnização não será atribuída caso:

1. o terceiro tenha contribuído, pelo menos de forma negligente, para o facto de o bem ou direito sobre o mesmo ter constituído objecto ou instrumento do acto ou da sua preparação; ou
2. o terceiro tenha adquirido o objecto de maneira repreensível, com conhecimento das circunstâncias que permitem a perda; ou
3. seja admissível, nas circunstâncias que justificam a perda ou inutilização, declarar perdido o objecto de terceiro de forma permanente e sem indemnização com base em disposições legais de natureza não penal.

3. Nos casos previstos na subsecção (2), a indemnização pode ser atribuída na medida em que a sua recusa constitua uma sobrecarga excessiva.

Nova Zelândia

Proceeds of Crime Act 1991 [Lei relativa aos Produtos do Crime, de 1991]

http://www.unodc.org/odccp/legal_library/nz/legal_library_1993-03-01_1992-38.html

Polónia

Capítulo V. Medidas penais

Artigo 44.º

§ 1. O tribunal determinará a apreensão dos bens directamente provenientes da infracção, a menos que os mesmos devam ser restituídos à parte lesada ou a outra entidade.

§ 2. O tribunal poderá determinar a apreensão dos bens que foram ou estavam destinados a ser utilizados na prática da infracção, a menos que os mesmos devam ser restituídos a outra entidade.

§ 3. A apreensão descrita no § 2 não será aplicada caso a sua imposição seja despropor-

cionada face à gravidade da infracção cometida, podendo o tribunal determinar o pagamento de um montante suplementar ao Tesouro de Estado.

§ 4. Caso o autor da infracção tenha intencionalmente impossibilitado a apreensão dos bens indicados nos §§ 1 ou 2, o tribunal poderá impor-lhe a obrigação de pagar um montante pecuniário de valor equivalente aos bens em causa.

§ 5. Caso a condenação tenha sido decretada em virtude de uma infracção violadora da proibição de produzir, possuir, manusear ou transportar determinados bens, o tribunal poderá determinar a apreensão dos mesmos.

§ 6. Caso os bens referidos nos §§ 2 ou 5 não sejam propriedade do autor da infracção, a apreensão apenas poderá ser decretada pelo tribunal nos casos previstos na lei; em caso de co-propriedade, a decisão abrangerá apenas a apreensão da parte de que o autor seja proprietário, ou a obrigação de pagar um equivalente pecuniário desse valor.

§ 7. Os bens sujeitos a apreensão serão transferidos para a titularidade do Tesouro de Estado no momento em que a sentença se torne definitiva e válida.

Artigo 45.º

§ 1. Caso o autor da infracção tenha obtido, mesmo que indirectamente, um benefício financeiro derivado da prática de uma infracção, o tribunal poderá decretar a sua apreensão ou a apreensão do seu equivalente. A apreensão não será decretada, no todo ou em parte, caso o benefício ou seu equivalente deva ser restituído à parte lesada ou a outra entidade.

§ 2. Em caso de sentença decretada contra um autor referido no artigo 65.º ou contra um autor que tenha obtido um benefício substancial em virtude da prática da infracção, o tribunal decretará a apreensão do benefício obtido ou do seu equivalente pecuniário. A disposição do § 11, segunda parte, aplicar-se-á com as devidas adaptações.

§ 3. O benefício financeiro sujeito a apreensão, ou o seu equivalente, reverterá a favor do Tesouro do Estado no momento em que a sentença se torne definitiva.

Artigo 52.º. Caso seja proferida uma sentença por uma infracção da qual tenham adido benefícios financeiros a uma pessoa singular ou colectiva ou a uma unidade organizativa não possuidora do estatuto de pessoa colectiva, e cometida por um infractor que tenha agido em nome ou no interesse dessa entidade, o tribunal obrigará a entidade que tenha adquirido o benefício material a fazê-lo rever, no todo ou em parte, ao Tesouro de Estado; esta disposição não afectará os benefícios materiais sujeitos a restituição a outra entidade.

Outras fontes de informação

Os Estados Partes que considerem a possibilidade de celebrar acordos ou protocolos bilaterais ou multilaterais destinados a regular, a nível internacional, técnicas especiais de investigação (tais como a utilização de acções encobertas, vigilância electrónica ou entregas controladas), para os fins dos artigos 20.º, n.ºs 2, 3 e 4, podem consultar, para mais orientações, nomeadamente:

- a Convenção Europeia de Auxílio Judiciário Mútuo em Matéria Penal, artigos 12.º, 14.º e 17.º a 22.º

<http://ue.eu.int/ejn/entraide/en.html> (em inglês)^[N.T.18]

Os Estados Partes que desejem adoptar legislação interna específica que permita essa cooperação na ausência de um acordo ou protocolo (para além de qualquer competência jurídica conferida pelas disposições do próprio artigo 20.º), podem consultar para mais orientações, nomeadamente:

[N.T.19] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/trar-70-dr-287-1997.html>

[N.T.20] Texto em português disponível em: <http://europa.eu.int/scadplus/leg/pt/lvb/l33073.htm>

- Legislação Modelo das Nações Unidas sobre o Branqueamento, a Apreensão e a Cooperação Internacional em Relação aos Produtos do Crime (1999) <http://www.imolin.org/mlqgeng.htm> (em inglês)
- Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime do Conselho da Europa (Convenção de Estrasburgo)^[N.T.19] <http://conventions.coe.int/treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=141> (em inglês)
- Acção Comum 98/699/JAI, de 3 de Dezembro de 1998, adoptada pelo Conselho com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa ao branqueamento de capitais, identificação, detecção, congelamento, apreensão e perda de instrumentos e produtos do crime. Jornal Oficial L333, de 09.12.1998^[N.T.20]: http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/1998/L_333/L_33319981209en00010003.pdf
- Embora desactualizadas, algumas informações úteis podem ser encontradas no Comentário à Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas, Publicação das Nações Unidas, N.º de Venda E.98.XI.5, ISBN 92-1-148106-6.

ARTIGO 24.º | Protecção das testemunhas

1. Cada Estado Parte, dentro das suas possibilidades, deverá adoptar medidas apropriadas para assegurar uma protecção eficaz contra eventuais actos de represália ou de intimidação das testemunhas que, no âmbito de processos penais, deponham sobre infracções previstas na presente Convenção e, quando necessário, aos seus familiares ou outras pessoas que lhes sejam próximas.
2. Sem prejuízo dos direitos do arguido, incluindo o direito a um julgamento regular, as medidas referidas no n.º 1 do presente artigo poderão incluir, entre outras:
 - A) Desenvolver, para a protecção física destas pessoas, procedimentos destinados a, consoante as necessidades e na medida do possível fornecer-lhes um novo domicílio e, se necessário, impedir ou restringir a divulgação de informações relativas à sua identidade e paradeiro;
 - B) Estabelecer normas em matéria de prova que permitam às testemunhas depor em segurança, nomeadamente autorizando-as a depor com recurso a meios técnicos de comunicação, como ligações de vídeo ou outros meios adequados.
3. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de celebrar acordos com outros Estados para facultar um novo domicílio às pessoas referidas no n.º 1 do presente artigo.
4. As disposições do presente artigo aplicam-se igualmente às vítimas, quando forem testemunhas.

ARTIGO 25.º | Assistência e protecção às vítimas

1. Cada Estado Parte deverá adoptar, segundo as suas possibilidades, medidas apropriadas para prestar assistência e assegurar a protecção às vítimas de infracções previstas na presente Convenção, especialmente em caso de ameaça de represálias ou de intimidação.
2. Cada Estado Parte deverá estabelecer procedimentos adequados para que as vítimas de infracções previstas na presente Convenção possam obter reparação.
3. Cada Estado Parte deverá, sem prejuízo do seu direito interno, assegurar que as opiniões e preocupações das vítimas sejam apresentadas e tomadas em consideração nas fases adequadas do processo penal instaurado contra os autores de infracções, por forma que não prejudique os direitos da defesa.

ARTIGO 26.º | Medidas para intensificar a cooperação com as autoridades competentes para a aplicação da lei

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas adequadas para encorajar as pessoas que participem ou tenham participado em grupos criminosos organizados:

- A) A fornecerem informações úteis às autoridades competentes para efeitos de investigação e produção de provas, nomeadamente:
 - i) A identidade, natureza, composição, estrutura, localização ou actividades dos grupos criminosos organizados;
 - ii) As ligações, incluindo à escala internacional, com outros grupos criminosos organizados;
 - iii) As infracções que os grupos criminosos organizados praticaram ou poderão vir a praticar;
- B) A prestarem ajuda efectiva e concreta às autoridades competentes, susceptível de contribuir para privar os grupos criminosos organizados dos seus recursos ou dos produtos do crime.

2. Cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade, nos casos pertinentes, de reduzir a pena de que é passível um arguido que coopere de forma substancial na investigação ou no julgamento dos autores de uma infracção prevista na presente Convenção.

3. Cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno, de conceder imunidade a uma pessoa que coopere de forma substancial na investigação ou no julgamento dos autores de uma infracção prevista na presente Convenção.

4. A protecção destas pessoas será assegurada nos termos do artigo 24.º da presente Convenção.

5. Quando uma das pessoas referidas no n.º 1 do presente artigo se encontre num Estado Parte e possa prestar uma cooperação substancial às autoridades competentes de outro Estado Parte, os Estados Partes em questão poderão considerar a celebração de acordos, em conformidade com o seu direito interno, relativos à eventual concessão, pelo outro Estado Parte, do tratamento descrito nos n.ºs 2 e 3 do presente artigo.

Introdução

Dois dos capítulos anteriores debruçaram-se sobre a importância dos esforços destinados a impedir que os criminosos organizados transnacionais comprometam a integridade do processo de justiça penal se escudem, a si próprios e aos seus bens, das acções dos serviços de aplicação da lei. Discutimos a necessidade de encontrar uma resposta eficaz para diversos actos ligados à corrupção oficial e à obstrução da justiça. Vimos como a Convenção contém uma série de normas sobre aquilo que os Estados podem e devem fazer a este respeito (Capítulos 4 e 5).

O artigo 24.º complementa tais disposições relativamente às testemunhas, exigindo que os Estados Partes tomem medidas adequadas contra eventuais actos de retaliação ou intimidação e encorajando a adopção de normas processuais e probatórias que reforcem as medidas de protecção.

Para que se faça justiça, porém, deverá também ser prestada especial atenção às vítimas do crime. Estas podem ser simultaneamente depoentes, mas a sua protecção é particularmente importante em virtude dos enormes riscos que enfrentam face aos grupos criminosos organizados de carácter transnacional. Notícias, relatórios governamentais e estudos universitários estão repletos de relatos perturbadores de centenas de milhares de pessoas que, todos os anos, se tornam vítimas

[116] Vide, por exemplo, o Plano de acção do Conselho e da Comissão sobre a melhor forma de aplicar as disposições do Tratado de Amesterdão relativas à criação de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça (JO C19/1 23.1.99, adoptado a 3.12.98); Declaração dos Princípios Básicos de Justiça Relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, adoptada pela resolução 40/34 da Assembleia Geral, de 29 de Novembro de 1985 (http://193.104.138.190/html/menu3/bh_comp49.htm)

[N.T.21] Texto em português disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dhaj-pcjp-29.html>; Convenção sobre os Direitos da Criança (<http://www.unicef.org/crc/crc.htm>)

[N.T.22] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dc-conv-sobre-dc.html>; Convenção Europeia Relativa à Indemnização de Vítimas de Infracções Violentas, Série de Tratados Europeus N.º 116 (<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/116.htm>); As Vítimas da Criminalidade na União Europeia – Reflexão sobre as Normas e Medidas a Adoptar (http://europa.eu.int/comm/ju/stice_home/pdf/com1999-349-en.pdf)

[117] Resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança.

[118] Vide Guias para estes dois Protocolos, relativos à aplicação das obrigações adicionais para os Estados que tencionam tornar-se Partes nos mesmos.

de traficantes de seres humanos, comerciantes ilegais de órgãos humanos e outros criminosos transnacionais. Homens, mulheres e crianças, em todo o mundo, são sujeitos a trabalhos forçados e outras formas de exploração económica, física e sexual. O apelo à erradicação das formas contemporâneas de escravatura é universal.

Os direitos das vítimas do crime foram negligenciados durante muito tempo, mas diversas iniciativas têm sido tomadas nos últimos tempos, não apenas relativamente à sua posição no processo judicial, mas também nos domínios da reparação, indemnização adequada e assistência prática com vista a uma plena recuperação^[116]. O terrorismo transnacional acrescentou, obviamente, as suas próprias formas de victimização, suscitando fortes reacções internacionais^[117].

A Convenção reconhece a importância de atenuar o impacto da criminalidade organizada transnacional sobre os indivíduos e grupos vulneráveis, exigindo que os Estados adoptem medidas para proteger as vítimas contra actos de retaliação ou intimidação e assegurem a instituição de procedimentos de indemnização e restituição. Para além disso, os Estados terão de ter em conta a presença e a perspectiva das vítimas, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno e sem prejuízo dos direitos dos arguidos.

É importante salientar que dois dos Protocolos à presente Convenção são particularmente relevantes no domínio da protecção das vítimas. O Protocolo relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças prevê a criminalização e prevenção de tais formas de tráfico (artigo 5.º do Protocolo), bem como a assistência, protecção e repatriamento das vítimas (artigos 6.º, 8.º e 9.º, n.º 1). O Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea visa também a protecção dos migrantes e dos direitos dos refugiados (artigos 16.º e 19.º deste Protocolo)^[118].

Finalmente, os processos de investigação e aplicação da lei relativamente aos grupos criminosos transnacionais sofisticados podem beneficiar enormemente da cooperação dos respectivos membros e de outros participantes em tais grupos. Alguns países tentaram fomentar a cooperação destas testemunhas através da concessão de imunidade face ao processo ou redução de pena, em determinadas circunstâncias, que variam de país para país.

A Convenção exige que os Estados adoptem medidas para estimular tal cooperação em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno. As medidas concretas a adoptar são deixadas à descrição dos Estados, a quem se pede, mas não se obriga, que adoptem disposições em matéria de imunidade ou redução de pena.

Resumo dos principais requisitos

Artigos 24.º e 25.º

Os Estados deverão:

- Assegurar a protecção eficaz das testemunhas, dentro dos meios disponíveis. Isto compreende:
 - Protecção física;
 - Realojamento no país ou no estrangeiro;
 - Disposições especiais para a produção de prova.
- Considerar a possibilidade de celebrar acordos para facilitar o realojamento.
- Prestar assistência, dentro das suas possibilidades, no âmbito dos processos que permitem às vítimas exigir indemnização e restituição.
- Dar às vítimas a oportunidade de expor os seus pontos de vista e preocupações no momento oportuno do processo penal, em conformidade com o direito interno.
- Ambos os artigos se aplicam tanto a vítimas como a testemunhas.

Artigo 26.º

Os Estados têm a obrigação de:

- Adoptar as medidas adequadas para encorajar as pessoas que participem ou tenham participado em grupos criminosos organizados:
 1. (a) a fornecerem informações para efeitos de investigação e produção de prova.
 1. (b) a prestarem ajuda efectiva e concreta, susceptível de contribuir para privar os grupos criminosos organizados dos seus recursos ou dos produtos do crime.
- Considerar a possibilidade de prever a redução de pena do arguido que coopere de forma substancial.
- Considerar a possibilidade de prever a concessão de imunidade no âmbito do processo a pessoas que cooperem de forma substancial (isto pode exigir reformas legislativas nos sistemas que não reconhecem poderes discricionários em matéria de instauração da acção penal).

A aplicação do presente artigo pode exigir:

- Legislação que permita a produção de prova a coberto do anonimato ou a partir de local remoto (por videoconferência).
- Legislação atributiva de poderes para ocultar a identidade das pessoas implicadas e adoptar medidas de segurança.
- Legislação que alargue os sistemas existentes de protecção de testemunhas às testemunhas estrangeiras e testemunhas em todos os processos relacionados com a Convenção.

Requisitos obrigatórios

A Convenção reconhece a importância de proteger vítimas e testemunhas, tanto enquanto fim em si mesmo como enquanto meio necessário para assegurar que essas pessoas se disponibilizem a cooperar, participando os crimes e apresentando as provas indispensáveis à acusação e condenação dos infractores.

Os artigos 24.º e 25.º tratam, respectiva e separadamente, das testemunhas (protecção) e das vítimas (assistência e protecção).

As obrigações no âmbito da protecção de testemunhas são mais amplas, mas aplicam-se também às pessoas que sejam simultaneamente vítimas e testemunhas (artigo 24.º, n.º 4), pelo que quase sempre se aplicarão também às vítimas.

Protecção de testemunhas

Cada Estado Parte, dentro das suas possibilidades, adoptará medidas apropriadas para assegurar uma protecção eficaz contra eventuais actos de represália ou de intimidação das testemunhas que, no âmbito de processos penais, deponham sobre infracções previstas na presente Convenção e, quando necessário, dos seus familiares ou outras pessoas que lhes sejam próximas. Tais medidas podem compreender:

- a) Desenvolver, para a protecção física destas pessoas, procedimentos destinados a, [...] nomeadamente, fornecer-lhes um novo domicílio e [...] impedir ou restringir a divulgação de informações relativas à sua identidade e paradeiro;
- b) Estabelecer normas em matéria de prova que permitam às testemunhas depor de forma que garanta a sua segurança.

[119] Para mais detalhes, *vide* os artigos 7.º e 8.º deste Protocolo e o respectivo Guia.

Estas disposições são obrigatórias, mas apenas “dentro das [...] possibilidades” do Estado Parte em causa.

Muitos elementos dos esquemas de protecção de testemunhas são de natureza administrativa ou operacional, mas os seguintes elementos podem exigir medidas legislativas.

Competências legais, ou delegação de competências, para garantir o sigilo relativamente à identidade das testemunhas e facilitar a criação de novas identidades e a emissão de novos documentos de identificação ou outros, de forma segura e confidencial. Isto pode compreender competências para celebrar acordos com outros países com vista a possibilitar a transferência do domicílio para outro país.

Reformas na legislação relativa às provas e ao processo penal a fim de assegurar que os tribunais disponham dos poderes necessários para permitir a prestação de depoimentos sem colocar os depoentes em perigo ou revelar as suas identidades, tais como poderes para ordenar a utilização de sistemas de distorção de imagem ou videoconferência (*vide* também os artigos 18.º, n.º 18, da Convenção e 6.º, n.º 1, do Protocolo contra o Tráfico de Pessoas).

Repare que a obrigação consiste em adoptar “medidas apropriadas”, o que significa que as medidas concretas a tomar irão variar em função da legislação e princípios jurídicos do ordenamento interno de cada Estado. A legislação de aplicação deverá, assim, atribuir as competências necessárias para assegurar a protecção das testemunhas, mas sem instituir a obrigação concreta de o fazer em casos específicos.

Para regular o exercício de poderes discricionários nesses casos, poderá também ser conveniente considerar a possibilidade de introduzir normas derivadas, sob a forma de regulamentos ou directivas que disciplinem o seguinte:

- Procedimentos a seguir para determinar quem constitui uma “testemunha” a fim de decidir se o esquema de protecção deve ou não ser aplicado;
- Procedimentos a seguir na avaliação dos riscos ou ameaças;
- Salvaguardas para impedir a utilização indevida dos poderes discricionários e dos fundos;
- Requisitos em matéria de segurança das pessoas e da informação;
- No caso de testemunhas que sejam ou possam também ser infractores, limites e salvaguardas capazes de proteger membros do público de quaisquer eventuais futuras infracções.

Nos países onde as disposições da Convenção e do Protocolo contra o tráfico de pessoas estejam a ser postas em prática, os legisladores devem considerar a possibilidade de tornar a aplicação de todas ou de algumas das medidas acima indicadas extensivas às vítimas de tráfico. O artigo 8.º, n.º 2, do Protocolo exige que qualquer repatriamento “tenha devidamente em conta a segurança da pessoa” e esta exigência aplica-se às vítimas que não tenham sido “testemunhas”. Aplica-se também ao país para o qual a vítima seja repatriada enquanto nacional ou residente permanente, mesmo nos casos em que não tenha prestado depoimento ou o tenha feito noutro país^[119].

Âmbito da protecção e significado de “testemunha”

O conceito de “testemunha” não é definido, mas o artigo 24.º limita o tipo de testemunhas às quais se aplica a obrigação a “testemunhas que, no âmbito de processos penais, deponham sobre infracções previstas na presente Convenção e, quando necessário, aos seus familiares ou outras pessoas que lhes sejam próximas”.

Numa interpretação restritiva, esta disposição aplicar-se-ia apenas aos casos em que o testemunho é de facto prestado, ou quando seja aparente que o testemunho irá ser prestado, embora a exigência de proteger as testemunhas contra “eventuais” represálias possa levar a uma interpretação mais abrangente.

A experiência dos países que dispõem de esquemas de protecção de testemunhas sugere a necessidade de uma abordagem mais ampla na efectivação desta exigência a fim de garantir uma protecção suficiente e capaz de assegurar que as testemunhas estejam dispostas a cooperar no âmbito das investigações e dos processos. Para além das testemunhas que prestam de facto depoimento, os esquemas de protecção devem, em geral, tentar garantir protecção nos seguintes casos:

- A todas as pessoas que cooperem ou auxiliem nas investigações até se tornar evidente que não serão chamadas a testemunhar;
- A pessoas que forneçam informação relevante mas não necessária enquanto objecto de testemunho ou não utilizada pelo tribunal devido a preocupações com a segurança do informador ou de outras pessoas.

Os legisladores podem, assim, tornar as disposições aplicáveis a “[...] qualquer pessoa que tenha ou possa ter [...] informação que “[...] seja ou possa ser relevante[...]” para a investigação ou julgamento de uma infracção prevista na presente Convenção, independentemente do facto de ser ou não apresentada como prova.

Repare também que esta obrigação abrange a protecção das pessoas que participem ou tenham participado nas actividades de um grupo criminoso organizado e que depois cooperem ou auxiliem os serviços de aplicação da lei, sejam ou não “testemunhas” (*vide* artigo 26.º, n.º 4).

Limites constitucionais: confronto e divulgação

Em função das disposições constitucionais e outros requisitos legais de cada Estado Parte, podem colocar-se dois limites significativos ao que pode ser feito para tornar efectivas as disposições do presente artigo. Ambos envolvem os direitos fundamentais dos arguidos em processo penal e, nesta conformidade, o artigo 24.º, n.º 2, dispõe que as medidas deverão ser adoptadas “sem prejuízo dos direitos do arguido [...]”.

Em certos países, a produção de prova sem a presença física da testemunha ou ocultando a sua verdadeira identidade dos meios de comunicação social e do arguido pode ter de ser compatibilizada com normas constitucionais ou outras que conferem ao arguido o direito de confrontar aqueles que o acusam.

Em determinados países, normas constitucionais ou outros imperativos jurídicos fundamentais incluem a exigência de que toda a informação na posse dos magistrados, ou toda a informação que possa eximir a culpa do arguido, seja divulgada a fim de permitir uma defesa adequada contra as acusações. Isto pode englobar informação pessoal a respeito da identidade das testemunhas, a fim de possibilitar um contra-interrogatório adequado.

Caso estes interesses estejam em conflito com as medidas tomadas para proteger a identidade ou outra informação relativa às testemunhas por razões de segurança, os tribunais podem ser chamados a encontrar soluções específicas para cada caso concreto que satisfaçam os requisitos fundamentais em matéria de direitos do arguido mas evitem a divulgação de informação suficiente para identificar fontes vulneráveis ou colocar em risco testemunhas ou informadores. Deverá ser considerada a possibilidade de aprovar legislação que institua e limite os poderes judiciais discricionários em tais casos. Entre as possíveis opções, incluem-se as seguintes:

- Limites legais às obrigações de divulgação, aplicáveis caso se verifique um determinado grau de risco;
- Poderes judiciais discricionários para rever e editar documentos escritos, decidindo o que não precisa de ser divulgado e que pode ser apagado; e,
- Diligências à porta fechada para a produção de elementos de prova sensíveis, de que os meios de comunicação social e outros observadores possam ser excluídos.

[120] *Vide* também o Protocolo contra o tráfico de pessoas, artigos 6.º a 8.º, que contém obrigações adicionais relativamente às vítimas de tráfico.

[121] O artigo 6.º, n.º 6 do Protocolo contra o tráfico de pessoas, que foi redigido depois do artigo 25.º, n.º 2, é mais claro, referindo-se a “medidas que ofereçam às vítimas de tráfico de pessoas a possibilidade de obterem indemnização pelos danos sofridos”.

Alguns elementos da protecção das vítimas podem ter ligação com o crime de obstrução à justiça (artigo 23.º), que compreende o recurso a ameaças, à força física ou à intimidação contra as testemunhas (*vide* o Capítulo 5 do presente Guia).

Assistência e protecção às vítimas

O artigo 25.º estabelece que “cada Estado Parte adoptará, segundo as suas possibilidades, medidas apropriadas para prestar assistência e assegurar a protecção das vítimas de infracções previstas na presente Convenção, especialmente em caso de ameaça de represálias ou de intimidação”.

Em geral, os requisitos em matéria de protecção das vítimas encontram-se subsumidas na legislação relativa à protecção de testemunhas. O artigo 24.º, n.º 4, exige que os Estados Partes se assegurem de que os mecanismos de protecção abrangem todas as vítimas que sejam simultaneamente testemunhas. Mas, para satisfazer os requisitos do artigo 25.º, os legisladores devem tornar esses mecanismos extensivos às vítimas que não sejam testemunhas ou adoptar disposições paralelas para vítimas e testemunhas. Em qualquer dos casos, as obrigações substantivas serão as mesmas e, tanto o artigo 24.º como o artigo 25.º, referem especificamente eventuais casos de “represálias ou de intimidação”.

Para além dos requisitos de protecção, o artigo 25.º exige também medidas destinadas a “prestar assistência” às vítimas^[120].

Indemnização ou restituição

O artigo 25.º, n.º 2, exige que sejam estabelecidos pelo menos alguns “procedimentos adequados” para garantir a possibilidade de obter indemnização ou restituição. Esta exigência não implica a concessão de indemnização ou restituição, mas sim a adopção de medidas legislativas ou outras que instituem procedimentos através dos quais elas possam ser exigidas ou reclamadas^[121].

Na maioria dos casos, será necessária legislação a fim de instituir os procedimentos necessários, se estes não existirem ainda. Em geral, os países desenvolveram (uma ou mais das) seguintes três possibilidades para a obtenção de indemnização ou restituição:

- Disposições que permitam às vítimas instaurar acção judicial contra os infractores ou outros por danos civis ao abrigo das normas de responsabilidade civil ou de direito comum;
- Disposições que permitam aos tribunais penais impor a reparação de danos criminais ou obrigar as pessoas condenadas pela prática de infracções a pagar indemnizações ou proceder à restituição;
- Disposições que estabeleçam fundos ou esquemas especiais que permitam às vítimas exigir ao Estado o pagamento de uma indemnização por danos ou lesões sofridas em resultado de uma infracção penal.

Muitos países prevêem já mais de uma destas opções. Os esquemas existentes não serão afectados, mas podem ser necessárias alterações a fim de assegurar que todas as infracções “previstas na” Convenção e respectivos Protocolos possam servir de base a um pedido a título de pelo menos uma das opções.

Os países que não disponham de nenhuma destas opções têm de estabelecer pelo menos uma delas, sendo livres de instituir mais do que uma das opções.

Participação das vítimas nos processos penais

O artigo 25.º, n.º 3, exige que seja dada às vítimas a oportunidade de manifestar as suas “opiniões e preocupações” no âmbito do processo penal. Nos Estados onde esta oportunidade não seja ainda reconhecida, podem ser necessárias alterações às leis reguladoras do processo penal. Esta legislação deverá ter em conta os seguintes factores:

- A obrigação abrange apenas as “vítimas de infracções previstas na presente Convenção”, o que inclui as quatro infracções estabelecidas pela Convenção, as infracções adicionais previstas nos Protocolos e outros “crimes graves”, conforme definidos no artigo 2.º, alínea b), desde que tenham natureza transnacional e envolvam um grupo criminoso organizado (artigo 3.º).
- Cabe normalmente ao tribunal competente para apreciar a causa ou que conduz o procedimento a decisão sobre a questão de saber se a pessoa que procura manifestar as suas opiniões e preocupações é ou não uma “vítima” da infracção. Caso seja dada à vítima a oportunidade de comparecer perante determinada instância antes de o tribunal se ter pronunciado definitivamente sobre o facto de a infracção ter ou não ocorrido e o arguido ser ou não condenado pela sua prática, a legislação deverá permitir que o tribunal admita a participação com base na pretensão da vítima, mas sem que qualquer conclusão influencie o desfecho do caso. Caso a vítima só deva comparecer em caso de condenação do arguido, antes ou depois da imposição da sentença, esta questão não se coloca.
- A legislação deverá, simultaneamente, permitir que a vítima se exprima de alguma forma e exigir que as suas opiniões sejam “tomadas em consideração” pelo tribunal.
- A obrigação consiste em garantir que as preocupações sejam “apresentadas”, o que pode incluir exposições escritas ou declarações de viva voz. As últimas podem ser mais eficazes caso a vítima seja capaz de falar adequadamente. Contudo, a vítima não é normalmente preparada nem está representada por advogado, existindo o risco de que informação não admissível como prova seja revelada àqueles que decidem sobre questões de facto. Esta deverá ser uma preocupação especial nos processos que envolvem leigos em questões de direito, como jurados, e quando as declarações possam ser feitas antes da determinação final da culpa.
- A obrigação consiste em permitir a participação nas “fases adequadas” e “por forma que não prejudique os direitos da defesa”. Isto pode exigir precauções para assegurar que as vítimas não divulguem informação que tenha sido excluída como elemento de prova em virtude de terem sido violados os direitos da defesa, ou que seja prejudicial a ponto de violar o direito fundamental a um julgamento justo. Muitos países que admitem a participação da vítima (noutra qualidade que não a de testemunha) consideram que a única fase adequada é depois da condenação. Caso seja necessário o depoimento da vítima, ela será chamada como uma testemunha normal. Se o arguido for absolvido, as declarações da vítima tornam-se irrelevantes. Em caso de condenação, contudo, a informação fornecida pela vítima é muitas vezes altamente relevante para a sentença.

Uma Nota interpretativa indica que “embora o objectivo do presente artigo consista essencialmente na protecção física da vítima, o Comité *Ad Hoc* estava consciente da necessidade de proteger os direitos dos indivíduos conforme reconhecidos pelo direito internacional aplicável”^[122].

[123] Por exemplo, *vide* a experiência da Itália.

[124] *Vide* o artigo 11.º e o Capítulo 8 do presente Guia.

Cooperação entre as pessoas implicadas no crime organizado e os serviços de aplicação da lei

De acordo com o artigo 26.º, cada Estado Parte adoptará as medidas adequadas para encorajar as pessoas que participem ou tenham participado em grupos criminosos organizados:

- A fornecerem informações úteis às autoridades competentes para efeitos de investigação e produção de prova sobre diversas questões;
- A prestarem ajuda efectiva e concreta às autoridades competentes, susceptível de contribuir para privar os grupos criminosos organizados dos seus recursos ou dos produtos do crime.

De uma forma geral, as medidas de protecção e os incentivos necessários para encorajar as pessoas envolvidas no crime organizado a auxiliarem os investigadores ou magistrados podem ser oferecidos sem autoridade legislativa, mas terão de ser introduzidas algumas disposições caso não existam já. Os Estados Partes são obrigados a adoptar as “medidas adequadas”, mas o teor destas medidas é deixado ao critério dos legisladores nacionais (*vide infra*).

Exigência de considerar a redução de pena e a concessão de imunidade

Os Estados têm a obrigação de considerar a introdução da possibilidade de conceder imunidade e redução de pena às pessoas que cooperam com as autoridades, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 26.º. A experiência de determinados países demonstrou os méritos deste tipo de disposições na luta contra grupos criminosos organizados importantes^[123]. Daí que a Convenção encoraje a introdução de tais opções, em conformidade com os princípios fundamentais da ordem jurídica interna e a exigência, imposta pela Convenção, de aplicar sanções adequadas e dissuasoras aos autores de crimes graves^[124].

Entre as medidas legislativas a adoptar, destacamos as seguintes:

- Os juízes podem necessitar de competência expressa para determinar a redução de pena às pessoas condenadas pela prática de infracções, mas que tenham cooperado com as autoridades, e poderão ter de ser abertas excepções quanto às penas mínimas aplicáveis. Deverão ter-se cautelas com a utilização de disposições que *exijam* que os juízes determinem a redução de pena, uma vez que poderão por em causa a independência judicial e dar azo a uma eventual corrupção dos magistrados.
- A concessão de imunidade no âmbito do processo (artigo 26.º, n.º 3), se introduzida, pode exigir legislação, seja para conferir poderes discricionários que permitam a não dedução de acusação nos casos adequados, seja para estruturar tal discricção em matéria de acusação se ela já existir. Poderá ser necessário prever alguma forma de reexame e referenda judicial a fim de fixar os termos dos acordos informais e garantir que as decisões de concessão de imunidade serão vinculativas.
- Quanto à protecção física e segurança das pessoas que cooperem, os requisitos são os mesmos que para as testemunhas nos termos do artigo 24.º, e o artigo 26.º, n.º 4, remete expressamente para o artigo 24.º.

Caso uma pessoa possa prestar informação importante a mais do que um Estado para fins de combate ao crime organizado, o artigo 26.º, n.º 5, encoraja os Estados Partes a considerarem a possibilidade de celebrar acordos com vista a conceder redução de pena ou imunidade relativamente a acusações que possam ser deduzidas nos Estados em causa.

[125] A/55/383/Add.1,
parágrafo 49.

Finalmente, uma Nota interpretativa indica que “a expressão *reduzir a pena* poderá compreender, não apenas a redução da pena prescrita, mas também a redução da pena a cumprir de facto”^[125].

Questões facultativas

Sem prejuízo dos princípios jurídicos da ordem interna e dos direitos da defesa, o artigo 24.º, n.º 2, permite a adopção de medidas tais como:

- O desenvolvimento, para a protecção física destas pessoas, de procedimentos destinados a, consoante as necessidades e na medida do possível, nomeadamente, fornecer-lhes um novo domicílio e, se necessário, impedir ou restringir a divulgação de informações relativas à sua identidade e paradeiro;
- O estabelecimento de normas em matéria de prova que permitam às testemunhas depor de forma que garanta a sua segurança, nomeadamente autorizando-as a depor com recurso a tecnologias de comunicação, como ligações de vídeo ou outros meios adequados.

O artigo 24.º, n.º 3, encoraja, mas não exige, que os países celebrem acordos ou protocolos destinados a facultar novo domicílio, noutra país, às testemunhas, seus familiares e outras pessoas que lhes sejam próximas, ou às pessoas que tenham testemunhado ou vão testemunhar relativamente a infracções previstas na Convenção, e que necessitem de protecção contra eventuais actos de intimidação ou retaliação.

Referências

Convenção e seus Protocolos:

- Artigos 5.º e 6.º (Corrupção)
- Artigo 11.º (Adequação das sanções)
- Artigo 23.º (Obstrução à justiça)
- Protocolo Adicional relativo à Prevenção, à Repressão e à Punição do Tráfico de Pessoas, em especial de Mulheres e Crianças
- Protocolo contra o Tráfico Ilícito de Migrantes por Via Terrestre, Marítima e Aérea

Outros instrumentos:

- Convenção sobre os Direitos da Criança
- Convenção Europeia relativa à Indemnização de Vítimas de Infracções Violentas, Série de Tratados Europeus N.º 116: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/cadreprincipal.htm>
- Declaração dos Princípios Básicos de Justiça relativos às Vítimas da Criminalidade e de Abuso de Poder, adoptada pela resolução 40/34 da Assembleia Geral, de 29 de Novembro de 1985
- As Vítimas da Criminalidade na União Europeia – Reflexão sobre as Normas e Medidas a Adoptar
- Resolução 1373 (2001) do Conselho de Segurança

Exemplos de aplicação

Em diversos países, a lei prevê algumas medidas de protecção contra a condenação ou punição dos indivíduos que participam às autoridades as actividades da organização criminosa (por exemplo, Costa Rica e República Dominicana). Noutros casos, a participação das actividades da organização às autoridades pode ser considerada uma atenuante aquando da imposição da sentença (Paraguai).

Albânia

Código Penal, Artigo 311.º

Ameaça para impor o silêncio

A ameaça dirigida à vítima de um acto criminoso a fim de evitar a participação ou a apresentação de queixa, ou levá-la a retirar a participação ou queixa apresentada, constitui uma contra-ordenação penal e é punida com multa ou pena de prisão até dois anos.

Artigo 79.º

Homicídio motivado pelas funções particulares da vítima

O homicídio perpetrado contra:

[...] c) um deputado, juiz, advogado, procurador, polícia, militar ou funcionário público, durante o período de trabalho da vítima ou em virtude do seu trabalho, desde que as funções da vítima sejam óbvias ou conhecidas;

d) a pessoa que participou o acto criminoso, testemunha, parte lesada ou outra parte no processo;

será punido com prisão perpétua ou pena de morte.

Canadá

Lei relativa ao Programa de Protecção de Testemunhas, 1996

(Lei que prevê o estabelecimento e funcionamento de um programa destinado a permitir que determinadas pessoas recebam protecção no âmbito de certos inquéritos, investigações ou processos judiciais)

[...]

DEFINIÇÕES

2. Na presente Lei:

“Comissário” designa o Comissário da Força;

“Força” designa a Real Polícia Montada do Canadá (*Royal Canadian Mounted Police*);

“Ministro” designa o Procurador-Geral do Canadá;

“Programa” designa o Programa de Protecção de Testemunhas, estabelecido pela secção 4;

“Beneficiário” designa uma pessoa que recebe protecção ao abrigo do Programa;

“Protecção”, relativamente a um beneficiário, pode compreender a atribuição de novo domicílio, o alojamento e a alteração de identidade, bem como a prestação de aconselhamento e apoio financeiro para aqueles fins ou quaisquer outros, a fim de garantir a segurança do beneficiário ou facilitar o seu restabelecimento ou autonomia;

“Acordo de protecção” significa um acordo celebrado nos termos do n.º 6 (1) (c) que se aplique relativamente a um beneficiário;

“Testemunha” significa

a) uma pessoa que tenha fornecido ou concordado em fornecer informação ou provas, ou que participe ou tenha concordado em participar numa diligência, no âmbito de

- um inquérito, investigação ou acção judicial relativa a uma infracção, e que, por esse facto, possa necessitar de protecção em virtude de a sua segurança estar em risco, ou
- b) uma pessoa que, em virtude da sua relação ou associação com uma pessoa referida na alínea (a), possa também necessitar de protecção pelas razões mencionadas na mesma alínea.

OBJECTIVO DA LEI

1. O objectivo da presente lei consiste em fomentar a aplicação da lei, facilitando a protecção das pessoas que contribuem directa ou indirectamente para esse esforço no âmbito de:
- a) actividades conduzidas pela força, que não as actividades resultantes de um acordo entrado em vigor ao abrigo da secção 20 da Lei da Real Polícia Montada do Canadá; ou
- b) actividades conduzidas por qualquer serviço de aplicação da lei ou tribunal penal internacional com o qual tenha sido celebrado um acordo ou protocolo ao abrigo da secção 14.

PROGRAMA DE PROTECÇÃO DE TESTEMUNHAS

4. É instituído um Programa, designado por Programa de Protecção de Testemunhas, destinado a facilitar a protecção de testemunhas e que será administrado pelo Comissário.

5. Nos termos da presente lei, o Comissário poderá determinar se uma testemunha deverá beneficiar do programa, bem como o tipo de protecção a ser prestada a qualquer beneficiário no âmbito do Programa.

6. 1. Uma testemunha não poderá beneficiar do Programa a menos que:
- a) seja apresentada uma recomendação de admissão por um serviço de aplicação da lei ou por um tribunal penal internacional;
- b) tenha fornecido ao Comissário, em conformidade com quaisquer regulamentos adoptados para esse fim, informação relativa à história pessoal da testemunha que permita ao Comissário considerar os factores referidos na secção 7 relativamente à pessoa em causa; e
- c) tenha sido celebrado, pela testemunha ou alguém em seu nome, e o Comissário, um acordo que estabeleça as obrigações de ambas as partes.
2. Sem prejuízo das disposições da subsecção (1), o Comissário poderá, em caso de emergência, e por período não superior a 90 dias, garantir a protecção de uma pessoa com a qual não tenha sido celebrado um acordo de protecção.
7. Na decisão sobre se uma testemunha poderá ou não beneficiar do programa, serão tidos em consideração os seguintes factores:
- a) natureza do risco para a segurança da testemunha;
- b) perigo resultante para a comunidade em virtude do facto de a testemunha ser admitida no Programa;
- c) natureza do inquérito, investigação ou acção judicial em que a testemunha está envolvida e importância da testemunha no âmbito do inquérito, investigação ou acção judicial;
- d) valor da informação ou dos elementos de prova fornecidos ou que a testemunha concordou em fornecer, ou da participação da testemunha;
- e) grau de probabilidade de a testemunha ser capaz de se adaptar ao Programa, tendo em conta a maturidade, capacidade de discernimento e relações familiares da pessoa;
- f) custo da manutenção da testemunha no Programa;
- g) métodos alternativos para garantir a protecção da pessoa sem a admitir no Programa; e

- h) outros factores que o Comissário considere relevantes.
8. O acordo de protecção deverá prever as seguintes obrigações:
- a) da parte do Comissário, de tomar todas as medidas razoáveis que se afigurem necessárias para garantir a protecção do beneficiário visado pelo acordo; e
 - b) da parte do beneficiário, de:
 - (i) fornecer a informação ou os elementos de prova ou participar, conforme necessário, no âmbito do inquérito, investigação ou acção judicial que tenha tornado necessária a protecção,
 - (ii) cumprir todas as obrigações financeiras que, nos termos da lei, devam ser suportadas pelo beneficiário e que, nos termos do acordo, não caibam ao Comissário suportar,
 - (iii) cumprir todas as suas obrigações legais, incluindo quaisquer obrigações relativas à guarda e manutenção de crianças;
 - (iv) abster-se de quaisquer actividades que constituam violação de uma lei federal ou que possam comprometer a segurança do próprio beneficiário, de outro beneficiário ou do Programa, e
 - (v) aceitar e dar cumprimento a instruções e pedidos razoáveis formulados pelo Comissário relativamente à protecção prestada ao beneficiário e às obrigações deste.
9. 1. O Comissário poderá fazer cessar a protecção de um beneficiário caso disponha de provas de que:
- a) informações importantes para efeitos da admissão do beneficiário ao Programa não lhe foram comunicadas ou continham erros materiais; ou
 - b) o beneficiário violou, deliberada e materialmente, as suas obrigações previstas no acordo de protecção.
2. Antes de fazer cessar a protecção do beneficiário, o Comissário fará diligências razoáveis para notificar o beneficiário e dar-lhe a oportunidade de apresentar as suas observações sobre a questão.
10. Caso seja tomada a decisão
- a) de recusar a admissão de uma testemunha no Programa, o Comissário comunicará por escrito ao serviço de aplicação da lei ou tribunal penal internacional que recomendou a admissão ou, no caso de uma testemunha recomendada pela Força, à própria testemunha, as razões que determinaram a recusa, a fim de que o serviço, tribunal ou pessoa em causa possam compreender os fundamentos da decisão; ou
 - b) de fazer cessar a protecção sem o consentimento do beneficiário, o Comissário comunicará por escrito ao beneficiário as razões que determinaram tal cessação, a fim de que a pessoa possa compreender os fundamentos da decisão tomada.

PROTECÇÃO DA IDENTIDADE

11. 1. Sem prejuízo das disposições da presente secção, é interdito a qualquer pessoa revelar, de forma consciente, directa ou indirectamente, informação sobre o paradeiro ou mudança de identidade de um beneficiário ou antigo beneficiário.

2. A subsecção (1) não se aplica:

- a) a um beneficiário ou antigo beneficiário que revele informação a seu próprio respeito, desde que tal revelação não coloque em risco a segurança de outro beneficiário ou antigo beneficiário e não comprometa a integridade do Programa; ou

- b) a uma pessoa que revele informação que lhe tenha sido revelada por um beneficiário ou antigo beneficiário, desde que a revelação não coloque em risco a segurança do próprio beneficiário ou antigo beneficiário ou de outro beneficiário ou antigo beneficiário nem comprometa a integridade do Programa.
3. O Comissário poderá revelar informação relativa ao paradeiro ou à mudança de identidade de um beneficiário ou antigo beneficiário:
 - a) com o consentimento do beneficiário ou antigo beneficiário em causa;
 - b) caso o beneficiário ou antigo beneficiário tenha previamente revelado a mesma informação ou agido de forma que resulte em tal revelação;
 - c) caso o interesse público o exija para fins tais como:
 - (i) a investigação de um crime grave, se existirem razões para supor que o beneficiário ou antigo beneficiário pode fornecer informação substantiva ou elementos de prova material a respeito da infracção, ou que tenha estado envolvido na prática da mesma,
 - (ii) impedir a prática de um crime grave,
 - (iii) segurança nacional ou defesa nacional; ou
 - d) no âmbito de um processo penal, caso a revelação seja essencial para estabelecer a inocência de alguém.
 4. A pessoa a quem seja revelada informação ao abrigo da presente secção não está autorizada a revelar tal informação a qualquer outra pessoa.
 5. Antes de revelar informação relativa a determinada pessoa nas circunstâncias indicadas nos parágrafos 3 (b), (c) ou (d), o Comissário fará diligências razoáveis para notificar essa pessoa e dar-lhe a oportunidade de apresentar as suas observações sobre a questão.
 6. A subsecção (5) não se aplica caso o Comissário considere que a notificação irá comprometer a investigação do crime.
- 12.** Na decisão sobre se informação relativa a determinada pessoa deverá ou não ser revelada ao abrigo da secção 11, serão tidos em consideração os seguintes factores:
- a) motivos da revelação;
 - b) perigo ou consequências negativas que a revelação comporta para a pessoa em causa e integridade do Programa;
 - c) probabilidade de a informação ser utilizada unicamente para os fins que justificam a revelação;
 - d) possibilidade de satisfazer, por outros meios, a necessidade que justifica a revelação; e
 - e) disponibilidade de meios eficazes para evitar a revelação de outras informações.
- 13.** A pessoa cuja identidade haja sido alterada em consequência da protecção concedida ao abrigo do Programa não será responsabilizada nem punida de qualquer forma por sustentar que a nova identidade é e foi sempre a sua única identidade.

ACORDOS E PROTOCOLOS

- 14. 1.** O Comissário poderá celebrar acordos:
 - a) com serviços responsáveis pela aplicação da lei a fim de permitir que as testemunhas que participam nas actividades do serviço em causa beneficiem do Programa;
 - b) com o Procurador-Geral de uma província com a qual tenha sido celebrado um protocolo ao abrigo da secção 20 da lei da Real Polícia Montada do

- Canadá a fim de permitir que as testemunhas que participam nas actividades da Força na província em causa beneficiem do Programa; e
- c) com qualquer autoridade provincial a fim de obter documentos e outra informação que possa ser necessária para a protecção do beneficiário.
2. O Ministro pode celebrar protocolos recíprocos com Governos de Estados estrangeiros a fim de permitir que as testemunhas que participam nas actividades dos serviços responsáveis pela aplicação da lei dos Estados em causa beneficiem do Programa, mas nenhuma pessoa poderá ser admitida no Canadá ao abrigo desses protocolos sem o consentimento do Ministro da Cidadania e Imigração, nem admitida no Programa sem o consentimento do Ministro.
3. O Ministro pode celebrar protocolos com os tribunais penais internacionais a fim de permitir que as testemunhas que participam nas actividades dos tribunais em causa beneficiem do Programa, mas nenhuma pessoa poderá ser admitida no Canadá ao abrigo desses protocolos sem o consentimento do Ministro da Cidadania e Imigração, nem admitida no Programa sem o consentimento do Ministro.

Outras fontes de informação

- A Lei Modelo das Nações Unidas sobre a Protecção de Testemunhas (*UNDCP MODEL WITNESS PROTECTION BILL, 2000*) pode ser consultada no seguinte endereço: http://www.unodc.org/pdf/lap_witness-protection_2000.pdf (em inglês)
O comentário a esta lei modelo (também em inglês), disponível em: http://www.unodc.org/pdf/lap_witness-protection_commentary.pdf

**3ª Parte | MEDIDAS DE NATUREZA
LEGISLATIVA E ADMINISTRATIVA
DESTINADAS A REFORÇAR
O AUXÍLIO JUDICIÁRIO
E A COOPERAÇÃO INTERNACIONAL
ENTRE OS SERVIÇOS RESPONSÁVEIS
PELA APLICAÇÃO DA LEI**

ARTIGO 16.º | Extradução

1. O presente artigo aplica-se às infracções abrangidas pela presente Convenção ou nos casos em que um grupo criminoso organizado esteja implicado numa infracção prevista nas alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º e em que a pessoa que é objecto do pedido de extradição se encontre no Estado Parte requerido, desde que a infracção pela qual é pedida a extradição seja punível pelo direito interno do Estado Parte requerente e do Estado Parte requerido.

2. Se o pedido de extradição for motivado por várias infracções graves distintas, algumas das quais não se encontrem previstas no presente artigo, o Estado Parte requerido pode igualmente aplicar o presente artigo às referidas infracções.

3. Cada uma das infracções às quais se aplica o presente artigo será considerada incluída, de pleno direito, entre as infracções que dão lugar a extradição em qualquer tratado de extradição em vigor entre os Estados Partes. Os Estados Partes comprometem-se a incluir estas infracções entre aquelas cujo autor pode ser extraditado em qualquer tratado de extradição que celebrem entre si.

4. Se um Estado Parte que condicione a extradição à existência de um tratado receber um pedido de extradição de um Estado Parte com o qual não celebrou tal tratado, poderá considerar a presente Convenção como fundamento jurídico da extradição quanto às infracções a que se aplique o presente artigo.

5. Os Estados Partes que condicionem a extradição à existência de um tratado:

- A) No momento do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção, deverão indicar ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas se consideram a presente Convenção como fundamento jurídico para a cooperação com outros Estados Partes em matéria de extradição; e
- B) Se não considerarem a presente Convenção como fundamento jurídico para cooperar em matéria de extradição, deverão diligenciar, se necessário, pela celebração de tratados de extradição com outros Estados Partes, a fim de darem aplicação ao presente artigo.

6. Os Estados Partes que não condicionem a extradição à existência de um tratado deverão reconhecer entre si, às infracções às quais se aplica o presente artigo, o carácter de infracção cujo autor pode ser extraditado.

7. A extradição deverá estar sujeita às condições previstas no direito interno do Estado Parte requerido ou em tratados de extradição aplicáveis, incluindo, nomeadamente, condições relativas à pena mínima requerida para uma extradição e aos motivos pelos quais o Estado Parte requerido pode recusar a extradição.

ARTIGO 16.º | Extradicação (continuação)

8. Os Estados Partes deverão procurar, sem prejuízo do seu direito interno, acelerar os processos de extradicação e simplificar os requisitos em matéria de prova com eles relacionados, no que se refere às infracções a que se aplica o presente artigo.

9. Sem prejuízo do disposto no seu direito interno e nos tratados de extradicação que tenha celebrado, o Estado Parte requerido poderá, a pedido do Estado Parte requerente, se considerar que as circunstâncias o justificam e que existe urgência, ordenar a detenção de uma pessoa, presente no seu território, cuja extradicação é pedida, ou tomar quaisquer outras medidas apropriadas para assegurar a sua presença no processo de extradicação.

10. Se um Estado Parte em cujo território se encontre o presumível autor de uma infracção, à qual se aplica o presente artigo, o não extraditar, tendo como único motivo o facto de se tratar de um seu cidadão, deverá, a pedido do Estado Parte requerente da extradicação, submeter o caso, sem demora excessiva, às suas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial. Estas autoridades tomarão a sua decisão e seguirão os trâmites do processo da mesma forma que o fariam em relação a qualquer outra infracção considerada grave, à luz do direito interno deste Estado Parte. Os Estados Partes interessados deverão cooperar entre si, nomeadamente em matéria processual e probatória, para assegurar a eficácia dos referidos actos judiciais.

11. Quando um Estado Parte, por força do seu direito interno, apenas estiver autorizado a extraditar ou, por qualquer outra forma, entregar um dos seus cidadãos na condição de que essa pessoa seja restituída ao mesmo Estado Parte para cumprir a pena a que tenha sido condenada na sequência do processo ou do procedimento que originou o pedido de extradicação ou de entrega, e quando este Estado Parte e o Estado Parte requerente concordarem em relação a essa opção e a outras condições que considerem apropriadas, a extradicação ou entrega condicional será suficiente para dar cumprimento à obrigação contida no n.º 10 do presente artigo.

12. Se a extradicação, pedida para efeitos de execução de uma pena, for recusada porque a pessoa objecto deste pedido é um cidadão do Estado Parte requerido, este, se o seu direito interno o permitir e em conformidade com as prescrições deste direito e a pedido do Estado Parte requerente, deverá considerar a possibilidade de dar execução à pena que foi aplicada em conformidade com o direito do Estado Parte requerente ou ao tempo que dessa pena faltar cumprir.

13. A qualquer pessoa que seja objecto de um processo respeitante a uma das infracções às quais se aplica o presente artigo deverá ser garantido um tratamento equitativo em todas as fases do processo, incluindo o gozo de todos os direitos e garantias previstos no direito interno do Estado Parte em cujo território se encontra.

14. Nenhuma disposição da presente Convenção deverá ser interpretada no sentido de que impõe uma obrigação de extraditar a um Estado Parte requerido, se existirem sérias razões para supor que o pedido foi apresentado com a finalidade de perseguir ou punir uma pessoa em razão do seu sexo, raça, religião, nacionalidade, origem étnica ou opiniões políticas, ou que a satisfação daquele pedido provocaria um prejuízo a essa pessoa por alguma destas razões.

15. Os Estados Partes não poderão recusar um pedido de extradicação tendo por único motivo o facto de a infracção envolver também questões fiscais.

16. Antes de recusar a extradicação, o Estado Parte requerido deverá consultar, se for caso disso, o Estado Parte requerente, a fim de lhe dar a mais ampla possibilidade de apresentar os motivos e de fornecer as informações em que estes se baseiam.

17. Os Estados Partes deverão procurar celebrar acordos bilaterais ou multilaterais com o objectivo de permitir a extradicação ou de aumentar a sua eficácia.

Introdução

[126] Em certos casos, a extradição pode ter lugar voluntariamente e na ausência de tratado celebrado entre os Estados em causa. Isto, contudo, não acontece frequentemente.

[127] Em muitos países de sistema românico, por exemplo, princípios jurídicos fundamentais proíbem a extradição de nacionais.

[128] A presente Convenção abrange toda uma série de questões relativas à cooperação internacional, incluindo a necessidade de estabelecer competência jurisdicional sobre as infracções previstas na Convenção (artigo 15.º; vide o capítulo 6 do presente Guia), auxílio judiciário (artigo 18.º; vide o capítulo 12 do presente Guia), e outras (artigos 17.º, 19.º, 20.º e 27.º).

[129] Tratado Tipo de Extradição, das Nações Unidas (A/RES/45/116); pode ser encontrado em: <http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r116.htm>

[N.T.23] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/dhaj-CoopInt-TrTipoExtradicao-LXXXI.html>.

[130] Vide o artigo 10.º da Convenção da OCDE.

A facilidade de deslocação de país para país oferece aos grandes criminosos em fuga oportunidades para encontrarem refúgio noutra país e, assim, escaparem às malhas da justiça. Os autores de crimes transnacionais podem não nem sequer ter de visitar o país onde se encontram as suas vítimas. Estas realidades colocam grandes desafios aos serviços responsáveis pela aplicação da lei que tentam levar os criminosos a responder perante a justiça. A difusão de informação sobre pessoas procuradas pode ser feita com rapidez através de organizações como a INTERPOL. Contudo, os procedimentos legais necessários para capturar e transferir os fugitivos para o país que os procura são demorados, burocratizados e complexos.

A extradição constitui um processo formal, na maioria das vezes baseado em tratados, que visa a entrega ou o regresso de fugitivos ao país que os procura^[126]. Desde finais do século XIX, os Estados têm vindo a celebrar tratados bilaterais de extradição, num esforço para retirar aos grandes criminosos a possibilidade de encontrar refúgio. As disposições dos tratados variam de país para país e não abrangem as mesmas infracções.

Na maioria dos casos, os pedidos de extradição são recusados pelos seguintes motivos:

- O arguido é nacional do Estado requerido^[127];
- Trata-se de um “crime político”
- A acção judicial pode basear-se em fundamentos discriminatórios;
- As infracções são de natureza militar ou fiscal;
- O arguido foi previamente condenado ou absolvido pela prática da mesma infracção (*ne bis in idem*);
- O prazo de prescrição foi esgotado;
- Teve lugar uma amnistia ou perdão de pena;
- Foi concedida imunidade no âmbito do processo;
- O crime é punível, pela lei do Estado requerente, com determinadas penas (por exemplo, pena de morte ou prisão perpétua).

Uma outra dificuldade que muitas vezes se coloca aos serviços responsáveis pela aplicação da lei é a inexistência de dupla incriminação. Com base no princípio *aut dedere aut judicare*, o Estado requerido terá de extraditar os presumíveis criminosos ou instaurar acção penal contra os mesmos (isto é, contra os seus próprios cidadãos, que não extradita). Contudo, isto torna-se impossível caso o pedido de extradição seja apresentado em virtude de uma conduta que não constitua infracção penal no Estado requerido^[128].

No passado, os tratados incluíam habitualmente uma lista das infracções abrangidas, o que colocava dificuldades cada vez que surgia um novo tipo de crime em virtude dos progressos tecnológicos e de outras alterações sociais e económicas. Por esta razão, os tratados mais recentes baseiam-se no princípio da dupla incriminação, que se aplica sempre que a mesma conduta é incriminada pela lei de ambos os Estados (requerente e requerido) e as penas previstas são superiores a um limite definido (por exemplo, um ano de privação de liberdade).

Desta forma, as autoridades não têm de actualizar constantemente os seus tratados a fim de cobrir infracções totalmente novas e não previstas. Daqui nasceu a necessidade de um tratado modelo de extradição, em resposta à qual as Nações Unidas elaboraram um Tratado Tipo de Extradição^{[129][N.T.23]}. Contudo, ao mesmo tempo que os Estados estão ocupados com a alteração dos seus tratados, por vezes bastante antigos, e a celebração de novos tratados, algumas convenções relativas a certo tipo de infracções contêm disposições em matéria de extradição, bem como de competência jurisdicional e auxílio judiciário. Um exemplo é a Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais^[130], da OCDE.

[131] Disponível no seguinte endereço: [http://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-47\(1\).html](http://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-47(1).html)

[N.T.24] Texto em português disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/B-47.htm>.

[132] Disponível no seguinte endereço: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=024>

[N.T.25] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar-23-dr-191-1989.html>

[133] Vide também o Regime da *Commonwealth* para a Entrega de Criminosos em Fuga (1966) e a Convenção da Liga Árabe sobre o Auxílio Mútuo em Matéria Penal (1983), bem como a Convenção estabelecida com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa ao processo simplificado de extradição entre os Estados Membros da União Europeia, *Jornal Oficial* n.º C 078 de 30/03/1995 p. 0002 – 0010. A versão inglesa deste último instrumento disponível em [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=41995A0330\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=41995A0330(01)&model=guichett) e a versão francesa em [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=fr&numdoc=41995A0330\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=fr&numdoc=41995A0330(01)&model=guichett).

[N.T.26] Versão portuguesa disponível em: [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=pt&numdoc=41995A0330\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi=celexprod!CELEXnumdoc&lg=pt&numdoc=41995A0330(01)&model=guichett)

[134] A Convenção encoraja os Estados Parte a irem além destas normas mínimas em acordos de extradição bilaterais ou regionais destinados a complementar o artigo 16.º (vide também o artigo 34.º, n.º 3 sobre medidas mais estritas).

[135] Vide o artigo 16.º, n.º 3.

[136] Vide o artigo 16.º, n.º 7.

[137] Vide o artigo 16.º, n.º 1.

[138] Os Estados Partes estão obrigados a estabelecer a sua competência jurisdicional, mesmo que a infracção tenha ocorrido noutro país (vide o artigo 15.º, n.º 3 e o Capítulo 6 do presente Guia).

Para além disso, a necessidade de uma resposta multilateral conduziu a diversas iniciativas de âmbito regional, como a Convenção Interamericana sobre Extradicação^{[131][N.T.24]}, a Convenção Europeia de Extradicação^{[132][N.T.25]}, do Conselho da Europa, a Convenção sobre Extradicação da Comunidade Económica de Estados da África Ocidental (1994) e outras^[133].

A Convenção estabelece normas mínimas fundamentais^[134] e abre algumas perspectivas novas em matéria de extradição, mas o seu principal contributo poderá ser o facto de se esperar que funcione como uma codificação de regras e práticas em matéria de extradição aplicáveis a muitos Estados que actualmente as não têm.

A maioria destas regras são de natureza administrativa ou processual, implicando o estabelecimento ou alargamento das competências em matéria de localização, captura, detenção extradição na sequência de pedido, bem como da capacidade para levar a cabo os necessários processos judiciais e de apreciação política. Poderá ser aconselhável adoptar algumas destas regras antes da ratificação, mas em geral isso não será preciso.

Contudo, podem ser necessárias algumas reformas legislativas. Dependendo da forma como o direito interno e os tratados em vigor se ocupam já da questão da extradição, as reformas podem ir desde o estabelecimento de um quadro jurídico inteiramente novo até alargamentos ou alterações de âmbito mais restrito a fim de abranger novas infracções ou introduzir alterações no direito substantivo ou processual para ficar em conformidade com a Convenção.

Na introdução de alterações legislativas, os legisladores deverão ter presente que a intenção da Convenção consiste em garantir o tratamento justo das pessoas cuja extradição é solicitada e a aplicação de todos os direitos e garantias previstos no direito do Estado Parte requerido^[135].

A norma em matéria de extradição tem um campo de aplicação relativamente restrito, deixando em aberto a possibilidade de surgirem casos em que se possa recorrer a outras formas de cooperação internacional na investigação de um caso, quando não se obtenha a extradição (por exemplo, em virtude do direito interno ou de outros tratados aplicáveis)^[136].

De uma forma geral, as disposições sobre extradição estão concebidas de forma a assegurar que a Convenção sirva de apoio e complemento aos acordos de extradição pré-existentes, não sendo incompatível com os mesmos.

Em caso de dupla incriminação, os presumíveis criminosos podem ser extraditados por qualquer uma das infracções previstas na Convenção, pelas infracções previstas nos Protocolos de que os Estados se tornem Partes, ou por um “crime grave”, mesmo que a infracção não tenha “natureza transnacional”^[137]. Os Estados Partes deverão “extraditar ou julgar” os seus cidadãos. Se a extradição for recusada unicamente em virtude da nacionalidade do sujeito, a acção deverá ser instaurada logo que possível^[138].

O artigo 16.º tem um campo de aplicação mais lato do que o âmbito geral – infracções abrangidas pela Convenção que envolvam um grupo criminoso organizado – caso o presumível infractor se encontre no território do Estado Parte requerido.

Resumo dos principais requisitos

- Artigo 16.º, n.ºs 1 e 3: Os Estados Partes deverão assegurar-se de que as seguintes infracções serão incluídas, entre as infracções que dão lugar a extradição, em qualquer tratado de extradição que celebrem entre si:
 - a) infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso tenham natureza transnacional e nelas esteja implicado um grupo criminoso organizado;
 - b) crime graves de natureza transnacional nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado;

- c) infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso nelas esteja implicado um grupo criminoso organizado e a pessoa a extraditar se encontre no território do Estado Parte requerido; e
 - d) crimes graves nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado, caso a pessoa a extraditar se encontre no território do Estado Parte requerido;
- desde que a infracção que motiva o pedido de extradição seja punível, simultaneamente, pelo direito do Estado Parte requerente e do Estado Parte requerido.

- Os Estados Partes deverão considerar como infracções susceptíveis de dar lugar a extradição as infracções estabelecidas pelos Protocolos de que os Estados sejam ou se pretendam tornar Partes.
- Artigo 16.º, n.º 5: Os Estados Partes que condicionem a extradição à existência de um tratado deverão notificar o Secretário Geral das Nações Unidas acerca da questão de saber se permitirão ou não que a Convenção seja invocada como base para a extradição.
- Artigo 16.º, n.º 6: Os Estados Partes cujo regime geral de extradição se encontre previsto na lei deverão assegurar-se de que as infracções enunciadas no ponto 1, *supra*, serão consideradas como infracções susceptíveis de dar lugar a extradição ao abrigo desse regime. *Poderá ser necessário adoptar legislação caso a previsão legal não seja suficientemente ampla.*
- Artigo 16.º, n.º 10: O Estado Parte que recuse a extradição com fundamento no facto de o presumível autor da infracção ser seu cidadão deverá submeter o caso às suas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial. Ao fazê-lo, deverá assegurar-se de que a instauração de processo judicial e diligências subsequentes serão conduzidas com a mesma diligência empregue relativamente a um crime grave nos termos do direito interno, e cooperará com o Estado requerente a fim de garantir a eficácia da acção penal. *Poderá ser necessário adoptar legislação caso a lei em vigor não permita a utilização de elementos de prova obtidos no estrangeiro nos processos internos.*
- Artigo 16.º, n.º 13: Cada Estado Parte deverá garantir o tratamento equitativo das pessoas que enfrentam processos de extradição ao abrigo do presente artigo, incluindo o gozo de todos os direitos e garantias previstos no seu direito interno. *Poderá ser necessária legislação caso não estejam previstos procedimentos internos específicos em matéria de extradição.*
- Artigo 16.º, n.º 15: Cada Estado Parte deverá assegurar-se de que a extradição não é recusada unicamente devido ao facto de se considerar que a infracção que motiva o pedido de extradição envolve também questões fiscais. *Poderá ser necessária legislação, caso as leis ou tratados em vigor conflituem com esta norma.*
- Artigo 16.º, n.º 16: Antes de recusar a extradição, o Estado Parte requerido consultará, se for caso disso, o Estado Parte requerente, a fim de lhe dar a oportunidade de fornecer informações e expor o seu ponto de vista sobre o caso.

Requisitos obrigatórios

Âmbito – Artigo 16.º, n.º 1

Este parágrafo define o âmbito da obrigação de proceder à extradição. A extradição deverá ser garantida relativamente a: “infracções abrangidas pela presente Convenção ou nos casos em que

um grupo criminoso organizado esteja implicado numa infracção prevista na alínea a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º e em que a pessoa que é objecto do pedido de extradição se encontre no Estado Parte requerido, desde que a infracção pela qual é pedida a extradição seja punível pelo direito interno do Estado Parte requerente e do Estado Parte requerido”. Embora esta formulação pareça complexa, os seus componentes essenciais podem facilmente ser apreendidos.

Em primeiro lugar, a obrigação de extraditar aplica-se às “infracções abrangidas pela presente Convenção”, ou seja, de acordo com o artigo 3.º (âmbito de aplicação):

- a) a infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º que tenham carácter “transnacional” (definido no artigo 3.º, n.º 2) e nas quais esteja implicado um “grupo criminoso organizado” (definido no artigo 2.º, alínea a)); e
- b) a “crimes graves” (definidos no artigo 2.º, alínea b)) que tenham carácter transnacional e nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado;
- c) a infracções previstas nos Protocolos, as quais são consideradas como infracções estabelecidas em conformidade com a Convenção nos termos do artigo 1.º, n.º 3, de cada Protocolo.

A obrigação de extraditar aplica-se também “nos casos em que um grupo criminoso organizado esteja implicado numa infracção prevista nas alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º e em que a pessoa que é objecto do pedido de extradição se encontre no Estado Parte requerido”, o que significa:

- a) Infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso a pessoa a extraditar se encontre no território do Estado Parte requerido e um grupo criminoso organizado esteja implicado no crime; e
- b) Crimes graves, caso a pessoa a extraditar se encontre no território do Estado Parte requerido e um grupo criminoso organizado esteja implicado no crime.

Finalmente, a obrigação de extraditar aplica-se “desde que a infracção pela qual é pedida a extradição seja punível pelo direito interno do Estado Parte requerente e do Estado Parte requerido”. Esta exigência de dupla incriminação estará automaticamente satisfeita no caso das infracções previstas nos artigos 6.º, 8.º e 23.º, uma vez que todos os Estados Partes são obrigados a criminalizar as condutas em causa. Contudo, quanto aos pedidos relativos às infracções previstas no artigo 5.º ou aos “crimes graves”, não existe obrigação de extraditar a menos que esteja preenchido este requisito de dupla incriminação.

Infracções susceptíveis de dar lugar a extradição previstas nos tratados de extradição – Artigo 16.º, n.º 3

Este parágrafo obriga os Estados Partes a considerarem as infracções indicadas no n.º 1 como automaticamente incluídas em todos os tratados de extradição celebrados entre si. Além disso, os Estados Partes comprometem-se a incluí-las em todos os tratados de extradição a celebrar entre si no futuro.

Em virtude do presente parágrafo, as infracções ficam automaticamente incorporadas por referência nos tratados de extradição. Nesta conformidade, à partida não é preciso alterá-los. Contudo, caso o ordenamento jurídico de determinado país subordine os tratados às leis nacionais em matéria de extradição, e as leis em vigor não sejam suficientemente abrangentes para cobrir todas as infracções previstas no n.º 1, poder-se-á ter de adoptar legislação.

Notificação relativa à aplicação ou não aplicação do parágrafo 4 (relevante para os países em que a existência de um tratado constitui um requisito indispensável para a extradição) – Artigo 16.º, n.º 5

Este parágrafo não se aplica aos Estados Partes que permitem a extradição para outros países nos termos da lei (*vide* artigo 16.º, n.º 6, *infra*). Aplica-se apenas aos Estados Partes em que a existência de um tratado constitui um requisito indispensável para a extradição. Estes países deverão notificar o Secretário Geral das Nações Unidas sobre se permitirão ou não que a Convenção seja utilizada como base para a extradição. Deverão também, se necessário, celebrar tratados de extradição adicionais a fim de alargar o número de Estados Partes para os quais os fugitivos podem ser extraditados em conformidade com o presente artigo.

Os Estados Partes que considerem a possibilidade de celebrar novos tratados bilaterais de extradição poderão encontrar orientações nos instrumentos citados na última secção do presente capítulo.

Extradição de base legal (relevante para os países que permitem a extradição com base apenas na lei) – Artigo 16.º, n.º 6

Este parágrafo exige que os Estados Partes que não condicionam a extradição à existência de um tratado (isto é, Estados Partes que permitem a extradição nos termos da lei) incluam as infracções enunciadas no n.º 1 na lista de infracções susceptíveis de dar lugar a extradição constante da sua lei nacional reguladora da extradição internacional na ausência de tratado.

Assim, caso a lei reguladora da extradição internacional em vigor em determinado Estado não tenha um âmbito suficientemente abrangente para cobrir as infracções enunciadas no n.º 1, o Estado em causa terá de adoptar legislação a fim de tornar a lei aplicável a todas estas infracções.

Os Estados Partes que considerem a possibilidade de estabelecer um regime jurídico em matéria de extradição de base legal poderão encontrar orientações nas leis e modelos referenciados na última secção do presente capítulo.

Condições de extradição – Artigo 16.º, n.º 7

Este parágrafo estabelece que os fundamentos de recusa e outras condições de extradição (tais como a pena mínima exigida para que uma infracção seja considerada como susceptível de dar lugar a extradição) são regulados pelo tratado de extradição aplicável em vigor entre os Estados requerente e requerido ou, na sua ausência, pela lei do Estado requerido. Assim, o parágrafo não estabelece quaisquer obrigações de aplicação para além das disposições do direito interno e dos tratados reguladores da extradição. Os instrumentos e regimes legais referenciados na última secção do presente capítulo oferecem exemplos de tais condições e fundamentos de recusa, que pode ser útil consultar.

Procedimento judicial em caso de recusa de extradição com fundamento na nacionalidade do fugitivo – Artigo 16.º, n.º 10

Este parágrafo prevê que, caso o Estado Parte requerido não extradite, por uma infracção prevista no n.º 1, uma pessoa que se encontre no seu território em virtude de essa pessoa ser sua cidadã,

[139] Vide o capítulo 6 do presente Guia para mais informação sobre a aplicação desta norma.

[140] Vide o capítulo 12 do presente Guia.

[141] Vide, por exemplo, a Lei do Canadá relativa ao Auxílio Judiciário em Matéria Penal (*Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act*); pode ser encontrada em <http://laws.justice.gc.ca/en/m-13.6/text.html> (em inglês).

[142] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 31.

“deverá, a pedido do Estado Parte requerente da extradição, submeter o caso, sem demora excessiva, às suas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial. Estas autoridades tomarão a sua decisão e seguirão os trâmites do processo da mesma forma que o fariam em relação a qualquer outra infracção considerada grave, à luz do direito interno deste Estado Parte. Os Estados Partes interessados cooperarão entre si, nomeadamente em matéria processual e probatória, para assegurar a eficácia dos referidos actos judiciais”.

Na sua essência, a obrigação de submeter o caso às respectivas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial consiste numa série de diferentes elementos:

- a) É necessário que um pedido de extradição relativo a uma infracção prevista no n.º 1 seja recusado com fundamento no facto de o fugitivo ser nacional do Estado Parte requerido;
- b) O Estado Parte que solicita a extradição deve ter pedido a apresentação do caso para procedimento judicial no Estado requerido;
- c) O Estado Parte que nega a extradição deve, nessa sequência:
 - (i) submeter o caso, sem demora excessiva, às suas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial;
 - (ii) tomar a decisão e seguir os trâmites do processo da mesma forma que o faria em relação a qualquer outro crime grave à luz do seu direito interno;
 - (iii) cooperar com o outro Estado Parte a fim de obter os necessários elementos de prova ou, de qualquer outra forma, assegurar a eficácia do processo judicial.

Tais procedimentos internos são exigentes em termos de tempo e de recursos, uma vez que o crime terá geralmente sido cometido noutro país. Será em regra necessário recolher todos ou a maioria dos elementos de prova no estrangeiro e assegurar que a recolha é efectuada de forma que permita a utilização das provas nos tribunais do Estado Parte que conduz a investigação e o processo.

Para levar a cabo tais procedimentos judiciais, o Estado Parte em causa deverá, em primeiro lugar, dispor de uma base jurídica que lhe permita estabelecer a sua competência jurisdicional sobre infracções cometidas no estrangeiro, conforme exigido pelo artigo 15.º, n.º 3, da Convenção^[139]. Além disso, uma aplicação eficaz do parágrafo 10 exige que o país que põe em marcha um processo interno em substituição da extradição disponha de leis e tratados em matéria de auxílio judiciário que lhe permitam a recolha de provas no estrangeiro. No mínimo, uma aplicação eficaz do artigo 18.º^[140] deverá ser suficiente para este fim. Os legisladores deverão também assegurar-se de que a lei permite a validação pelos seus tribunais dos elementos de prova obtidos no estrangeiro, para utilização no âmbito do processo^[141].

A aplicação do parágrafo 10 exige ainda a afectação dos recursos financeiros e humanos adequados para levar a bom termo os procedimentos instaurados a nível interno. Por isso, a Convenção impõe que à investigação e tramitação processual do caso seja dada a mesma prioridade que seria dada a um crime grave ao abrigo do direito interno.

Uma Nota interpretativa reflecte “o entendimento geral de que os Estados Partes deverão também ter em consideração a necessidade de eliminar os refúgios seguros para os que cometem crimes hediondos em circunstâncias não abrangidas pelo parágrafo 10. Diversos Estados indicaram que tais casos devem ser reduzidos e outros declararam que, nessas circunstâncias, importa seguir o princípio *aut dedere aut judicare*”^[142].

Uma opção para responder às requisitos deste parágrafo é a “entrega temporária” do fugitivo (vide o artigo 16.º, n.º 11 e adiante as “Questões Facultativas”).

[143] Os trabalhos preparatórios da Convenção indicam que a expressão “se for caso disso” no artigo 16.º, n.º 6, deverá ser entendida e interpretada num sentido de plena cooperação e não deve afectar, na medida do possível, a natureza obrigatória do parágrafo. Um Estado Parte requerido deverá, ao aplicar o presente parágrafo, considerar plenamente a necessidade de levar os infractores a responderem perante a justiça através do recurso à extradição.

Garantias das pessoas sujeitas a processo de extradição – Artigo 16.º, n.º 13

Este parágrafo exige que o Estado Parte garanta o tratamento equitativo da pessoa no âmbito do processo de extradição, nomeadamente assegurando o gozo de todos os direitos e garantias previstos no direito interno do país relativamente a tal processo. Na sua essência, este parágrafo obriga os Estados Partes a garantir que:

- Dispõem de procedimentos para assegurar o tratamento equitativo dos fugitivos; e,
- O fugitivo tem a oportunidade de exercer tais direitos e garantias jurídicas.

Parágrafo 15: Proibição de negar extradição por infracções fiscais (contém obrigações concretas)

O parágrafo 15 estabelece que “Os Estados Partes não poderão recusar um pedido de extradição tendo por único motivo o facto de a infracção envolver também questões fiscais”. Os Estados Partes deverão, por isso, assegurar-se de que tal fundamento de recusa não possa ser invocado nos termos das suas leis ou tratados de extradição.

Assim, caso a legislação do Estado Parte preveja tal fundamento de recusa, haverá que modificar a lei para alterar essa situação. Caso tal fundamento de recusa conste de qualquer tratado de extradição celebrado pelo Estado Parte, normalmente o simples facto de o país em causa se ter tornado Parte na presente Convenção – ou a introdução de reformas legislativas a nível interno – invalida automaticamente as disposições em contrário de um tratado anterior. Daí raramente serem necessárias modificações a determinados tratados em concreto. Quanto a futuros tratados de extradição, os Estados Partes não deverão incluir nos mesmos o referido fundamento de recusa.

Parágrafo 16: Consultas prévias à recusa de extradição (contém obrigações concretas)

O parágrafo 16 estabelece que, sendo caso disso, o Estado requerido deverá consultar o Estado requerente antes de recusar a extradição. Este procedimento poderá dar ao Estado requerente a oportunidade de apresentar informação ou explicações adicionais susceptíveis de determinar um resultado diferente. Podendo existir casos em que a informação adicional não determinará jamais outro desfecho, esta obrigação não é absoluta e o Estado Parte requerido mantém uma certa margem de discricção para decidir em que circunstâncias será oportuno proceder a tais consultas^[143].

Parágrafo 17: Celebração de novos acordos e protocolos (não prevê obrigações concretas)

O parágrafo 17 apela aos Estados Partes para que procurem “celebrar acordos bilaterais ou multilaterais com o objectivo de permitir a extradição ou de aumentar a sua eficácia”. Os países que desejam alargar a sua rede de instrumentos de extradição são convidados a analisar os tratados mencionados na última secção do presente capítulo, cuja consulta pode revelar-se útil. Relativamente aos acordos destinados a aumentar a eficácia da extradição, os países podem desejar analisar as disposições em matéria de consultas previstas em alguns desses tratados.

[144] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 29.

[145] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 30.

[146] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 32.

Questões a considerar

- **Acelerar os processos de extradição – Artigo 16.º, n.º 8**

Este parágrafo estabelece que os Estados Partes deverão, sem prejuízo do seu direito interno, tentar acelerar os processos de extradição e simplificar os requisitos em matéria de prova com eles relacionados, no que se refere às infracções indicadas no parágrafo 1. As actuais práticas em matéria de extradição tendem a simplificar os requisitos de forma e os canais de transmissão dos pedidos de extradição, bem como as normas relativas aos elementos de prova. Os instrumentos referenciados na última secção do presente capítulo dão, a este respeito, exemplos que podem ser úteis.

Uma Nota interpretativa indica que “o presente parágrafo não deve ser interpretado no sentido de prejudicar de qualquer forma os direitos fundamentais do arguido”^[144]. De acordo com uma outra Nota interpretativa, “um exemplo de aplicação deste parágrafo seria a instituição de processos de extradição rápidos e simplificados, subordinados ao direito interno do Estado requerido, para a entrega de pessoas procuradas para efeitos de extradição, na condição de que o Estado Parte requerido a autorize e a pessoa em questão preste o seu consentimento. O consentimento deverá ser prestado voluntariamente e com plena consciência das consequências, incidindo sobre o processo simplificado e não sobre a extradição em si mesma”^[145].

- **Detenção na pendência de processo de extradição no Estado requerido – Artigo 16.º, n.º 9**

O parágrafo 9 estabelece que o Estado Parte requerido poderá ordenar a detenção do fugitivo ou tomar outras medidas adequadas para assegurar a presença da pessoa para os fins da extradição. Disposições relativas à detenção e prisão preventiva na pendência dos processos de extradição fazem normalmente parte dos tratados e leis de extradição, e os Estados Partes deverão assegurar-se de que dispõem de base legal adequada para proceder à detenção. Contudo, este parágrafo não impõe qualquer obrigação concreta de proceder à detenção dos sujeitos em casos concretos. Os instrumentos referenciados na última secção do presente capítulo dão, a este respeito, exemplos que podem ser úteis.

Execução de sentença estrangeira caso a extradição seja recusada por motivos de nacionalidade – Artigo 16.º, n.º 12

Este parágrafo apela ao Estado Parte que tenha recusado, por motivo de nacionalidade, um pedido apresentado por outro Estado Parte para extradição de um fugitivo a fim de que este cumpra uma pena, para que considere a possibilidade de executar ele próprio a sentença. Contudo, o parágrafo não impõe qualquer obrigação de instituir o quadro jurídico que permita executar a sentença, nem de a executar realmente em determinadas circunstâncias.

Uma Nota interpretativa indica que estas medidas “serão tomadas sem prejuízo do princípio *ne bis in idem*”^[146].

Questões facultativas

Aplicação facultativa a outras infracções – Artigo 16.º, n.º 2

Este parágrafo permite que os Estados Partes apliquem o artigo relativo à extradição a outras infracções para além das enunciadas no parágrafo 1. Os Estados Partes não são obrigados a proceder à extradição por outras infracções, mas são encorajados a fazê-lo.

[147] Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 28.

[148] Uma Nota interpretativa indica que “nas consultas informais realizadas durante a oitava sessão do Comité *Ad Hoc*, a delegação da Itália propôs a inserção, depois do parágrafo 8, da seguinte disposição:

“Sem prejuízo da invocação de outros fundamentos para a recusa, o Estado requerido apenas poderá recusar a extradição com base no facto de a decisão ter sido tomada à revelia se não se provar que o caso foi julgado com as mesmas garantias que existiriam se o arguido tivesse estado presente e se este último, tendo conhecimento do julgamento, tiver deliberadamente evitado a detenção ou se se tiver deliberadamente absterido de comparecer no julgamento.

Contudo, se essa prova não for feita, a extradição não poderá ser recusada caso o Estado requerente dê garantias, consideradas suficientes pelo Estado requerido, de que a pessoa cuja extradição se solicita terá direito a novo julgamento que garanta os seus direitos de defesa.

Na discussão que se seguiu, diversas delegações manifestaram sérias preocupações quanto à compatibilidade desta disposição com os princípios fundamentais dos respectivos ordenamentos jurídicos. A delegação da Itália retirou a sua proposta na nona sessão do Comité *Ad Hoc* no entendimento de que, ao considerar um pedido de extradição subsequente a uma sentença proferida à revelia, o Estado Parte requerido terá devidamente em conta o facto de a sentença proferida contra a pessoa cuja extradição se solicita ter ou não sido emitida na sequência de um julgamento equitativo, nomeadamente se o arguido beneficiou das mesmas garantias a que teria direito se tivesse estado presente no julgamento, se se evadiu à justiça ou se se absteve de comparecer no julgamento voluntariamente ou se tem ou não direito a novo julgamento” (A/55/383/Add.1, parágrafo 34).

Uma Nota interpretativa indica que a finalidade do presente parágrafo “consiste em servir de instrumento aos Estados Partes que desejam fazer-se prevalecer das possibilidades que oferece. Não pretende ampliar indevidamente o âmbito de aplicação do artigo”^[147].

Extradição com base na presente Convenção – Artigo 16.º, n.ºs 4 e 5, alínea b)

Este parágrafo permite, mas não exige, que os Estados Partes utilizem a Convenção como base legal para a extradição, caso a existência de um tratado constitua um requisito indispensável para a extradição. Em alternativa, os Estados devem diligenciar no sentido da “celebração de tratados de extradição com outros Estados Partes, a fim de darem aplicação ao presente artigo” (artigo 16.º, n.º 5, alínea b)).

Entrega condicional enquanto forma de satisfazer os requisitos do parágrafo 10 – Artigo 16.º, n.º 11

Como alternativa à instauração de processo judicial contra um cidadão nacional em substituição da extradição (obrigação imposta pelo parágrafo 10), o parágrafo 11 oferece a opção de entregar temporariamente o fugitivo ao Estado Parte que solicita a extradição, apenas para fins de julgamento, devendo qualquer pena imposta ser cumprida no Estado Parte que negou a extradição. Caso o Estado Parte opte por esta solução, considera-se cumprida a obrigação prevista no parágrafo 10.

Inexistência de qualquer obrigação de extraditar caso existam sérias razões para supor que o fugitivo será objecto de discriminação – Artigo 16.º, n.º 14

Este parágrafo estabelece que “[n]enhuma disposição da presente Convenção deverá ser interpretada no sentido de que impõe uma obrigação de extraditar a um Estado Parte requerido, se existirem sérias razões para supor que o pedido foi apresentado com a finalidade de perseguir ou punir uma pessoa em razão do seu sexo, raça, religião, nacionalidade, origem étnica ou opiniões políticas, ou que a satisfação daquele pedido provocaria um prejuízo a essa pessoa por alguma destas razões”.

Esta disposição salvaguarda o direito de negar a extradição pelos motivos expostos, a menos que tal fundamento de recusa não se encontre previsto no tratado de extradição em vigor com o Estado Parte requerente ou na lei interna reguladora da extradição na ausência de tratado^[148].

Referências

Convenção:

- Artigo 15.º (Jurisdição)
- Artigo 18.º (Auxílio judiciário)
- Artigo 17.º (Transferência de pessoas condenadas)
- Artigo 19.º (Investigações conjuntas)
- Artigo 20.º (Técnicas especiais de investigação)
- Artigo 27.º (Cooperação entre as autoridades competentes para a aplicação da lei)
- Artigo 34.º (Aplicação da Convenção)

[N.T.27] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ue/rar-40-1998.html>.

[N.T.28] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar-23-dr-191-1989.html>.

Outros instrumentos:

- Tratado Tipo de Extradicação, das Nações Unidas [1990]
- Convenção Interamericana sobre Extradicação [1981]
- Regime da *Commonwealth* para a Entrega de Criminosos em Fuga [1966]
- Convenção da Liga Árabe sobre o Auxílio Mútuo em Matéria Penal [1983]
- Convenção estabelecida com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa ao processo simplificado de extradicação entre os Estados Membros da União Europeia
- Convenção sobre Extradicação da Comunidade Económica de Estados da África Ocidental [1994]
- Convenção Europeia de Extradicação [1957]

Exemplos de aplicação

Os Estados Partes que considerem o estabelecimento de um regime de extradicação de base legal, em aplicação do presente artigo, poderão consultar, para mais orientações, nomeadamente:

- a Lei Modelo de Extradicação das Nações Unidas [*United Nations Model Extradition (Amendment) Bill*], 1998
<http://www.imolin.org/ex08.htm> (em inglês)
- Lei de Extradicação do Canadá, S.C. 1999, c. r8, disponível em: <http://laws.justice.gc.ca/en/E-23.01/55808.html>
- Lei de Extradicação da Coreia, de 1988

Os Estados Partes que considerem a expansão da sua rede de tratados bilaterais de extradicação, em aplicação do presente artigo, poderão consultar, para mais orientações, nomeadamente:

- o Tratado Tipo de Extradicação das Nações Unidas (A/RES/45/116) e respectivo guia interpretativo: <http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r116.htm> (em inglês)
- a Convenção relativa à Extradicação entre os Estados Membros da União Europeia, disponível em: <http://ue.eu.int/ejn/extraditionen.html> (em inglês)^[N.T.27]
- a Convenção Europeia de Extradicação, Série de Tratados Europeus N.º 24. Disponível em: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=024> (em inglês)^[N.T.28]
- o Tratado de Extradicação entre os EUA e a Argentina: http://www.usextradition.com/argentina_bi.htm (em inglês)
- Tratado de Extradicação entre os EUA e a Lituânia: <http://www3.lrs.lt/c-bin/eng/preps2?Condition1=161503&Condition2=> (em inglês)
- Código Penal da Albânia
(http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/crim_code.htm):

Artigo II.º

Extradicação

A extradicação apenas pode ser concedida quando expressamente prevista em tratados internacionais de que a República da Albânia seja Parte.

A extradicação será concedida caso o acto criminoso que constitui o objecto do pedido de extradicação seja punido simultaneamente pelo direito albanês e pelo direito estrangeiro.

A extradicação não será concedida:

- a) caso a pessoa a extraditar seja um cidadão albanês, a menos que o tratado disponha em contrário;
- b) caso o acto criminoso que constitui o objecto do pedido de extradicação tenha natureza política ou militar;

- c) sempre que existam motivos razoáveis para supor que a pessoa cuja extradição é pedida será perseguida, punida ou procurada em virtude das suas convicções políticas, religiosas, nacionais, raciais ou étnicas;
- d) caso a pessoa cuja extradição é pedida tenha sido julgada pelo acto que serve de base ao pedido de extradição por um tribunal albanês competente.

Vide também as disposições pertinentes do Código de Processo Penal da Albânia: TÍTULO X (Relações com Autoridades Estrangeiras em Matéria de Jurisdição), CAPÍTULO I (Extradição), SECÇÃO I (Extradição Internacional), artigos 488.º a 499.º, disponíveis em: http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/crim_pro.htm

ARTIGO 18.º | Auxílio judiciário

1. Os Estados Partes deverão prestar reciprocamente todo o auxílio judiciário possível no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos às infracções previstas pela presente Convenção, nos termos do artigo 3.º, e deverão prestar reciprocamente uma assistência similar quando o Estado Parte requerente tiver motivos razoáveis para suspeitar de que a infracção a que se referem as alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º é de natureza transnacional, inclusive quando as vítimas, as testemunhas, o produto, os instrumentos ou os elementos de prova destas infracções se encontram no território do Estado Parte requerido e que se encontra envolvido um grupo criminoso organizado.

2. Deverá ser prestado todo o auxílio judiciário possível, tanto quanto o permitam as leis, tratados e acordos pertinentes do Estado Parte requerido, no âmbito de investigações, processos e procedimentos e outros actos judiciais relativos a infracções pelas quais possa ser considerada responsável uma pessoa colectiva no Estado Parte requerente, em conformidade com o artigo 10.º da presente Convenção.

3. O auxílio judiciário prestado em aplicação do presente artigo pode ser solicitado para os seguintes efeitos:

- A) Recolha de testemunhos ou de depoimentos;
- B) Notificação de actos judiciais;
- C) Realização de buscas, apreensões e congelamentos;
- D) Exame de objectos e de locais;
- E) Fornecimento de informações, de elementos de prova e de pareceres de peritos;
- F) Fornecimento de originais ou de cópias certificadas de documentos e de processos pertinentes, incluindo documentos administrativos, bancários, financeiros ou comerciais e documentos de empresas;
- G) Identificação ou localização dos produtos do crime, bens, instrumentos ou outros elementos para fins probatórios;
- H) Facilitação da comparência voluntária de pessoas no Estado Parte requerente;
- I) Prestação de qualquer outro tipo de assistência compatível com o direito interno do Estado Parte requerido.

4. Sem prejuízo do seu direito interno, as autoridades competentes de um Estado Parte poderão, sem pedido prévio, comunicar informações relativas a questões penais a uma autoridade competente de outro Estado Parte, se considerarem que estas informações poderão contribuir para que ela proceda ou conclua com êxito investigações e processos penais, ou permitir a este último Estado Parte formular um pedido ao abrigo da presente Convenção.

ARTIGO 18.º | Auxílio judiciário (continuação)

5. A comunicação de informações em conformidade com o n.º 4 do presente artigo será efectuada sem prejuízo das investigações e dos processos penais no Estado cujas autoridades competentes fornecem as informações. As autoridades competentes que recebam estas informações deverão satisfazer qualquer pedido no sentido de manter confidenciais as referidas informações, mesmo que temporariamente, ou de restringir a sua utilização. Todavia, tal não impedirá o Estado Parte que receba as informações de revelar, no decurso do processo judicial, informações que ilibem o arguido. Neste último caso, o Estado Parte que recebeu as informações deverá avisar o Estado Parte que as comunicou antes de as revelar e, se lhe for pedido, consultará este último. Se, num caso excepcional, não for possível uma comunicação prévia, o Estado Parte que recebeu as informações dará conhecimento da revelação, sem demora, ao Estado Parte que as tenha comunicado.

6. As disposições do presente artigo em nada prejudicam as obrigações decorrentes de qualquer outro tratado bilateral ou multilateral que regule, ou deva regular, no todo ou em parte, o auxílio judiciário.

7. Os n.ºs 9 a 29 do presente artigo deverão ser aplicados aos pedidos feitos em conformidade com o presente artigo, no caso de os Estados Partes em questão não estarem vinculados por um tratado de auxílio judiciário. Se os referidos Estados Partes estiverem vinculados por tal tratado, serão aplicáveis as disposições correspondentes desse tratado, a menos que os Estados Partes concordem em aplicar, em seu lugar, as disposições dos n.ºs 9 a 29 do presente artigo. Os Estados Partes são fortemente encorajados a aplicar estes parágrafos, se facilitarem a cooperação.

8. Os Estados Partes não poderão invocar o sigilo bancário para recusar o auxílio judiciário previsto no presente artigo.

9. Os Estados Partes poderão invocar a ausência de dupla criminalização para recusar prestar o auxílio judiciário prevista no presente artigo. O Estado Parte requerido poderá, não obstante, quando o considerar apropriado, prestar esta assistência, na medida em que o decida por si próprio, independentemente de o acto estar ou não tipificado como uma infracção no direito interno do Estado Parte requerido.

- A) Se a referida pessoa, devidamente informada, der o seu livre consentimento;
- B) Se as autoridades competentes dos dois Estados Partes em questão derem o seu consentimento, sob reserva das condições que estes Estados Partes possam considerar convenientes.

11. Para efeitos do n.º 10 do presente artigo:

- A) O Estado Parte para o qual a transferência da pessoa em questão for efectuada terá o poder e a obrigação de a manter detida, salvo pedido ou autorização em contrário do Estado Parte do qual a pessoa foi transferida;
- B) O Estado Parte para o qual a transferência for efectuada deverá cumprir prontamente a obrigação de entregar a pessoa à guarda do Estado Parte do qual foi transferida, em conformidade com o que tenha sido previamente acordado ou com o que as autoridades competentes dos dois Estados Partes tenham decidido;
- C) O Estado Parte para o qual for efectuada a transferência não poderá exigir do Estado Parte do qual a transferência foi efectuada que instaure um processo de extradição para que a pessoa lhe seja entregue;
- D) O período de tempo que a pessoa em questão estiver detida no Estado Parte para o qual for transferida é contado para o cumprimento da pena que lhe tenha sido aplicada no Estado Parte do qual for transferida;

ARTIGO 18.º | Auxílio judiciário (continuação)

12. A menos que o Estado Parte do qual a pessoa for transferida, ao abrigo dos n.ºs 10 e 11 do presente artigo, esteja de acordo, a pessoa em questão, seja qual for a sua nacionalidade, não será objecto de processo judicial, nem será detida, punida ou sujeita a outras restrições à sua liberdade de movimentos no território do Estado Parte para o qual seja transferida, devido a actos, omissões ou condenações anteriores à sua partida do território do Estado Parte do qual foi transferida.

13. Cada Estado Parte deverá designar uma autoridade central que terá a responsabilidade e o poder de receber pedidos de auxílio judiciário e, quer de os executar, quer de os transmitir às autoridades competentes para execução. Se um Estado Parte possuir uma região ou um território especial dotado de um sistema de cooperação judiciária diferente, poderá designar uma autoridade central distinta, que terá a mesma função para a referida região ou território. As autoridades centrais asseguram a célere e correcta execução ou transmissão dos pedidos recebidos. Quando a autoridade central transmitir o pedido a uma autoridade competente para a execução, encorajará a execução célere e correcta do pedido por parte desta autoridade. O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas será notificado da autoridade central designada para este efeito no momento em que cada Estado Parte depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Os pedidos de auxílio judiciário e qualquer comunicação com eles relacionada serão transmitidos às autoridades centrais designadas pelos Estados Partes. A presente disposição não afectará o direito de qualquer Estado Parte exigir que estes pedidos e comunicações lhe sejam remetidos por via diplomática e, em caso de urgência, se os Estados Partes nisso acordarem, através da Organização Internacional de Polícia Criminal, se tal for possível.

14. Os pedidos são enviados por escrito ou, se possível, por qualquer outro meio que possa produzir um documento escrito, numa língua que seja aceite pelo Estado Parte requerido, em condições que permitam a este Estado Parte verificar a sua autenticidade. A língua ou as línguas aceites por cada Estado Parte são notificadas ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas no momento em que o Estado Parte em questão depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Em caso de urgência, e se os Estados Partes nisso acordarem, os pedidos poderão ser feitos oralmente, mas deverão ser imediatamente confirmados por escrito.

15. Um pedido de auxílio judiciário deverá conter as seguintes informações:

- A) A designação da autoridade requerente;
- B) O objecto e a natureza da investigação, dos processos ou dos outros actos judiciais a que se refere o pedido, bem como o nome e as funções da autoridade competente;
- C) O resumo dos factos relevantes, salvo no caso dos pedidos efectuados para efeitos de notificação de actos judiciais;
- D) A indicação da assistência pretendida e pormenores de qualquer procedimento específico que o Estado Parte requerente deseje ver aplicado;
- E) Caso seja possível, a identidade, o endereço e a nacionalidade de qualquer pessoa visada; e
- F) O fim para o qual são pedidos os elementos, as informações ou as medidas.

16. O Estado Parte requerido poderá solicitar informações adicionais, quando tal se afigure necessário à execução do pedido, em conformidade com o seu direito interno, ou quando tal possa facilitar a execução do mesmo.

17. Qualquer pedido deverá ser executado em conformidade com o direito interno do Estado Parte requerido e, na medida em que não contrarie este direito e seja possível, em conformidade com os procedimentos naquele especificados.

ARTIGO 18.º | Auxílio judiciário (continuação)

18. Se for possível e em conformidade com os princípios fundamentais do direito interno, quando uma pessoa que se encontre no território de um Estado Parte deva ser ouvida como testemunha ou como perito pelas autoridades judiciais de outro Estado Parte, o primeiro Estado Parte poderá, a pedido do outro, autorizar a sua audição por videoconferência, se não for possível ou desejável que a pessoa compareça no território do Estado Parte requerente. Os Estados Partes poderão acordar em que a audição seja conduzida por uma autoridade judicial do Estado Parte requerente e que a ela assista uma autoridade judicial do Estado Parte requerido.

19. O Estado Parte requerente não comunicará nem utilizará as informações ou os elementos de prova fornecidos pelo Estado Parte requerido para efeitos de investigações, processos ou procedimentos judiciais diferentes dos mencionados no pedido sem o consentimento prévio do Estado Parte requerido. O disposto neste número não impedirá o Estado Parte requerente de revelar, durante o processo, informações ou elementos de prova que ilibem o arguido. Neste último caso, o Estado Parte requerente deverá avisar, antes da revelação, o Estado Parte requerido e, se tal lhe for pedido, consultar este último. Se, num caso excepcional, não for possível uma comunicação prévia, o Estado Parte requerente deverá informar da revelação, sem demora, o Estado Parte requerido.

20. O Estado Parte requerente poderá exigir que o Estado Parte requerido guarde sigilo sobre o pedido e o seu conteúdo, salvo na medida do que for necessário para o executar. Se o Estado Parte requerido não puder satisfazer esta exigência, informará sem demora o Estado Parte requerente.

21. O auxílio judiciário poderá ser recusado:

- A) Se o pedido não for feito em conformidade com o disposto no presente artigo;
- B) Se o Estado Parte requerido considerar que a execução do pedido é susceptível de pôr em causa a sua soberania, a sua segurança, a sua ordem pública ou outros interesses essenciais;
- C) Se o direito interno do Estado Parte requerido proibir as suas autoridades de executarem as providências solicitadas numa infracção análoga que fosse objecto de uma investigação ou de um procedimento judicial no âmbito da sua própria competência;
- D) Se a aceitação do pedido contrariar o sistema jurídico do Estado Parte requerido no que se refere ao auxílio judiciário.

22. Os Estados Partes não poderão recusar um pedido de auxílio judiciário tendo por único motivo o facto de que a infracção envolve também questões fiscais.

23. Qualquer recusa de auxílio judiciário deverá ser fundamentada.

24. O Estado Parte requerido deverá executar o pedido de auxílio judiciário tão prontamente quanto possível e ter em conta, na medida do possível, todos os prazos sugeridos pelo Estado Parte requerente para os quais sejam dadas justificações, de preferência no pedido. O Estado Parte requerido deverá responder aos pedidos razoáveis do Estado Parte requerente quanto ao andamento das diligências solicitadas. Quando a assistência pedida deixar de ser necessária, o Estado Parte requerente deverá informar o Estado Parte requerido, sem demora, desse facto.

25. O auxílio judiciário poderá ser adiado pelo Estado Parte requerido por interferir com uma investigação, processos ou outros actos judiciais em curso.

26. Antes de recusar um pedido ao abrigo do n.º 21 do presente artigo ou de adiar a sua execução ao abrigo do n.º 25, o Estado Parte requerido deverá estudar com o Estado Parte requerente a possibilidade de prestar o auxílio sob reserva das condições que considere necessárias. Se o Estado Parte requerente aceitar o auxílio com essas condições, deverá respeitá-las.

ARTIGO 18.º | Auxílio judiciário (continuação)

27. Sem prejuízo da aplicação do n.º 12 do presente artigo, uma testemunha, um perito ou outra pessoa que, a pedido do Estado Parte, aceite depor num processo ou colaborar numa investigação, em processos ou em outros actos judiciais no território do Estado Parte requerente, não será objecto de processo, nem será detida, punida ou sujeita a outras restrições à sua liberdade pessoal neste território, devido a actos, omissões ou condenações anteriores à sua partida do território do Estado Parte requerido. Esta imunidade cessa quando a testemunha, o perito ou a referida pessoa, tendo tido, durante um período de quinze dias consecutivos ou qualquer outro período acordado pelos Estados Partes, a contar da data em que recebeu a comunicação oficial de que a sua presença já não era exigida pelas autoridades judiciais, a possibilidade de deixar o território do Estado Parte requerente, nele tenha voluntariamente permanecido ou, tendo-o deixado, a ele tenha regressado de livre vontade.

28. As despesas relacionadas com a execução de um pedido deverão ser suportadas pelo Estado Parte requerido, salvo se os Estados Partes envolvidos tiverem acordado de forma diferente. Quando venham a revelar-se necessárias despesas significativas ou extraordinárias para executar o pedido, os Estados Partes deverão consultar-se para fixar as condições segundo as quais o pedido deverá ser executado, bem como o modo como as despesas serão assumidas.

29. O Estado Parte requerido:

- A) Fornecerá ao Estado Parte requerente cópias dos processos, documentos ou informações administrativas que estejam em seu poder e que, por força do seu direito interno, estejam acessíveis ao público;
- B) Poderá, se assim o entender, fornecer ao Estado Parte requerente, na íntegra ou nas condições que considere apropriadas, cópias de todos os processos, documentos ou informações que estejam na sua posse e que, por força do seu direito interno, não sejam acessíveis ao público.

30. Os Estados Partes deverão considerar, se necessário, a possibilidade de celebrarem acordos bilaterais ou multilaterais que favoreçam os objectivos e as disposições do presente artigo, reforçando-as ou tornando-as mais eficazes.

Introdução

No contexto da globalização, as autoridades nacionais necessitam cada vez mais do auxílio de outros países para o sucesso das investigações, acções judiciais e punição dos infractores, em especial dos que cometem crimes transnacionais. A capacidade de um Estado para estabelecer a sua competência jurisdicional e assegurar a comparência do arguido no seu território constitui uma parte importante deste esforço, mas não é tudo.

A mobilidade internacional dos criminosos e a utilização das modernas tecnologias, entre outros factores, tornam cada vez mais importante a colaboração das autoridades policiais e judiciais com as suas congéneres do país que assumiu jurisdição sobre o caso.

Para alcançar este objectivo, os Estados têm vindo a recorrer a Tratados de Auxílio Judiciário Mútuo em Matéria Penal (MLATs^[N.T.29]). Os MLATs contêm em geral uma lista das infracções abrangidas pelo tratado, tipos de auxílio prestado, direitos dos Estados requerente e requerido relativamente ao âmbito e à forma de cooperação, direitos dos presumíveis infractores e procedimentos a seguir para a formulação e exame dos pedidos.

[149] Por exemplo, no âmbito de um tratado de auxílio judiciário pode proceder-se à notificação de testemunhas, localização de pessoas, obtenção de documentos e outros elementos de prova e emissão de mandados.

[150] O tratado de auxílio judiciário celebrado entre os EUA e a Argentina tem-se revelado bastante útil a este respeito.

[151] Por exemplo, grande parte dos pedidos de auxílio judiciário por crimes de corrupção apresentados por magistrados italianos no âmbito da Operação Mãos Limpas ("Mani Pulite") ficou sem resposta.

[152] Vide o artigo 7.º desta Convenção. Disponível em <http://www.incb.org/leconv/>.

[N.T.30] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textosmpenal/onu/rar-29-1991.html>.

[153] Vide os artigos 8.º, 9.º e 10.º desta Convenção. Disponível no seguinte endereço: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/141.htm>

[N.T.31] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textosmpenal/ce/rar-70-dr-287-1997.html>

[154] Jornal Oficial C379, 29/12/2000, pp. 0007 a 0029; disponível em: [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!cellexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0712\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!cellexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0712(01)&model=guichett)

[N.T.32] Texto em português disponível em: [http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!cellexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=pt&numdoc=42000A0712\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!cellexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=pt&numdoc=42000A0712(01)&model=guichett)

[155] Vide o artigo XIV desta Convenção. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/english/signs/b-58.html> (texto em inglês)

[N.T.33] Texto em português disponível em <http://www.oas.org/defaultpt.htm>

[156] Vide o artigo 9.º

[N.T.34] Texto em português disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textosmpenal/ocde/rar-32-dr-77-2000.html>

[157] Muitas vezes designada por Convenção de Schengen, que vincula todos os Estados Membros da União Europeia à exceção do Reino Unido e da República da Irlanda. Vide também o Acordo de 1996 entre a Comunidade Europeia e os Estados Unidos da América relativo à Cooperação Aduaneira e à Assistência

Estes instrumentos bilaterais fomentam a aplicação da lei de diversas formas. Permitem às autoridades recolher elementos de prova no estrangeiro de forma que seja admissível a nível interno^[149]. Complementam outros acordos sobre o intercâmbio de informações (por exemplo, obtidas através da Interpol, relações bilaterais entre autoridades policiais, assistência judiciária ou cartas rogatórias). Solucionam também determinadas complicações entre países de diferentes tradições jurídicas, alguns dos quais restringem a prestação de auxílio às autoridades judiciais, excluindo os magistrados do Ministério Público^[150].

Alguns tratados de auxílio judiciário tiveram assinalável êxito. Na maioria dos casos, contudo, a prática demonstra que podem ser bastante melhorados. Em primeiro lugar, os procedimentos previstos revelam-se frequentemente demasiado lentos e burocratizados. Existem exemplos de pedidos de auxílio que nunca obtiveram qualquer resposta^[151]. Este mecanismo é, pois, insuficiente, especialmente no que diz respeito à criminalidade transnacional sofisticada. No momento em que se consegue recolher toda a informação, testemunhos ou outros elementos de prova, é muitas vezes demasiado tarde para agir contra esses malfeitores.

Para além disso, os esforços internacionais contra a criminalidade grave necessitam do apoio de um instrumento multilateral, que possa também agilizar o processo de auxílio judiciário.

Têm vindo a fazer-se alguns esforços relativamente a determinadas infracções em concreto. São disto exemplo a Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas (1988)^{[152][N.T.30]}, a Convenção relativa ao Branqueamento, Detenção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, do Conselho da Europa^{[153][N.T.31]}, a Convenção relativa ao auxílio judiciário mútuo em matéria penal entre os Estados Membros da União Europeia (2000)^{[154][N.T.32]}, a Convenção Interamericana contra a Corrupção^{[155][N.T.33]} (1996) e a Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)^{[156][N.T.34]}. Tiveram também lugar algumas iniciativas de âmbito regional, como a Convenção de Aplicação do Acordo de Schengen^[157], a Convenção Europeia de Auxílio Judiciário Mútuo em Matéria Penal^{[158][N.T.35]}, a Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal^{[159][N.T.36]} e a Convenção da Liga Árabe sobre o Auxílio Mútuo em Matéria Penal (1983).

Tendo em conta esta polifonia jurídica, é clara a necessidade de uma Convenção internacional que ofereça uma abordagem integrada e global. A Convenção contra a Criminalidade Organizada Transnacional parte das iniciativas acima referidas, apela à prestação de “todo o auxílio judiciário possível no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos às infracções previstas pela presente Convenção, nos termos do artigo 3.º” e alarga o âmbito de aplicação a todas as infracções previstas na Convenção (vide artigo 3.º). Aqui se incluem as infracções estabelecidas nos termos dos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, as infracções estabelecidas nos termos de quaisquer dos Protocolos de que os Estados se tornem Partes, bem como os “crimes graves” transnacionais nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado^[160].

O auxílio judiciário pode ser solicitado a fim de obter elementos de prova ou depoimentos, notificar documentos processuais, executar mandados de busca e apreensão, ordenar o exame de objectos e locais, fornecer informação, provas, avaliações periciais, documentos e registos, localizar os produtos do crime, facilitar a comparação de testemunhas e qualquer outro tipo de auxílio não proibido pelo direito nacional. Este artigo aplica-se também à cooperação internacional relativa à identificação, localização e apreensão de produtos e instrumentos do crime e outros bens, para efeitos de perda (vide o artigo 13.º).

As anteriores tentativas para fomentar o auxílio judiciário a nível internacional ficaram muitas vezes frustradas, não apenas pela lentidão e ineficácia que tornam problemática, em termos práticos, a aplicação dos tratados e convenções em matéria de auxílio judiciário, mas também por obstáculos jurídicos. A assistência é geralmente negada no caso de infracções insusceptíveis de dar

Recíproca em Matéria Aduaneira, em especial o Título IV (artigos 1188). O Acordo está disponível em <http://www.eurunion.org/partner/agreemen.htm> (texto em inglês).

[158] A versão inglesa desta Convenção e seus dois Protocolos disponíveis em <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/030.htm> e a francesa em <http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Treaties/Html/030.htm>

[N.T.35] Versão portuguesa disponível em: <http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-penal/textos-mpenal/ce/rar-39-dr-161-1994.html>

[159] O texto (em inglês) desta Convenção disponível em <http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/a-55.html>

[N.T.36] Versão portuguesa disponível em: <http://www.oas.org/juridico/portuguese/treaties/A-55.htm>

[160] Em conformidade com o artigo 2.º, consideram-se “crimes graves” os crimes puníveis com uma pena privativa de liberdade máxima não inferior a quatro anos, ou com pena superior. A pena é definida pelo direito interno. Logo, os legisladores que desejem aplicar a presente Convenção a outras infracções devem assegurar-se de que a pena prevista para elas satisfaz este requisito.

[161] *Vide* também a Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, do Conselho da Europa.

lugar a extradição, inexistência de dupla incriminação e incompatibilidade com o direito interno. Existem diversos exemplos de recusa de auxílio em virtude da natureza política ou fiscal do crime, da não punibilidade da conduta pelo direito interno do Estado requerido, do facto de o infractor ter já cumprido pena ou ter sido absolvido pela prática do crime (princípio *ne bis in idem*) ou do facto de os procedimentos seguidos pelo Estado estrangeiro terem violado determinadas normas internacionais, tais como as consagradas no Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos^[161].

A Convenção reconhece a diversidade dos sistemas jurídicos e permite a recusa de auxílio judiciário em determinadas condições (*vide* o artigo 18.º, n.º 21, explicitado mais adiante). Contudo, estabelece claramente que o auxílio não poderá ser recusado com fundamento no sigilo bancário (artigo 18.º, n.º 8) ou por infracções que comportem elementos fiscais (artigo 18.º, n.º 22). Os Estados requeridos têm a obrigação de informar os Estados requerentes das razões que motivam a recusa. Caso contrário, deverão dar seguimento aos pedidos logo que possível e ter em conta eventuais prazos a cumprir pelas autoridades do Estado requerente (por exemplo, prazos de prescrição).

Resumo dos principais requisitos

- Artigo 18.º, n.º 1: Os Estados Partes deverão prestar-se mutuamente todo o auxílio judiciário possível, para os fins previstos no parágrafo 3, no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos às seguintes infracções:
 - a) Infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, que tenham natureza transnacional e nas quais esteja implicado um grupo criminoso organizado;
 - b) Crimes graves de natureza transnacional, nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado;
 - c) Infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º nas quais esteja implicado um grupo criminoso organizado, caso existam motivos razoáveis para suspeitar que as vítimas, testemunhas, produtos, instrumentos ou elementos de prova da infracção em causa se encontram no território do Estado Parte requerido; e
 - d) crimes graves nos quais esteja implicado um grupo criminoso organizado, caso existam motivos razoáveis para suspeitar que as vítimas, testemunhas, produtos, instrumentos ou elementos de prova do crime em causa se encontram no território do Estado Parte requerido.
- Artigo 18.º, n.º 2: Todos os Estados deverão prestar-se mutuamente auxílio judiciário no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos a infracções pelas quais possa ser considerada responsável uma pessoa colectiva nos termos do artigo 10.º.
- Artigo 18.º, n.º 8: Cada Estado Parte deverá assegurar-se de que o sigilo bancário não possa ser invocado como fundamento de recusa de um pedido de auxílio judiciário.
Poderá ser necessária legislação caso as leis ou tratados em vigor em matéria de auxílio judiciário conflituem com esta disposição.
- Artigo 18.º, n.º 7 e n.ºs 9 a 29: Cada Estado Parte deverá assegurar-se de que, na ausência de um tratado de auxílio judiciário celebrado com outro Estado Parte, as modalidades de auxílio judiciário serão reguladas pelas disposições dos parágrafos 9 a 29.
Poderá ser necessária legislação caso o direito interno em vigor em matéria de auxílio judiciário seja incompatível com as disposições de qualquer um destes parágrafos (e no caso de o direito interno prevalecer sobre os tratados).

Requisitos obrigatórios

Âmbito – Artigo 18.º, n.º 1

O artigo 18.º, n.º 1, define o âmbito da obrigação de prestar auxílio judiciário mútuo.

Em primeiro lugar, os Estados têm de prestar “todo o auxílio judiciário possível no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos às infracções previstas pela presente Convenção, nos termos do artigo 3.º [...]”. Assim, cada Estado Parte deverá assegurar-se de que os seus tratados e leis de auxílio judiciário permitem a prestação do auxílio necessário à cooperação, no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais. O conceito de “procedimentos judiciais” é distinto das investigações e dos processos, estando conotado com outro tipo de procedimento. Não sendo definido pela Convenção, os Estados Partes têm uma margem de discricção para determinar em que medida prestarão auxílio no âmbito de tais procedimentos, mas o auxílio deverá ser prestado, pelo menos, nas fases do processo penal que, em determinados países, podem não fazer parte do julgamento propriamente dito, tais como procedimentos de instrução, determinação da pena e estipulação de caução. Estas investigações, processos ou procedimentos judiciais deverão ter ligação com “infracções previstas pela presente Convenção, nos termos do artigo 3.º”. Isto significa:

- a) Infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, desde que tenham natureza “transnacional” (definida no artigo 3.º, n.º 2) e nelas esteja envolvido um “grupo criminoso organizado” (definido no artigo 2.º, alínea a)); e
- b) Crimes graves (definidos no artigo 2.º, alínea b)), desde que tenham natureza transnacional e neles esteja envolvido um grupo criminoso organizado.

Para além disso, os Estados Partes estão obrigados, pelo n.º 1 do artigo 18.º, a prestar “reciprocamente uma assistência similar quando o Estado Parte requerente tiver motivos razoáveis para suspeitar de que a infracção a que se referem as alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º é de natureza transnacional, incluindo que as vítimas, as testemunhas, o produto, os instrumentos ou os elementos de prova destas infracções se encontram no território do Estado Parte requerido e que se encontra envolvido um grupo criminoso organizado”. Isto significa que a obrigação de prestar auxílio judiciário abrange também:

- c) Infracções estabelecidas em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º, caso existam motivos razoáveis para suspeitar que as vítimas, testemunhas, produtos, instrumentos ou elementos de prova da infracção em causa se encontram no território do Estado Parte requerido e que um grupo criminoso organizado está implicado na infracção;
- d) Crimes graves, caso exista uma possibilidade razoável de que as vítimas, testemunhas, produtos, instrumentos ou elementos de prova do crime se encontrem no território do Estado Parte requerido e que um grupo criminoso organizado esteja implicado no crime.

Caso as leis e tratados em matéria de auxílio judiciário em vigor para o Estado Parte em causa não sejam suficientemente amplos para abranger todas as infracções indicadas no parágrafo 1, pode ser necessário adoptar legislação.

Ao redigir os instrumentos legislativos que atribuem competência para a tramitação dos pedidos de auxílio, os legisladores deverão ter presente que os critérios aplicáveis aos pedidos e modalidades de auxílio são ligeiramente mais abrangentes do que os aplicáveis à maioria das restantes obrigações impostas pela Convenção e pelos Protocolos.

Nos termos do artigo 3.º, a Convenção aplica-se sempre que as infracções em causa “sejam de natureza transnacional e envolvam um grupo criminoso organizado”. Em contraste, o artigo 18.º,

[162] Vide também o Capítulo 7 do presente Guia.

[163] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 36.

n.º 1, exige a prestação de auxílio judiciário quando o Estado Parte requerente “tiver motivos razoáveis para suspeitar que a infracção [...] é de natureza transnacional [...] e que se encontra envolvido um grupo criminoso organizado”.

Esta disposição é menos exigente em termos de prova, destinando-se a facilitar os pedidos de assistência que visam determinar que elementos de transnacionalidade e criminalidade organizada estão presentes e se poderá ser necessária e requerida a cooperação internacional, nos termos da Convenção, para ulteriores diligências de investigação, acção judicial ou extradição. É importante que a legislação nacional reflecta este preceituado.

Os Estados Partes poderão encontrar orientações nas leis e instrumentos citados na última parte do presente capítulo.

Auxílio judiciário no âmbito de procedimentos relativos a pessoas colectivas – Artigo 18.º, n.º 2

O artigo 18.º, n.º 2 prevê a prestação de todo o auxílio judiciário possível, tanto quanto o permitam as leis, tratados e acordos pertinentes, no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos a infracções pelas quais possa ser considerada responsável uma pessoa colectiva no Estado Parte requerente, em conformidade com o artigo 10.º^[162].

Assim, o Estado Parte deverá ter a capacidade necessária para prestar auxílio no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais incidentes sobre a conduta de pessoas colectivas. Aqui também, é concedida aos Estados alguma flexibilidade relativamente à forma como tal auxílio deverá ser prestado. Caso um Estado Parte careça actualmente de quaisquer poderes para prestar auxílio no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais contra pessoas colectivas, deve ponderar a alteração das suas leis.

Uma Nota interpretativa indica que “a expressão *procedimentos judiciais* constante do artigo 18.º, n.º 2, refere-se à questão para a qual o auxílio é solicitado e não deve ser entendida como prejudicando, de qualquer forma, a independência do poder judicial”^[163].

Fins para os quais o auxílio judiciário deverá ser prestado – Artigo 18.º, n.º 3

O artigo 18.º, n.º 3, contém a seguinte lista de tipos concretos de auxílio judiciário que um Estado Parte deverá estar em condições de proporcionar:

- Recolha de testemunhos ou de depoimentos;
- Notificação de actos judiciais;
- Realização de buscas, apreensões e congelamentos;
- Exame de objectos e de locais;
- Fornecimento de informações, de elementos de prova e de pareceres de peritos;
- Fornecimento de originais ou de cópias certificadas de documentos e de processos pertinentes, incluindo documentos administrativos, bancários, financeiros ou comerciais e documentos de empresas;
- Identificação ou localização dos produtos do crime, bens, instrumentos ou outros elementos para fins probatórios;
- Facilitação da comparência voluntária de pessoas no Estado Parte requerente;
- Prestação de qualquer outro tipo de assistência compatível com o direito interno do Estado Parte requerido.

O pedido será executado em conformidade com o direito interno do Estado requerido e, na medida em que não seja incompatível com este direito e sempre que possível, em conformidade com os procedimentos especificados no pedido.

Os Estados Partes deverão rever os tratados de auxílio judiciário em vigor relativamente a si, a fim de garantir que os mesmos são suficientemente abrangentes para cobrir cada uma das formas de cooperação acima indicadas. Em geral, os tratados de auxílio judiciário prevêem tais formas de cooperação. Contudo, nos raros casos em que determinada forma de cooperação indicada no artigo 18.º, n.º 3, não se encontre prevista (em especial nos países onde a lei interna prevalece sobre os tratados), os Estados Partes em causa deverão considerar tal forma de cooperação como automaticamente incluída nos tratados de auxílio judiciário. Em alternativa, determinados sistemas jurídicos podem exigir alterações legislativas ou outras medidas.

Na maioria dos casos, o direito interno já confere aos tribunais, magistrados, funcionários responsáveis pela aplicação da lei e outros funcionários a competência para tomar as medidas que se impõem para prestar o auxílio nas modalidades acima enunciadas. Se assim não for, há que atribuir tais competências. Caso já existam, podem ser necessárias alterações legislativas a fim de assegurar que possam ser exercidas no âmbito de processos de auxílio judiciário. Por exemplo, caso as competências em matéria de busca e apreensão se limitem aos casos em que as autoridades judiciais estão convictas de que foi cometido um crime ao abrigo do direito interno e que se justifica a busca de provas, haverá que introduzir alterações a fim de permitir a emissão de mandados de busca por alegadas infracções cometidas no estrangeiro, caso se suponha que elementos de prova a elas referentes se encontram no país.

Em função da legislação em vigor, pode ser necessário introduzir as seguintes alterações legislativas:

- Pode ser necessário alargar as competências jurídicas em matéria de buscas, apreensões, inspecções, exames ou análises médico-legais ou similares, bem como os poderes de investigação em geral, a fim de incluir casos em que não se suspeite da prática de crime no território do Estado em causa, mas o auxílio seja solicitado por outro Estado Parte. Poderão ser necessárias alterações semelhantes relativamente a medidas como a vigilância electrónica (artigo 20.º, n.ºs 1 e 2), se o país em causa estiver disposto a prestar auxílio neste domínio também.
- As leis que consagram as normas aplicáveis em matéria de prova e outras regras relativas ao exame de documentos e registos, certificação da respectiva autenticidade e procedimentos aplicáveis, podem necessitar de actualização.
- A fim de garantir a obtenção e prestação de auxílio judiciário entre Estados Partes na ausência de um tratado regulador da matéria, a Convenção estabelece um mecanismo para o efeito nos parágrafos 7 e 9 a 29 do artigo 18.º. As obrigações ao nível da aplicação deste mecanismo são enunciadas em seguida.

Obrigações em matéria de sigilo, notificação, utilização e divulgação

Os Estados requerente e requerido estão sujeitos às obrigações seguintes relativamente ao auxílio prestado na ausência de um pedido (artigo 18.º, n.ºs 4 e 5; *vide infra* no sub-capítulo intitulado “Questões Facultativas”) e ao auxílio prestado em execução de um pedido (artigo 18.º, n.º 19):

- O próprio pedido deve permanecer confidencial, se o Estado requerente assim o solicitar expressamente, a menos que a sua execução implique a divulgação (artigo 18.º, n.º 20).
- A informação ou assistência prestada voluntariamente deve permanecer confidencial, se tal for solicitado (artigo 18.º, n.ºs 4 e 5).

O Estado requerido deverá informar o Estado requerente que as normas habitualmente aplicáveis em matéria de sigilo não podem ser respeitadas no caso concreto em virtude de:

- A execução do pedido implicar a divulgação do mesmo ou da respectiva natureza (artigo 18.º, n.º 20);
- A informação prestada voluntariamente dever ser comunicada ao arguido uma vez que poderá ser susceptível de o ilibar (se possível, a notificação deverá ser prévia à comunicação) (artigo 18.º, n.ºs 5 e 19).

De uma forma geral, o Estado que fornece a informação ou o auxílio, voluntariamente ou a pedido, pode impor restrições à sua utilização.

- Podem ser impostas restrições gerais à utilização de informações fornecidas voluntariamente (artigo 18.º, n.º 5).

Para além disso, o artigo 18.º, n.º 19, estabelece que “O Estado Parte requerente não comunicará nem utilizará as informações ou os elementos de prova fornecidos pelo Estado Parte requerido para efeitos de investigações, processos ou procedimentos judiciais diferentes dos mencionados no pedido sem o consentimento prévio do Estado Parte requerido [...]”.

Em geral, as obrigações em matéria de sigilo, divulgação, notificação e utilização não são absolutas, em reconhecimento do facto de, uma vez transmitida a informação ao Estado requerente, este poder estar adstrito a obrigações legais ou constitucionais conflitantes, nomeadamente a obrigação de divulgar toda a informação ou toda a informação susceptível de ilibar os arguidos. Os Estados Partes têm, contudo, de cumprir as obrigações em todas as restantes circunstâncias, o que pode exigir a adopção ou alteração de legislação em diversas áreas.

- Legislação que proíba os receptores de pedidos apresentados por Estados estrangeiros de divulgar esses pedidos, excepto quando exigido por lei, na medida necessária para executar o pedido ou quando autorizado pelo Estado requerente.
- Penalização da divulgação indevida.

Em certos países isto poderá implicar a inclusão dos pedidos estrangeiros na previsão das normas que protegem a informação recolhida nas investigações internas. As infracções relativas à obstrução das investigações criminais podem por vezes aplicar-se. Contudo, os legisladores deverão ter presente que as normas da Convenção proíbem a divulgação não autorizada, independentemente do facto de tal ter ou não provocado danos, ao passo que as infracções de obstrução à justiça e infracções conexas podem exigir a demonstração de que as investigações ou os processos foram efectivamente prejudicados. Nos casos previstos na Convenção, o dano poderá consistir numa perda geral de confiança entre os Estados Partes envolvidos, na perda, para o Estado requerido, do carácter secreto normalmente associado a tais informações, e em lesões de outros interesses.

- Legislação que proíba os que estão na posse de informação ou prestaram assistência na sequência de um pedido estrangeiro de divulgar os dados que possuem, excepto quando a lei o exigir ou o Estado requerente o autorizar.
- Penalização da divulgação indevida. Restrições análogas aplicam-se à divulgação, tanto da existência do pedido, como da informação fornecida em resposta ao mesmo mas, quanto à informação ou assistência efectivamente prestada, poderá ser necessária uma maior flexibilidade relativamente ao grau de confidencialidade. Por exemplo, de uma forma geral, a informação que era pública no Estado que a forneceu não terá de ser mantida sob sigilo. Pelo contrário, informação de carácter particularmente sensível, como a recolhida através de escutas telefónicas ou outras formas de vigilância electrónica (não exigida mas encorajada pelo artigo 20.º, n.ºs 2 e 4), poderá ser sujeita a um grau de protecção acrescido, nos

termos do direito interno ou de acordos bilaterais celebrados em conformidade com o artigo 20.º.

- Legislação que coloque a informação fornecida nos termos do artigo 18.º ao abrigo de processos legais ou judiciais que impliquem uma utilização não autorizada pelo Estado requerido ou fora do âmbito da Convenção.

Uma vez na posse do Estado requerente, a informação pode tornar-se objecto de normas constitucionais ou outras que imponham a respectiva divulgação, dentro ou fora do âmbito da presente Convenção (por exemplo, para efeito de acções civis ou penais por crimes não abrangidos pela Convenção). Assim, pode ser necessária legislação para assegurar que os tribunais dispõem de base jurídica para negar tais pedidos nos casos em que o Estado que forneceu a informação não autoriza que seja utilizada para tais fins.

Legislação que institui os procedimentos para determinar se a informação ou o auxílio em questão são de natureza susceptível de ilibar a pessoa

Os artigos 18.º n.ºs 5 e 19, proíbem a divulgação da informação, a menos que esta seja susceptível de ilibar o arguido. Na maioria dos sistemas, toda a informação na posse dos magistrados é considerada como potencialmente susceptível de ilibar a pessoa e deverá ser divulgada, eventualmente após a eliminação, judicialmente ordenada, de elementos identificadores de fontes protegidas e de outros dados particularmente sensíveis. Noutros sistemas jurídicos, podem ser instituídos procedimentos a fim de determinar que informação pode ser divulgada ou pode essa decisão ser confiada aos magistrados. Em certos casos, os Estados Partes podem considerar necessário ou conveniente instituir procedimentos para proceder a tal determinação, a fim de limitar o âmbito da divulgação, bem como da notificação ou outras obrigações previstas na Convenção.

Procedimento a seguir na ausência de um tratado – Artigo 18.º, n.º 7

O artigo 18.º, n.º 7, estabelece que, caso não exista um tratado de auxílio judiciário em vigor entre um Estado Parte que busca cooperação e o Estado parte a quem esta é solicitada, as normas previstas nos n.ºs 9 a 29 aplicam-se à prestação das formas de cooperação enunciadas no parágrafo 3. Caso exista um tratado na matéria em vigor entre os Estados Partes em causa, aplicam-se as regras do tratado, a menos que as Partes concordem na aplicação dos parágrafos 9 a 29.

Para muitos Estados Partes, cujos sistemas jurídicos permitem a aplicação directa de tratados internacionais, não será necessária qualquer legislação de implementação. Se o sistema jurídico de determinado Estado Parte não permitir a aplicação directa dos tratados, será necessário aprovar legislação a fim de garantir que, na ausência de um tratado, se apliquem as disposições dos parágrafos 9 a 29 aos pedidos formulados ao abrigo da presente Convenção, e não as normas que, de outra forma, se aplicariam. A lei poderá ter um carácter genérico, estabelecendo simplesmente que, nos casos no âmbito do artigo 18.º, e na ausência de um tratado de auxílio judiciário, se aplicam as normas consagradas nos parágrafos 9 a 29.

Os Estados Partes são também fortemente encorajados, mas não obrigados, a aplicar qualquer uma das normas consagradas nos parágrafos 9 a 29, caso tornem a cooperação mais fácil do que as disposições do tratado de auxílio judiciário em vigor entre si.

[164] *Vide* Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 38.

[165] *Vide* Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 39.

[166] *Vide* Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 43 (*vide* também o artigo 18.º, n.º 28).

Proibição da recusa de auxílio judiciário com fundamento no sigilo bancário – Artigo 18.º, n.º 8

O artigo 18.º, n.º 8 estabelece o seguinte: “Os Estados Partes não poderão invocar o sigilo bancário para recusar o auxílio judiciário previsto no presente artigo”. É significativo que este parágrafo não esteja incluído entre os que apenas se aplicam na ausência de um tratado de auxílio judiciário. Pelo contrário, os Estados Partes são obrigados a assegurar que tal fundamento de recusa não possa ser invocado nos termos da sua legislação ou tratados em matéria de auxílio judiciário.

Assim, caso a legislação de um Estado Parte admita actualmente a invocação de tal fundamento de recusa, haverá que alterar a lei para mudar esta situação. Caso tal fundamento de recusa se encontre previsto em qualquer dos tratados de auxílio judiciário em vigor para o Estado Parte, o próprio facto de o país em causa se tornar Parte na presente Convenção invalida automaticamente, nos termos do direito dos tratados, as disposições em contrário de um tratado anterior. Caso o sistema jurídico do Estado não preveja a aplicação directa dos tratados, pode ser necessária legislação interna. O direito bancário pode também necessitar de alterações a fim de proteger os bancos e seus funcionários contra acções de responsabilidade civil contratual ou extracontratual emergentes do facto de terem procedido à divulgação da informação, quando tal lhes tenha sido solicitado em resposta a um pedido de auxílio judiciário. Medidas análogas podem ser necessárias ou convenientes relativamente a impostos ou outros registos de natureza fiscal, embora tal não seja obrigatório.

Uma Nota interpretativa indica “que este parágrafo não é incompatível com os parágrafos 17 e 21 do presente artigo”^[164].

Medidas a aplicar na ausência de um tratado – Artigo 18.º, n.ºs 9 a 29

Relativamente às medidas eventualmente necessárias para dar cumprimento às disposições dos parágrafos 9 a 29, os quais impõem determinadas condições à obrigação de cooperar que se aplicam na ausência de um tratado de auxílio judiciário entre os Estados Partes em causa, *vide* a explicação do parágrafo 7, *supra*. Em geral, os Estados Partes aplicarão directamente estes parágrafos casos os mesmos sejam relevantes para um determinado pedido de auxílio, seja porque o seu sistema jurídico permite a aplicação directa das normas da Convenção, seja na sequência de lei que estabeleça tal aplicabilidade, nos países que não admitem a aplicação directa dos tratados.

Existem, contudo, Notas interpretativas relativas a alguns destes parágrafos que devem ser tidas em consideração.

Relativamente à transferência de pessoas detidas ou condenadas para outro Estado Parte (*vide* o artigo 18.º, n.º 10, alínea b)), “entre as condições a serem acordadas pelos Estados Partes para a transferência de uma pessoa, os Estados Partes podem prever a presença de um representante do Estado Parte requerido na audição de uma testemunha realizada no território do Estado Parte requerente”^[165].

As despesas inerentes à transferência dessas pessoas (artigo 18.º, n.ºs 10 e 11) “serão em geral consideradas de natureza extraordinária”. A Nota indica também “a compreensão do facto de os países em desenvolvimento poderem ter dificuldades em suportar mesmo algumas despesas ordinárias, devendo receber a assistência adequada que lhes permita cumprir os requisitos do presente artigo”^[166].

A Convenção exige a designação de uma autoridade central com competência para receber os pedidos de auxílio judiciário, e executar os mesmos ou transmiti-los às autoridades competentes que lhes darão seguimento em cada Estado Parte. Esta autoridade central pode ser diferente em

[167] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 40.

[168] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 42.

cada uma das fases dos procedimentos para os quais é solicitado o auxílio judiciário. Além disso, a Nota indica que “este parágrafo não se destina a colocar um obstáculo aos países que dispõem de uma autoridade central com competência para receber os pedidos e outra com competência para os formular”^[167].

Negação de auxílio judiciário

Nos termos do parágrafo 21, “o auxílio judiciário poderá ser recusado:

- a) Se o pedido não for feito em conformidade com o disposto no presente artigo;
- b) Se o Estado Parte requerido considerar que a execução do pedido é susceptível de pôr em causa a sua soberania, segurança, ordem pública ou outros interesses essenciais;
- c) Se o direito interno do Estado Parte requerido proibir as suas autoridades de executarem as providências solicitadas numa infracção análoga que fosse objecto de uma investigação ou de um procedimento judicial no âmbito da sua própria competência;
- d) Se a aceitação do pedido contrariar o sistema jurídico do Estado Parte requerido no que se refere ao auxílio judiciário.”

Uma Nota interpretativa indica que as disposições deste parágrafo “não se destinam a encorajar a recusa de auxílio judiciário por qualquer razão, devendo ser interpretadas no sentido de respeitar, como critério último para a concessão do auxílio, os mais essenciais princípios do direito interno do Estado Parte”. Prossegue dizendo que “os sub-parágrafos propostos que previam fundamentos de recusa relativos à perseguição ou punição de uma pessoa em razão do respectivo sexo, raça, religião, nacionalidade ou opiniões políticas, bem como a excepção dos crimes políticos, foram retirados por se ter entendido que estes aspectos estavam já suficientemente cobertos pela expressão “interesses essenciais” constante do parágrafo 21, alínea b)”^[168].

O facto de a informação estar protegida por “sigilo bancário” ou de as infracções envolverem “questões fiscais” não poderá justificar a recusa de auxílio (artigo 18.º, n.ºs 8 e 22). Isto significa que o direito bancário e a legislação que estabelece as competências jurídicas acima enunciadas podem necessitar de modificações a fim de assegurar que os pedidos de investigação prevalecem sobre o sigilo bancário. Podem também ser necessárias alterações ao direito bancário a fim de proteger os bancos e seus funcionários contra acções de responsabilidade civil, quando a difusão tenha sido efectuada em resposta a um pedido de auxílio judiciário. Medidas análogas podem ser necessárias ou convenientes relativamente a impostos ou outros registos de natureza fiscal, embora tal não seja obrigatório.

Questões a considerar

Parágrafo 30: Celebração de novos acordos e protocolos (não prevê obrigações concretas)

O parágrafo 30 apela aos Estados Partes para que considerem “se necessário, a possibilidade de celebrarem acordos bilaterais ou multilaterais que favoreçam os objectivos e as disposições do presente artigo, reforçando-as ou tornando-as mais eficazes”. Os países que desejem expandir a sua rede de tratados de extradição são convidados a analisar os instrumentos mencionados na última secção do presente capítulo, os quais constituem exemplos de tratados cuja consulta pode ser útil.

Questões facultativas

Transmissão espontânea de informação

Os parágrafos 4 e 5 do artigo 18.º oferecem uma base jurídica que permite que um Estado Parte comunique a outro Estado Parte informações ou elementos de prova que acredite serem importantes para o combate às infracções previstas na Convenção, nos casos em que o outro país não tenha apresentado qualquer pedido de auxílio judiciário e possa mesmo desconhecer completamente a existência da informação ou dos elementos de prova. Contudo, não existe a obrigação de fazer tal comunicação num caso concreto. No caso de Estados Partes cujos sistemas jurídicos permitem a aplicação directa de tratados, estes parágrafos autorizam-nos desde logo a transmitir a informação de forma espontânea, caso a transmissão não seja de outro modo possível nos termos do direito interno, não sendo necessária qualquer legislação adicional.

Caso um Estado Parte não disponha ainda de uma base jurídica interna para tais comunicações espontâneas, e o seu sistema jurídico não permita a aplicação directa destes parágrafos, é fortemente encorajado, embora não obrigado, a tomar as medidas necessárias a fim de se dotar de tal base jurídica.

Uma Nota interpretativa indica “que (a) quando um Estado Parte considera a possibilidade de fornecer espontaneamente informação de natureza particularmente sensível ou pondera a imposição de restrições severas à utilização de informação fornecida dessa forma, considera-se aconselhável que consulte antecipadamente o Estado potencialmente receptor; (b) quando um Estado Parte que receba informações ao abrigo desta disposição já tenha na sua posse informações similares, não é obrigado a cumprir quaisquer restrições impostas pelo Estado transmissor”^[169].

Cláusula de salvaguarda dos tratados de auxílio judiciário (não contém obrigações concretas) – Artigo 18.º, n.º 6

Este parágrafo estabelece simplesmente que o presente artigo não prejudica nem afecta as obrigações autónomas que possam decorrer de outros tratados reguladores do auxílio judiciário. Simultaneamente, a circunstância de se tornar parte na presente Convenção dá origem a obrigações distintas que os Estados Partes devem cumprir entre si.

Audição por videoconferência

Não é obrigatória. Há que ter também em atenção o artigo 18.º, n.º 28, que prevê consultas com vista à fixação da forma como serão assumidas as “[...] despesas significativas ou extraordinárias [...]” inerentes à prestação de auxílio.

O artigo 18.º, n.º 18, exige que os Estados Partes prevejam, “[s]e for possível e em conformidade com os princípios fundamentais do direito interno [...]” a audição por “videoconferência” nos casos em que seja impossível ou indesejável que a testemunha se desloque. Isto pode implicar as seguintes alterações legislativas:

- Atribuição de poderes legais que permitam às autoridades ordenar a comparência de uma testemunha, a prestação de juramento e a sujeição da testemunha a responsabilidade penal em caso de incumprimento (por exemplo, por desobediência ao tribunal ou infracções análogas).
- Alterações às normas em matéria de prova, a fim de tornar admissível a prova produzida

[170] Vide documento A/JAC.254/5/Add.23.

[171] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 41.

[172] Vide Notas interpretativas A/55/383/Add.1, parágrafo 43.

através de videoconferência e de definir as regras técnicas reguladoras da respectiva fidedignidade e verificação (por exemplo, identificação da testemunha).

- Alargamento do tipo penal dos crimes de prestação de falsas declarações a fim de garantir:
 - A responsabilização penal de uma testemunha que se encontre fisicamente no país e preste falsas declarações no âmbito de um processo que corre num Estado estrangeiro;
 - A responsabilização penal de uma testemunha que se encontre fisicamente num Estado estrangeiro e preste falsas declarações perante um tribunal nacional ou em procedimentos realizados por videoconferência;
 - O alargamento da previsão das leis em matéria de extradição, a fim de assegurar que os presumíveis autores de falsas declarações cometidas via videoconferência possam ser extraditados, de e para o país, conforme o caso;
 - E/ou que a testemunha que haja faltado à verdade possa ser extraditada em virtude de ter prestado falsas declarações perante um tribunal estrangeiro.

No decorrer das negociações da Convenção, a delegação da Itália apresentou uma proposta relativa às questões abrangidas pelo presente parágrafo^[170]. Quando esta proposta foi discutida, pensou-se que a seguinte parte do texto proposto poderia servir de directriz para a aplicação do presente parágrafo:

- “(a) a autoridade judicial do Estado Parte requerido será responsável pela identificação da pessoa a ouvir e deverá, após a audiência, redigir uma minuta onde fiquem indicados a data e o local da audição e qualquer juramento prestado. A audição será efectuada sem a imposição de qualquer pressão física ou mental sobre a pessoa interrogada;
- (b) Caso a autoridade judicial do Estado requerido considere, durante a audição, que estão a ser violados os princípios jurídicos fundamentais da ordem interna desse Estado, poderá interromper a audição ou, se possível, tomar as medidas necessárias para que a audição prossiga em conformidade com esses princípios;
- (c) A pessoa a ser ouvida e a autoridade judicial do Estado requerido serão assistidas por intérprete, se necessário;
- (d) A pessoa a ser ouvida poderá invocar o direito de não testemunhar conforme previsto no direito interno do Estado requerido ou do Estado requerente; em caso de prestação de falsas declarações, aplica-se o direito interno do Estado requerido;
- (e) Todas as despesas da utilização de videoconferência serão suportadas pelo Estado Parte requerente, o qual poderá também fornecer o necessário equipamento técnico”^[171].

Relativamente a este último aspecto das despesas, existe uma Nota adicional onde se indica que tais despesas deverão ser “consideradas de natureza extraordinária” e assinalando o facto de “os países em desenvolvimento poderem ter dificuldades em suportar até mesmo algumas despesas ordinárias, devendo receber a assistência adequada que lhes permita cumprir os requisitos do presente artigo”^[172].

Referências

Convenção:

- Artigo 2.º (Definições)
- Artigo 3.º (Âmbito de aplicação)
- Artigo 10.º (Responsabilidade das pessoas colectivas)
- Artigo 13.º (Cooperação internacional para efeitos de perda)
- Artigo 20.º (Técnicas especiais de investigação)

Outros instrumentos:

- Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas (1988)
- Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime do Conselho da Europa (1990)
- Convenção Interamericana contra a Corrupção (1996)
- Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal (1992)
- Convenção Europeia de Auxílio Judiciário Mútuo em Matéria Penal^[N.T.37] (<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=030>)
- Acordo de Schengen
- Convenção sobre a Luta contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Comerciais Internacionais, da OCDE (1997)
- Convenção relativa ao auxílio judiciário mútuo em matéria penal entre os Estados Membros da União Europeia, de 29 de Maio de 2000
- Convenção da Liga Árabe sobre o Auxílio Mútuo em Matéria Penal (1983)
- Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (1966)
- Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, do Conselho da Europa (1950)

Exemplos de aplicação

Os Estados Partes que desejem instituir ou modificar o seu regime de auxílio judiciário na ausência de um tratado na matéria, em aplicação do presente artigo, podem consultar para mais orientações, entre outros:

Canadá

Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act [Lei relativa ao Auxílio Judiciário em Matéria Penal], R.S.C. 1985, c. 30 (4.º Suplemento), s. 1, disponível em:

<http://laws.justice.gc.ca/en/M-13.6/> (em inglês)

Alemanha

Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen [Lei sobre cooperação judiciária internacional em matéria penal) – em alemão:

<http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/irg/inhalt.html>

Suíça

Loi fédérale sur l'entraide internationale en matière pénale [Lei federal sobre o auxílio judiciário em matéria penal], 351.1; em francês:

http://www.admin.ch/ch/f/rs/351_1/index.html

Em alemão: Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen, 351.1

http://www.admin.ch/ch/d/sr/351_1/index.html

Reino Unido

Uma descrição dos procedimentos aplicáveis está disponível, nas línguas inglesa, francesa, alemã e italiana, no seguinte endereço:

<http://www.homeoffice.gov.uk/inside/org/dob/direct/jcu.html>

Tailândia

Act on Mutual Assistance in Criminal Matters [Lei relativa à Assistência Recíproca em Matéria Penal], B.E. 2535

<http://www.imolin.org/Thaimaa.htm>

Outras fontes de informação

Diversas Convenções foram já citadas. Os Estados Partes que considerem a possibilidade de expandir a sua rede de tratados bilaterais ou multilaterais de auxílio judiciário, em aplicação do presente artigo, podem consultar para mais orientações, nomeadamente, os seguintes instrumentos:

- Tratado Tipo revisto sobre Cooperação Judiciária em Matéria Penal, das Nações Unidas, e respectivo guia interpretativo, bem como a Lei Modelo das Nações Unidas sobre Provas Estrangeiras (1998) www.unodc.org
- Convenção Interamericana sobre Assistência Mútua em Matéria Penal <http://www.oas.org>
- Tratado de Auxílio Judiciário entre a Grécia e os EUA
- Convenção do Conselho da Europa de 1959 e primeiro e segundo protocolos (o último dos quais de 2001)
- Convenção da União Europeia de 2000 e respectivo protocolo adicional de 2001
- Regime da *Commonwealth* (*Scheme Relating to Mutual Assistance in Criminal Matters within the Commonwealth*)
- Convenção sobre Auxílio Judiciário em Matéria Penal da Comunidade Económica de Estados da África Ocidental, de Julho de 1992
- Convenção relativa ao Branqueamento, Detecção, Apreensão e Perda dos Produtos do Crime, do Conselho da Europa

Anexo 1 | Convenção das Nações Unidas contra a Criminalidade Organizada Transnacional

Artigo 1.º

Objecto

A presente Convenção tem como objecto promover a cooperação para prevenir e combater mais eficazmente a criminalidade organizada transnacional.

Artigo 2.º

Definições

Para efeitos da presente Convenção, entende-se por:

- a) “Grupo criminoso organizado” – um grupo estruturado de três ou mais pessoas, existindo durante um período de tempo e actuando concertadamente com a finalidade de cometer um ou mais crimes graves ou infracções estabelecidas na presente Convenção, com a intenção de obter, directa ou indirectamente, um benefício económico ou outro benefício material;
- b) “Crime grave” – um acto que constitua uma infracção punível com uma pena privativa de liberdade não inferior a quatro anos ou com pena superior;
- c) “Grupo estruturado” – um grupo formado de maneira não fortuita para a prática imediata de uma infracção e cujos membros não tenham necessariamente funções formalmente definidas, podendo não haver continuidade na sua composição nem dispor de uma estrutura desenvolvida;
- d) “Bens” – os activos de qualquer tipo, corpóreos ou incorpóreos, móveis ou imóveis, tangíveis ou intangíveis, e os documentos ou instrumentos jurídicos que atestem a propriedade ou outros direitos sobre os referidos activos;
- e) “Produto do crime” – os bens de qualquer tipo, resultantes ou obtidos, directa ou indirectamente, da prática de uma infracção;
- f) “Congelamento” ou “apreensão” – a proibição temporária de transferir, converter, dispor ou movimentar bens, ou a assunção do controlo temporário de bens, por decisão de um tribunal ou de outra autoridade competente;
- g) “Perda de bens” – a perda definitiva de bens, por decisão de um tribunal ou outra autoridade competente;
- h) “Infracção principal” – qualquer infracção de que derive um produto que possa passar a constituir o objecto de uma infracção definida no artigo 6.º da presente Convenção;
- i) “Entrega controlada” – a técnica que consiste em permitir a passagem pelo território de um ou mais Estados de remessas ilícitas ou suspeitas, com o conhecimento e sob a supervisão das suas autoridades competentes, com a finalidade de investigar infracções e identificar as pessoas envolvidas na sua prática;

- j) “Organização regional de integração económica” – uma organização constituída por Estados soberanos de uma região determinada, para a qual estes Estados tenham transferido competências nas questões reguladas pela presente Convenção e que tenha sido devidamente mandatada, em conformidade com os seus procedimentos internos, para assinar, ratificar, aceitar ou aprovar a Convenção ou a ela aderir; as referências aos “Estados Partes” constantes da presente Convenção são aplicáveis a estas organizações no âmbito da sua competência.

Artigo 3.º

Âmbito de aplicação

1. A presente Convenção aplica-se, salvo disposição em contrário, à prevenção, à investigação e à repressão das:
 - a) Infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção; e
 - b) Infracções graves, na acepção do artigo 2.º da presente Convenção;sempre que tais infracções sejam de natureza transnacional e envolvam um grupo criminoso organizado;
2. Para efeitos do n.º 1 do presente artigo, a infracção será de carácter transnacional se:
 - a) For cometida em mais de um Estado;
 - b) For cometida num só Estado, mas uma parte substancial da sua preparação, planeamento, direcção ou controlo tenha lugar noutro Estado;
 - c) For cometida num só Estado, mas envolva a participação de um grupo criminoso organizado que pratique actividades criminosas em mais de um Estado; ou
 - d) For cometida num só Estado, mas produza efeitos substanciais noutro Estado.

Artigo 4.º

Protecção da soberania

1. Os Estados Partes deverão cumprir as obrigações decorrentes da presente Convenção no respeito pelos princípios da igualdade soberana e da integridade territorial dos Estados, bem como pelo princípio da não-ingerência nos assuntos internos de outros Estados.
2. O disposto na presente Convenção não autoriza qualquer Estado Parte a exercer, no território de outro Estado, jurisdição ou funções que o direito interno desse Estado reserve exclusivamente às suas autoridades.

Artigo 5.º

Criminalização da participação num grupo criminoso organizado

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracção penal, quando praticado intencionalmente:
 - a) Um dos actos seguintes, ou ambos, enquanto infracções penais distintas das que impliquem a tentativa ou a consumação da actividade criminosa:
 - (i) entendimento com uma ou mais pessoas para a prática de uma infracção grave, com a intenção directa ou indirectamente relacionada com a obtenção de um benefício económico ou outro benefício material e, sempre que o direito interno o exigir, envolvendo um acto praticado por um dos participantes para concretizar o que foi acordado ou envolvendo a participação de um grupo criminoso organizado;
 - (ii) A conduta de qualquer pessoa que, conhecendo a finalidade e a actividade criminosa

- geral de um grupo criminoso organizado, ou a sua intenção de cometer as infracções em questão, participe activamente em:
- a) Actividades ilícitas do grupo criminoso organizado;
 - b) Outras actividades do grupo criminoso organizado, sabendo que a sua participação contribuirá para a finalidade criminosa acima referida;
- b) O acto de organizar, dirigir, ajudar, incitar, facilitar ou aconselhar a prática de um crime grave que envolva a participação de um grupo criminoso organizado.
2. O conhecimento, a intenção, a finalidade, a motivação ou o acordo a que se refere o n.º 1 do presente artigo poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas.
 3. Os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções referidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo ao envolvimento de um grupo criminoso organizado deverão assegurar que o seu direito interno abranja todas as infracções graves que envolvam a participação de grupos criminosos organizados. Estes Estados Partes, assim como os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções definidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo à prática de um acto concertado, informarão deste facto o Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, no momento da assinatura ou do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção.

Artigo 6.º

Criminalização do branqueamento do produto do crime

1. Cada Estado Parte deverá adoptar, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracção penal, quando praticada intencionalmente:
 - a) (i) A conversão ou transferência de bens, quando o autor tem conhecimento de que esses bens são produto do crime, com o objectivo de ocultar ou dissimular a origem ilícita dos bens ou ajudar qualquer pessoa envolvida na prática da infracção principal a furtar-se às consequências jurídicas dos seus actos;
 - (ii) A ocultação ou dissimulação da verdadeira natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens ou direitos a eles relativos, sabendo o seu autor que esses bens são produto do crime;
- b) E, de acordo com os conceitos fundamentais do seu ordenamento jurídico:
 - i) A aquisição, a posse ou a utilização de bens, sabendo aquele que os adquire, possui ou utiliza, no momento da recepção, que são produto do crime;
 - ii) A participação, em qualquer uma das infracções estabelecidas em conformidade com o presente artigo ou qualquer associação, conspiração, tentativa ou cumplicidade com vista à prática das mesmas, bem como a prestação de auxílio, assistência, facilitação e aconselhamento da prática dessas infracções
2. Para efeitos da aplicação do n.º 1 do presente artigo:
 - a) Cada Estado Parte deverá procurar aplicar o n.º 1 do presente artigo ao maior número possível de infracções principais;
 - b) Cada Estado Parte deverá considerar como infracções principais todos os crimes graves tal como definidos no artigo 2.º da presente Convenção e as infracções estabelecidas nos seus artigos 5.º, 8.º e 23.º. Os Estados Partes cuja legislação estabeleça uma lista de infracções principais específicas incluirão nesta, no mínimo, um conjunto abrangente de infracções relacionadas com grupos criminosos organizados;
 - c) Para efeitos da alínea b), as infracções principais deverão incluir as infracções cometidas tanto dentro como fora da jurisdição do Estado Parte em causa. No entanto, as infracções

cometidas fora da jurisdição de um Estado Parte só constituirão infracção principal quando o acto correspondente constitua infracção penal à luz do direito interno do Estado em que tenha sido praticada e constitua infracção penal à luz do direito interno do Estado Parte que aplique o presente artigo se o crime aí tiver sido cometido;

- d) Cada Estado Parte deverá enviar ao Secretário Geral das Nações Unidas uma cópia ou descrição das suas leis destinadas a dar aplicação ao presente artigo e de qualquer alteração posterior;
- e) Se assim o exigirem os princípios fundamentais do direito interno de um Estado Parte, poderá estabelecer-se que as infracções enunciadas no n.º 1 do presente artigo não sejam aplicáveis às pessoas que tenham cometido a infracção principal;
- f) O conhecimento, a intenção ou a motivação, enquanto elementos constitutivos de uma infracção enunciada no n.º 1 do presente artigo, poderão inferir-se de circunstâncias factuais objectivas.

Artigo 7.º

Medidas para combater o branqueamento de capitais

1. Cada Estado Parte:
 - a) Deverá instituir um regime interno completo de regulamentação e controlo dos bancos e das instituições financeiras não bancárias e, quando se justifique, de outras entidades especialmente susceptíveis de ser utilizadas para fins de branqueamento de capitais, dentro dos limites da sua competência, a fim de prevenir e detectar qualquer forma de branqueamento de dinheiro, sendo que nesse regime as exigências relativas à identificação de clientes, ao registo das operações e à notificação de operações suspeitas devem ser consideradas essenciais.
 - b) Deverá garantir, sem prejuízo da aplicação dos artigos 18.º e 27.º da presente Convenção, que as autoridades responsáveis pela administração, regulamentação, detecção e repressão e outras autoridades responsáveis pelo combate ao branqueamento de dinheiro (incluindo, quando tal esteja previsto no seu direito interno, as autoridades judiciais), tenham a capacidade de cooperar e trocar informações a nível nacional e internacional, em conformidade com as condições definidas no direito interno, e, para esse fim, considerará a possibilidade de criar um serviço de informação financeira que funcione como centro nacional de recolha, análise e difusão de informação relativa a eventuais actividades de branqueamento de capitais.
2. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de aplicar medidas viáveis para detectar e vigiar os movimentos transfronteiriços de numerário e de títulos negociáveis, no respeito pelas garantias relativas à legítima utilização da informação e sem restringir, por qualquer forma, a circulação de capitais lícitos. Estas medidas poderão incluir a exigência de que os particulares e as entidades comerciais notifiquem as transferências transfronteiriças de quantias elevadas em numerário e títulos negociáveis.
3. Ao instituírem, nos termos do presente artigo, um regime interno de regulamentação e controlo, e sem prejuízo do disposto em qualquer outro artigo da presente Convenção, todos os Estados Partes são instados a utilizar como orientação as iniciativas pertinentes adoptadas pelas organizações regionais, inter-regionais e multilaterais para combater o branqueamento de capitais.
4. Os Estados Partes deverão diligenciar no sentido de desenvolver e promover a cooperação à escala mundial, regional, sub-regional e bilateral entre as autoridades judiciais, os serviços de detecção e repressão e as autoridades de regulamentação financeira, a fim de combater o branqueamento de dinheiro.

Artigo 8.º
Criminalização da corrupção

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas legislativas e outras que considere necessárias para estabelecer como infracções penais os seguintes actos, quando praticados intencionalmente:
 - a) O facto de prometer, oferecer ou conceder a um funcionário público, directa ou indirectamente, um benefício indevido, em seu proveito próprio ou de outra pessoa ou entidade, a fim de que este pratique ou se abstenha de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais;
 - b) O facto de um funcionário público pedir ou aceitar, directa ou indirectamente, um benefício indevido, para si ou para outra pessoa ou entidade, a fim de praticar ou se abster de praticar um acto no desempenho das suas funções oficiais.
2. Cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de adoptar as medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para estabelecer como infracções penais os actos enunciados no n.º 1 do presente artigo que envolvam um funcionário público estrangeiro ou um funcionário internacional. Do mesmo modo, cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de estabelecer como infracções penais outras formas de corrupção.
3. Cada Estado Parte deverá adoptar igualmente as medidas necessárias para estabelecer como infracção penal a cumplicidade na prática de uma infracção enunciada no presente artigo.
4. Para efeitos do n.º 1 do presente artigo e do artigo 9.º, a expressão “funcionário público” designa, além do funcionário público, qualquer pessoa que preste um serviço público, tal como a expressão é definida no direito interno e aplicada no direito penal do Estado Parte onde a pessoa em questão exerce as suas funções.

Artigo 9.º
Medidas contra a corrupção

1. Além das medidas enunciadas no artigo 8.º da presente Convenção, cada Estado Parte, na medida em que seja procedente e conforme ao seu ordenamento jurídico, deverá adoptar medidas eficazes de ordem legislativa, administrativa ou outra para promover a integridade e prevenir, detectar e punir a corrupção dos funcionários públicos.
2. Cada Estado Parte deverá tomar medidas no sentido de se assegurar que as suas autoridades actuam eficazmente em matéria de prevenção, detecção e repressão da corrupção de funcionários públicos, inclusivamente conferindo a essas autoridades independência suficiente para impedir qualquer influência indevida sobre a sua actuação.

Artigo 10.º
Responsabilidade das pessoas colectivas

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias, em conformidade com o seu ordenamento jurídico, para responsabilizar as pessoas colectivas que participem em crimes graves envolvendo um grupo criminoso organizado e que cometam as infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção.
2. Em conformidade com o ordenamento jurídico do Estado Parte, a responsabilidade das pessoas colectivas poderá ser penal, civil ou administrativa.
3. A responsabilidade das pessoas colectivas não obstará à responsabilidade penal das pessoas singulares que tenham praticado as infracções.

4. Cada Estado Parte deverá assegurar que as pessoas colectivas consideradas responsáveis em conformidade com o presente artigo sejam objecto de sanções eficazes, proporcionais e dissuasivas, de natureza penal ou outra, incluindo sanções pecuniárias.

Artigo 11.º

Procedimentos judiciais, julgamento e sanções

1. Cada Estado Parte deverá sujeitar a prática de uma infracção estabelecida em conformidade com os artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção a sanções que tenham em conta a gravidade dessa infracção.
2. Cada Estado Parte deverá diligenciar para que qualquer poder judicial discricionário conferido pelo seu direito interno e relativo a processos judiciais contra indivíduos pela prática de infracções previstas na presente Convenção seja exercido de forma a otimizar a eficácia das medidas de detecção e de repressão destas infracções, tendo na devida conta a necessidade de exercer um efeito dissuasivo da sua prática.
3. No caso de infracções como as estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção, cada Estado Parte deverá tomar as medidas apropriadas, em conformidade com o seu direito interno, e tendo na devida conta os direitos da defesa, para que as condições a que estão sujeitas as decisões de aguardar julgamento em liberdade ou relativas ao processo de recurso tomem em consideração a necessidade de assegurar a presença do arguido em todo o procedimento penal posterior.
4. Cada Estado Parte deverá providenciar para que os seus tribunais ou outras autoridades competentes tenham presente a gravidade das infracções previstas na presente Convenção quando seja de considerar a possibilidade de uma libertação antecipada ou condicional de pessoas condenadas pela prática dessas infracções.
5. Sempre que as circunstâncias o justifiquem, cada Estado Parte determinará, no âmbito do seu direito interno, um prazo de prescrição prolongado, durante o qual poderá ter início o processo relativo a uma das infracções previstas na presente Convenção, e um período mais longo quando o presumível autor da infracção se tenha subtraído à justiça.
6. Nenhuma das disposições da presente Convenção prejudica o princípio segundo o qual a definição das infracções nela estabelecidas e dos meios jurídicos de defesa aplicáveis, bem como outros princípios jurídicos que regulem a legalidade das incriminações, são do foro exclusivo do direito interno desse Estado Parte, e segundo o qual as referidas infracções são objecto de procedimento judicial e punidas de acordo com o direito desse Estado Parte.

Artigo 12.º

Perda e apreensão

1. Os Estados Partes deverão adoptar, na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, as medidas necessárias para permitir a perda:
 - a) Do produto das infracções previstas na presente Convenção ou de bens cujo valor corresponda ao desse produto;
 - b) Dos bens, equipamentos e outros instrumentos utilizados ou destinados a ser utilizados na prática das infracções previstas na presente Convenção.
2. Os Estados Partes deverão adoptar as medidas necessárias para permitir a identificação, a localização, o congelamento ou a apreensão dos bens referidos no n.º 1 do presente artigo, para efeitos de eventual perda.
3. Se o produto do crime tiver sido convertido, total ou parcialmente, noutros bens, estes últi-

mos podem ser objecto das medidas previstas no presente artigo, em substituição do referido produto.

4. Se o produto do crime tiver sido misturado com bens adquiridos legalmente, estes bens poderão, sem prejuízo das competências de congelamento ou apreensão, ser declarados perdidos até ao valor calculado do produto com que foram misturados.
5. As receitas ou outros benefícios obtidos com o produto do crime, os bens nos quais o produto tenha sido transformado ou convertido ou os bens com que tenha sido misturado podem ser objecto também das medidas previstas no presente artigo, da mesma forma e na mesma medida que o produto do crime.
6. Para efeitos do presente artigo e do artigo 13.º, cada Estado Parte deverá habilitar os seus tribunais ou outras autoridades competentes para ordenarem a apresentação ou a apreensão de documentos bancários, financeiros ou comerciais. Os Estados Partes não poderão invocar o sigilo bancário para se recusarem a aplicar as disposições do presente número.
7. Os Estados Partes poderão considerar a possibilidade de exigir que o autor de uma infracção demonstre a proveniência lícita do presumido produto do crime ou de outros bens que possam ser objecto de perda, na medida em que esta exigência esteja em conformidade com os princípios do seu direito interno e com a natureza do processo ou outros procedimentos judiciais.
8. As disposições do presente artigo não deverão, em circunstância alguma, ser interpretadas de modo a afectar os direitos de terceiros de boa-fé.
9. Nenhuma das disposições do presente artigo prejudica o princípio segundo o qual as medidas nele previstas são definidas e aplicadas em conformidade com o direito interno de cada Estado Parte e segundo as disposições deste direito.

Artigo 13.º

Cooperação internacional para efeitos de perda

1. Na medida em que o seu ordenamento jurídico interno o permita, um Estado Parte que tenha recebido de outro Estado Parte, competente para conhecer de uma infracção prevista na presente Convenção, um pedido de perda do produto do crime, bens, equipamentos ou outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção que se encontrem no seu território, deverá:
 - a) Transmitir o pedido às suas autoridades competentes, a fim de obter uma declaração de perda e proceder à sua execução, quando for caso disso;
 - b) Transmitir às suas autoridades competentes, para que seja executada conforme o solicitado, a decisão de perda emitida por um tribunal situado no território do Estado Parte requerente, em conformidade com o n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção, em relação ao produto do crime, bens, equipamentos ou outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º que se encontrem no território do Estado Parte requerido.
2. Quando um pedido for feito por outro Estado Parte competente para conhecer de uma infracção prevista na presente Convenção, o Estado Parte requerido deverá tomar medidas para identificar, localizar, congelar ou apreender o produto do crime, os bens, os equipamentos ou os outros instrumentos referidos no n.º 1 do artigo 12.º da presente Convenção, com vista a uma eventual perda que venha a ser ordenada, seja pelo Estado Parte requerente, seja, na sequência de um pedido formulado ao abrigo do n.º 1 do presente artigo, pelo Estado Parte requerido.
3. As disposições do artigo 18.º da presente Convenção aplicam-se *mutatis mutandis* ao presente artigo. Para além das informações referidas no n.º 15 do artigo 18.º, os pedidos feitos em conformidade com o presente artigo deverão conter:
 - a) Quando o pedido for feito ao abrigo da alínea a) do n.º 1 do presente artigo, uma relação dos bens e uma exposição dos factos em que o Estado Parte requerente se baseia, que per-

- mita ao Estado Parte requerido obter uma declaração de perda em conformidade com o seu direito interno;
- b) Quando o pedido for feito ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do presente artigo, uma cópia legalmente admissível da declaração de perda emitida pelo Estado Parte requerente em que se baseia o pedido, uma exposição dos factos e informações sobre os termos em que é pedida a execução da decisão;
 - c) Quando o pedido for feito ao abrigo do n.º 2 do presente artigo, uma exposição dos factos em que se baseia o Estado Parte requerente e uma descrição das medidas pedidas.
4. As decisões ou medidas previstas nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo são tomadas pelo Estado Parte requerido em conformidade e segundo as disposições do seu direito interno, e em conformidade com as suas regras processuais ou com qualquer tratado ou acordo bilateral ou multilateral que o ligue ao Estado Parte requerente.
 5. Cada Estado Parte deverá enviar ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas uma cópia das suas leis e regulamentos destinados a dar execução ao presente artigo, bem como uma cópia de qualquer alteração posteriormente introduzida nestas leis e regulamentos ou uma descrição das mesmas e alterações posteriores.
 6. Se um Estado Parte decidir condicionar a adopção das medidas previstas nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo à existência de um tratado na matéria, deverá considerar a presente Convenção como uma base jurídica necessária e suficiente para o efeito.
 7. Um Estado Parte poderá recusar a cooperação que lhe é solicitada ao abrigo do presente artigo, caso a infracção a que se refere o pedido não esteja prevista na presente Convenção.
 8. As disposições do presente artigo não deverão, em circunstância alguma, ser interpretadas de modo a afectar os direitos de terceiros de boa-fé.
 9. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de celebrar tratados ou acordos bilaterais ou multilaterais com o objectivo de reforçar e desenvolver a eficácia da cooperação internacional para efeitos do presente artigo.

Artigo 14.º

Disposição do produto do crime ou dos bens declarados perdidos

1. Um Estado Parte que declare a perda do produto do crime ou de bens, em aplicação do artigo 12.º ou do n.º 1 do artigo 13.º da presente Convenção, deverá dispor deles em conformidade com o seu direito interno e com os seus procedimentos administrativos.
2. Quando os Estados Partes agirem a pedido de outro Estado Parte em aplicação do artigo 13.º da presente Convenção, deverão, na medida em que o seu direito interno o permita e se tal lhes for solicitado, considerar prioritariamente a restituição do produto do crime ou dos bens perdidos ao Estado Parte requerente, para que este último possa indemnizar as vítimas da infracção ou restituir este produto do crime ou estes bens aos seus legítimos proprietários.
3. Quando um Estado Parte actuar a pedido de um outro Estado Parte em aplicação dos artigos 12.º e 13.º da presente Convenção, poderá considerar especialmente a celebração de acordos ou protocolos que prevejam:
 - a) Destinar o valor deste produto ou destes bens, ou os fundos provenientes da sua venda, ou uma parte destes fundos, à conta criada em aplicação da alínea c) do n.º 2 do artigo 30.º da presente Convenção e a organismos intergovernamentais especializados na luta contra a criminalidade organizada;
 - b) Repartir com outros Estados Partes, sistemática ou casuisticamente, este produto ou estes bens, ou os fundos provenientes da respectiva venda, em conformidade com o seu direito interno ou com os seus procedimentos administrativos.

Artigo 15.º

Jurisdição

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções estabelecidas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção, nos seguintes casos:
 - a) Quando a infracção for cometida no seu território; ou
 - b) Quando a infracção for cometida a bordo de um navio que arvore o seu pavilhão ou a bordo de uma aeronave matriculada em conformidade com o seu direito interno no momento em que a referida infracção for cometida.
2. Sem prejuízo do disposto no artigo 4.º da presente Convenção, um Estado Parte poderá igualmente estabelecer a sua competência jurisdicional em relação a qualquer destas infracções, nos seguintes casos:
 - a) Quando a infracção for cometida contra um dos seus cidadãos;
 - b) Quando a infracção for cometida por um dos seus cidadãos ou por uma pessoa apátrida residente habitualmente no seu território; ou
 - c) Quando a infracção for:
 - (i) Uma das previstas no n.º 1 do artigo 5.º da presente Convenção e for praticada fora do seu território, com a intenção de cometer, no seu território, um crime grave;
 - (ii) Uma das previstas na subalínea ii) da alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º da presente Convenção e for praticada fora do seu território com a intenção de cometer, no seu território, uma das infracções enunciadas nas subalíneas i) ou ii) da alínea a) ou i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 6.º da presente Convenção.
3. Para efeitos do n.º 10 do artigo 16.º da presente Convenção, cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções abrangidas pela presente Convenção quando o presumível autor se encontre no seu território e o Estado Parte não o extraditar pela única razão de se tratar de um seu cidadão.
4. Cada Estado Parte poderá igualmente adoptar as medidas necessárias para estabelecer a sua competência jurisdicional em relação às infracções abrangidas pela presente Convenção quando o presumível autor se encontre no seu território e o Estado Parte não o extraditar.
5. Se um Estado Parte que exerça a sua competência jurisdicional por força dos n.ºs 1 ou 2 do presente artigo tiver sido notificado ou tiver tomado conhecimento, por qualquer outra forma, de que um ou vários Estados Partes estão a efectuar uma investigação ou iniciaram diligências ou um procedimento judicial tendo por objecto o mesmo acto, as autoridades competentes destes Estados Partes deverão consultar-se, segundo convenha, para coordenar as suas acções.
6. Sem prejuízo das normas do direito internacional geral, a presente Convenção não excluirá o exercício de qualquer competência jurisdicional penal estabelecida por um Estado Parte em conformidade com o seu direito interno.

Artigo 16.º

Extradição

1. O presente artigo aplica-se às infracções abrangidas pela presente Convenção ou nos casos em que um grupo criminoso organizado esteja implicado numa infracção prevista nas alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º e em que a pessoa que é objecto do pedido de extradição se encontre no Estado Parte requerido, desde que a infracção pela qual é pedida a extradição seja punível pelo direito interno do Estado Parte requerente e do Estado Parte requerido.
2. Se o pedido de extradição for motivado por várias infracções graves distintas, algumas das

quais não se encontrem previstas no presente artigo, o Estado Parte requerido pode igualmente aplicar o presente artigo às referidas infracções.

3. Cada uma das infracções às quais se aplica o presente artigo será considerada incluída, de pleno direito, entre as infracções que dão lugar a extradição em qualquer tratado de extradição em vigor entre os Estados Partes. Os Estados Partes comprometem-se a incluir estas infracções entre aquelas cujo autor pode ser extraditado em qualquer tratado de extradição que celebrem entre si.
4. Se um Estado Parte que condicione a extradição à existência de um tratado receber um pedido de extradição de um Estado Parte com o qual não celebrou tal tratado, poderá considerar a presente Convenção como fundamento jurídico da extradição quanto às infracções a que se aplique o presente artigo.
5. Os Estados Partes que condicionem a extradição à existência de um tratado:
 - a) No momento do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção, deverão indicar ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas se consideram a presente Convenção como fundamento jurídico para a cooperação com outros Estados Partes em matéria de extradição; e
 - b) Se não considerarem a presente Convenção como fundamento jurídico para cooperar em matéria de extradição, deverão diligenciar, se necessário, pela celebração de tratados de extradição com outros Estados Partes, a fim de darem aplicação ao presente artigo.
6. Os Estados Partes que não condicionem a extradição à existência de um tratado deverão reconhecer entre si, às infracções às quais se aplica o presente artigo, o carácter de infracção cujo autor pode ser extraditado.
7. A extradição deverá estar sujeita às condições previstas no direito interno do Estado Parte requerido ou em tratados de extradição aplicáveis, incluindo, nomeadamente, condições relativas à pena mínima requerida para uma extradição e aos motivos pelos quais o Estado Parte requerido pode recusar a extradição.
8. Os Estados Partes deverão procurar, sem prejuízo do seu direito interno, acelerar os processos de extradição e simplificar os requisitos em matéria de prova com eles relacionados, no que se refere às infracções a que se aplica o presente artigo.
9. Sem prejuízo do disposto no seu direito interno e nos tratados de extradição que tenha celebrado, o Estado Parte requerido poderá, a pedido do Estado Parte requerente, se considerar que as circunstâncias o justificam e que existe urgência, ordenar a detenção de uma pessoa, presente no seu território, cuja extradição é pedida, ou tomar quaisquer outras medidas apropriadas para assegurar a sua presença no processo de extradição.
10. Se um Estado Parte em cujo território se encontre o presumível autor de uma infracção, à qual se aplica o presente artigo, o não extraditar, tendo como único motivo o facto de se tratar de um seu cidadão, deverá, a pedido do Estado Parte requerente da extradição, submeter o caso, sem demora excessiva, às suas autoridades competentes para efeitos de procedimento judicial. Estas autoridades tomarão a sua decisão e seguirão os trâmites do processo da mesma forma que o fariam em relação a qualquer outra infracção considerada grave, à luz do direito interno deste Estado Parte. Os Estados Partes interessados deverão cooperar entre si, nomeadamente em matéria processual e probatória, para assegurar a eficácia dos referidos actos judiciais.
11. Quando um Estado Parte, por força do seu direito interno, apenas estiver autorizado a extraditar ou, por qualquer outra forma, entregar um dos seus cidadãos na condição de que essa pessoa seja restituída ao mesmo Estado Parte para cumprir a pena a que tenha sido condenada na sequência do processo ou do procedimento que originou o pedido de extradição ou de entrega, e quando este Estado Parte e o Estado Parte requerente concordarem em relação a essa opção e a outras condições que considerem apropriadas, a extradição ou entrega condicional será suficiente para dar cumprimento à obrigação contida no n.º 10 do presente artigo.
12. Se a extradição, pedida para efeitos de execução de uma pena, for recusada porque a pessoa

objecto deste pedido é um cidadão do Estado Parte requerido, este, se o seu direito interno o permitir e em conformidade com as prescrições deste direito e a pedido do Estado Parte requerente, deverá considerar a possibilidade de dar execução à pena que foi aplicada em conformidade com o direito do Estado Parte requerente ou ao tempo que dessa pena faltar cumprir.

13. A qualquer pessoa que seja objecto de um processo respeitante a uma das infracções às quais se aplica o presente artigo deverá ser garantido um tratamento equitativo em todas as fases do processo, incluindo o gozo de todos os direitos e garantias previstos no direito interno do Estado Parte em cujo território se encontra.
14. Nenhuma disposição da presente Convenção deverá ser interpretada no sentido de que impõe uma obrigação de extraditar a um Estado Parte requerido, se existirem sérias razões para supor que o pedido foi apresentado com a finalidade de perseguir ou punir uma pessoa em razão do seu sexo, raça, religião, nacionalidade, origem étnica ou opiniões políticas, ou que a satisfação daquele pedido provocaria um prejuízo a essa pessoa por alguma destas razões.
15. Os Estados Partes não poderão recusar um pedido de extradição tendo por único motivo o facto de a infracção envolver também questões fiscais.
16. Antes de recusar a extradição, o Estado Parte requerido deverá consultar, se for caso disso, o Estado Parte requerente, a fim de lhe dar a mais ampla possibilidade de apresentar os motivos e de fornecer as informações em que estes se baseiam.
17. Os Estados Partes deverão procurar celebrar acordos bilaterais ou multilaterais com o objectivo de permitir a extradição ou de aumentar a sua eficácia.

Artigo 17.º

Transferência de pessoas condenadas

Os Estados Partes poderão considerar a celebração de acordos bilaterais ou multilaterais relativos à transferência para o seu território de pessoas condenadas a penas de prisão ou outras penas privativas de liberdade decorrentes da prática de qualquer infracção prevista na presente Convenção, para que aí cumpram o resto da pena.

Artigo 18.º

Auxílio judiciário

1. Os Estados Partes deverão prestar reciprocamente todo o auxílio judiciário possível no âmbito de investigações, processos e procedimentos judiciais relativos às infracções previstas pela presente Convenção, nos termos do artigo 3.º, e deverão prestar reciprocamente uma assistência similar quando o Estado Parte requerente tiver motivos razoáveis para suspeitar de que a infracção a que se referem as alíneas a) ou b) do n.º 1 do artigo 3.º é de natureza transnacional, inclusive quando as vítimas, as testemunhas, o produto, os instrumentos ou os elementos de prova destas infracções se encontram no território do Estado Parte requerido e que se encontra envolvido um grupo criminoso organizado.
2. Deverá ser prestado todo o auxílio judiciário possível, tanto quanto o permitam as leis, tratados e acordos pertinentes do Estado Parte requerido, no âmbito de investigações, processos e procedimentos e outros actos judiciais relativos a infracções pelas quais possa ser considerada responsável uma pessoa colectiva no Estado Parte requerente, em conformidade com o artigo 10.º da presente Convenção.
3. O auxílio judiciário prestado em aplicação do presente artigo pode ser solicitado para os seguintes efeitos:
 - a) Recolha de testemunhos ou de depoimentos;

- b) Notificação de actos judiciais;
 - c) Realização de buscas, apreensões e congelamentos;
 - d) Exame de objectos e de locais;
 - e) Fornecimento de informações, de elementos de prova e de pareceres de peritos;
 - f) Fornecimento de originais ou de cópias certificadas de documentos e de processos pertinentes, incluindo documentos administrativos, bancários, financeiros ou comerciais e documentos de empresas;
 - g) Identificação ou localização dos produtos do crime, bens, instrumentos ou outros elementos para fins probatórios;
 - h) Facilitação da comparência voluntária de pessoas no Estado Parte requerente;
 - i) Prestação de qualquer outro tipo de assistência compatível com o direito interno do Estado Parte requerido.
4. Sem prejuízo do seu direito interno, as autoridades competentes de um Estado Parte poderão, sem pedido prévio, comunicar informações relativas a questões penais a uma autoridade competente de outro Estado Parte, se considerarem que estas informações poderão contribuir para que ela proceda ou conclua com êxito investigações e processos penais, ou permitir a este último Estado Parte formular um pedido ao abrigo da presente Convenção.
 5. A comunicação de informações em conformidade com o n.º 4 do presente artigo será efectuada sem prejuízo das investigações e dos processos penais no Estado cujas autoridades competentes fornecem as informações. As autoridades competentes que recebam estas informações deverão satisfazer qualquer pedido no sentido de manter confidenciais as referidas informações, mesmo que temporariamente, ou de restringir a sua utilização. Todavia, tal não impedirá o Estado Parte que receba as informações de revelar, no decurso do processo judicial, informações que ilibem o arguido. Neste último caso, o Estado Parte que recebeu as informações deverá avisar o Estado Parte que as comunicou antes de as revelar e, se lhe for pedido, consultará este último. Se, num caso excepcional, não for possível uma comunicação prévia, o Estado Parte que recebeu as informações dará conhecimento da revelação, sem demora, ao Estado Parte que as tenha comunicado.
 6. As disposições do presente artigo em nada prejudicam as obrigações decorrentes de qualquer outro tratado bilateral ou multilateral que regule, ou deva regular, no todo ou em parte, o auxílio judiciário.
 7. Os n.ºs 9 a 29 do presente artigo deverão ser aplicados aos pedidos feitos em conformidade com o presente artigo, no caso de os Estados Partes em questão não estarem vinculados por um tratado de auxílio judiciário. Se os referidos Estados Partes estiverem vinculados por tal tratado, serão aplicáveis as disposições correspondentes desse tratado, a menos que os Estados Partes concordem em aplicar, em seu lugar, as disposições dos n.ºs 9 a 29 do presente artigo. Os Estados Partes são fortemente encorajados a aplicar estes parágrafos, se facilitarem a cooperação.
 8. Os Estados Partes não poderão invocar o sigilo bancário para recusar o auxílio judiciário previsto no presente artigo.
 9. Os Estados Partes poderão invocar a ausência de dupla criminalização para recusar prestar o auxílio judiciário prevista no presente artigo. O Estado Parte requerido poderá, não obstante, quando o considerar apropriado, prestar esta assistência, na medida em que o decida por si próprio, independentemente de o acto estar ou não tipificado como uma infracção no direito interno do Estado Parte requerido.
 10. Qualquer pessoa detida ou a cumprir pena no território de um Estado Parte, cuja presença seja requerida num outro Estado Parte para efeitos de identificação, para testemunhar ou para contribuir por qualquer outra forma para a obtenção de provas no âmbito de investigações, processos ou outros actos judiciais relativos às infracções previstas na presente Convenção, pode ser objecto de uma transferência, se estiverem reunidas as seguintes condições:
 - a) Se a referida pessoa, devidamente informada, der o seu livre consentimento;

- b) Se as autoridades competentes dos dois Estados Partes em questão derem o seu consentimento, sob reserva das condições que estes Estados Partes possam considerar convenientes.
11. Para efeitos do n.º 10 do presente artigo:
- a) O Estado Parte para o qual a transferência da pessoa em questão for efectuada terá o poder e a obrigação de a manter detida, salvo pedido ou autorização em contrário do Estado Parte do qual a pessoa foi transferida;
- b) O Estado Parte para o qual a transferência for efectuada deverá cumprir prontamente a obrigação de entregar a pessoa à guarda do Estado Parte do qual foi transferida, em conformidade com o que tenha sido previamente acordado ou com o que as autoridades competentes dos dois Estados Partes tenham decidido;
- c) O Estado Parte para o qual for efectuada a transferência não poderá exigir do Estado Parte do qual a transferência foi efectuada que instaure um processo de extradição para que a pessoa lhe seja entregue;
- d) O período de tempo que a pessoa em questão estiver detida no Estado Parte para o qual for transferida é contado para o cumprimento da pena que lhe tenha sido aplicada no Estado Parte do qual for transferida;
12. A menos que o Estado Parte do qual a pessoa for transferida, ao abrigo dos n.ºs 10 e 11 do presente artigo, esteja de acordo, a pessoa em questão, seja qual for a sua nacionalidade, não será objecto de processo judicial, nem será detida, punida ou sujeita a outras restrições à sua liberdade de movimentos no território do Estado Parte para o qual seja transferida, devido a actos, omissões ou condenações anteriores à sua partida do território do Estado Parte do qual foi transferida.
13. Cada Estado Parte deverá designar uma autoridade central que terá a responsabilidade e o poder de receber pedidos de auxílio judiciário e, quer de os executar, quer de os transmitir às autoridades competentes para execução. Se um Estado Parte possuir uma região ou um território especial dotado de um sistema de cooperação judiciária diferente, poderá designar uma autoridade central distinta, que terá a mesma função para a referida região ou território. As autoridades centrais asseguram a célere e correcta execução ou transmissão dos pedidos recebidos. Quando a autoridade central transmitir o pedido a uma autoridade competente para a execução, encorajará a execução célere e correcta do pedido por parte desta autoridade. O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas será notificado da autoridade central designada para este efeito no momento em que cada Estado Parte depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Os pedidos de auxílio judiciário e qualquer comunicação com eles relacionada serão transmitidos às autoridades centrais designadas pelos Estados Partes. A presente disposição não afectará o direito de qualquer Estado Parte exigir que estes pedidos e comunicações lhe sejam remetidos por via diplomática e, em caso de urgência, se os Estados Partes nisso acordarem, através da Organização Internacional de Polícia Criminal, se tal for possível.
14. Os pedidos são enviados por escrito ou, se possível, por qualquer outro meio que possa produzir um documento escrito, numa língua que seja aceite pelo Estado Parte requerido, em condições que permitam a este Estado Parte verificar a sua autenticidade. A língua ou as línguas aceites por cada Estado Parte são notificadas ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas no momento em que o Estado Parte em questão depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Em caso de urgência, e se os Estados Partes nisso acordarem, os pedidos poderão ser feitos oralmente, mas deverão ser imediatamente confirmados por escrito.
15. Um pedido de auxílio judiciário deverá conter as seguintes informações:
- a) A designação da autoridade requerente;
- b) O objecto e a natureza da investigação, dos processos ou dos outros actos judiciais a que se refere o pedido, bem como o nome e as funções da autoridade competente;

- c) O resumo dos factos relevantes, salvo no caso dos pedidos efectuados para efeitos de notificação de actos judiciais;
 - d) A indicação da assistência pretendida e pormenores de qualquer procedimento específico que o Estado Parte requerente deseje ver aplicado;
 - e) Caso seja possível, a identidade, o endereço e a nacionalidade de qualquer pessoa visada; e
 - f) O fim para o qual são pedidos os elementos, as informações ou as medidas.
16. O Estado Parte requerido poderá solicitar informações adicionais, quando tal se afigure necessário à execução do pedido, em conformidade com o seu direito interno, ou quando tal possa facilitar a execução do mesmo.
17. Qualquer pedido deverá ser executado em conformidade com o direito interno do Estado Parte requerido e, na medida em que não contrarie este direito e seja possível, em conformidade com os procedimentos naquele especificados.
18. Se for possível e em conformidade com os princípios fundamentais do direito interno, quando uma pessoa que se encontre no território de um Estado Parte deva ser ouvida como testemunha ou como perito pelas autoridades judiciais de outro Estado Parte, o primeiro Estado Parte poderá, a pedido do outro, autorizar a sua audição por videoconferência, se não for possível ou desejável que a pessoa compareça no território do Estado Parte requerente. Os Estados Partes poderão acordar em que a audição seja conduzida por uma autoridade judicial do Estado Parte requerente e que a ela assista uma autoridade judicial do Estado Parte requerido.
19. O Estado Parte requerente não deve comunicar nem utilizar as informações ou os elementos de prova fornecidos pelo Estado Parte requerido para efeitos de investigações, processos ou procedimentos judiciais diferentes dos mencionados no pedido sem o consentimento prévio do Estado Parte requerido. O disposto neste número não impedirá o Estado Parte requerente de revelar, durante o processo, informações ou elementos de prova que ilibem o arguido. Neste último caso, o Estado Parte requerente deverá avisar, antes da revelação, o Estado Parte requerido e, se tal lhe for pedido, consultar este último. Se, num caso excepcional, não for possível uma comunicação prévia, o Estado Parte requerente deverá informar da revelação, sem demora, o Estado Parte requerido.
20. O Estado Parte requerente poderá exigir que o Estado Parte requerido guarde sigilo sobre o pedido e o seu conteúdo, salvo na medida do que for necessário para o executar. Se o Estado Parte requerido não puder satisfazer esta exigência, deverá informar sem demora o Estado Parte requerente.
21. O auxílio judiciário poderá ser recusado:
- a) Se o pedido não for feito em conformidade com o disposto no presente artigo;
 - b) Se o Estado Parte requerido considerar que a execução do pedido é susceptível de pôr em causa a sua soberania, a sua segurança, a sua ordem pública ou outros interesses essenciais;
 - c) Se o direito interno do Estado Parte requerido proibir as suas autoridades de executarem as providências solicitadas numa infracção análoga que fosse objecto de uma investigação ou de um procedimento judicial no âmbito da sua própria competência;
 - d) Se a aceitação do pedido contrariar o sistema jurídico do Estado Parte requerido no que se refere ao auxílio judiciário.
22. Os Estados Partes não poderão recusar um pedido de auxílio judiciário tendo por único motivo o facto de que a infracção envolve também questões fiscais.
23. Qualquer recusa de auxílio judiciário deverá ser fundamentada.
24. O Estado Parte requerido deverá executar o pedido de auxílio judiciário tão prontamente quanto possível e ter em conta, na medida do possível, todos os prazos sugeridos pelo Estado Parte requerente para os quais sejam dadas justificações, de preferência no pedido. O Estado Parte requerido deverá responder aos pedidos razoáveis do Estado Parte requerente quanto ao andamento das diligências solicitadas. Quando a assistência pedida deixar de ser necessária, o Estado Parte requerente deverá informar o Estado Parte requerido, sem demora, desse facto.

25. O auxílio judiciário poderá ser adiado pelo Estado Parte requerido por interferir com uma investigação, processos ou outros actos judiciais em curso.
26. Antes de recusar um pedido ao abrigo do n.º 21 do presente artigo ou de adiar a sua execução ao abrigo do n.º 25, o Estado Parte requerido deverá estudar com o Estado Parte requerente a possibilidade de prestar o auxílio sob reserva das condições que considere necessárias. Se o Estado Parte requerente aceitar o auxílio com essas condições, deverá respeitá-las.
27. Sem prejuízo da aplicação do n.º 12 do presente artigo, uma testemunha, um perito ou outra pessoa que, a pedido do Estado Parte, aceite depor num processo ou colaborar numa investigação, em processos ou em outros actos judiciais no território do Estado Parte requerente, não será objecto de processo, nem será detida, punida ou sujeita a outras restrições à sua liberdade pessoal neste território, devido a actos, omissões ou condenações anteriores à sua partida do território do Estado Parte requerido. Esta imunidade cessa quando a testemunha, o perito ou a referida pessoa, tendo tido, durante um período de quinze dias consecutivos ou qualquer outro período acordado pelos Estados Partes, a contar da data em que recebeu a comunicação oficial de que a sua presença já não era exigida pelas autoridades judiciais, a possibilidade de deixar o território do Estado Parte requerente, nele tenha voluntariamente permanecido ou, tendo-o deixado, a ele tenha regressado de livre vontade.
28. As despesas relacionadas com a execução de um pedido deverão ser suportadas pelo Estado Parte requerido, salvo se os Estados Partes envolvidos tiverem acordado de forma diferente. Quando venham a revelar-se necessárias despesas significativas ou extraordinárias para executar o pedido, os Estados Partes deverão consultar-se para fixar as condições segundo as quais o pedido deverá ser executado, bem como o modo como as despesas serão assumidas.
29. O Estado Parte requerido:
 - a) Fornecerá ao Estado Parte requerente cópias dos processos, documentos ou informações administrativas que estejam em seu poder e que, por força do seu direito interno, estejam acessíveis ao público;
 - b) Poderá, se assim o entender, fornecer ao Estado Parte requerente, na íntegra ou nas condições que considere apropriadas, cópias de todos os processos, documentos ou informações que estejam na sua posse e que, por força do seu direito interno, não sejam acessíveis ao público.
30. Os Estados Partes deverão considerar, se necessário, a possibilidade de celebrarem acordos bilaterais ou multilaterais que favoreçam os objectivos e as disposições do presente artigo, reforçando-as ou tornando-as mais eficazes.

Artigo 19.º

Investigações conjuntas

Os Estados Partes comprometem-se a celebrar acordos bilaterais ou multilaterais por força dos quais, relativamente às matérias que são objecto de investigações, de procedimentos criminais ou de processos judiciais num ou em vários Estados, as autoridades competentes envolvidas possam estabelecer equipas de investigação conjuntas. Na ausência destes acordos, as investigações conjuntas podem ser decididas numa base casuística. Os Estados Partes em causa deverão assegurar que a soberania do Estado Parte no território do qual a investigação decorre seja plenamente respeitada.

Artigo 20.º

Técnicas especiais de investigação

1. Se os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico o permitirem, cada Estado Parte, tendo em conta as suas possibilidades e em conformidade com as condições previstas no seu

direito interno, deverá adotar as medidas necessárias para permitir o recurso apropriado a entregas controladas e, quando o considere adequado, o recurso a outras técnicas especiais de investigação, como a vigilância electrónica ou outras formas de vigilância e as acções encober-tas, por parte das autoridades competentes no seu território, a fim de combater eficazmente a criminalidade organizada.

2. Para efeitos de investigação sobre as infracções previstas na presente Convenção, os Estados Partes são encorajados a celebrar, se necessário, acordos bilaterais ou multilaterais apropriados para recorrer às técnicas especiais de investigação, no âmbito da cooperação internacional. Estes acordos deverão ser celebrados e aplicados sem prejuízo do princípio da igualdade soberana dos Estados e deverão ser executados em estrita conformidade com as disposições neles contidas.
3. Na ausência dos acordos referidos no n.º 2 do presente artigo, as decisões de recorrer a técnicas especiais de investigação a nível internacional deverão ser tomadas casuisticamente e poderão, se necessário, ter em conta acordos financeiros relativos ao exercício de jurisdição pelos Estados Partes interessados.
4. O recurso às entregas controladas, a nível internacional pode, com autorização dos Estados Partes envolvidos, incluir métodos, tais como, a intercepção de mercadorias e a autorização de prosseguir o seu encaminhamento, sem alteração ou após subtracção ou substituição da totalidade ou de parte dessas mercadorias.

Artigo 21.º

Transferência de processos penais

Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de transferirem mutuamente os processos relativos a uma infracção prevista na presente Convenção, nos casos em que esta transferência seja considerada necessária no interesse da boa administração da justiça e, em especial, quando estejam envolvidas várias jurisdições, a fim de centralizar a instrução dos processos.

Artigo 22.º

Estabelecimento de antecedentes penais

Cada Estado Parte poderá adotar as medidas legislativas ou outras que considere necessárias para ter em conta, nas condições e para os efeitos que entender apropriados, qualquer condenação a que o presumível autor de uma infracção tenha sido sujeito noutra Estado, a fim de utilizar esta informação no âmbito de um processo penal relativo a uma infracção prevista na presente Convenção.

Artigo 23.º

Criminalização da obstrução à justiça

Cada Estado Parte deverá adotar medidas legislativas e outras consideradas necessárias para estabelecer como infracção penal os seguintes actos, quando cometidos intencionalmente:

- a) O recurso à força física, a ameaças ou a intimidação, ou a promessa, a oferta ou a concessão de um benefício indevido para obtenção de um falso testemunho ou para impedir um testemunho ou a apresentação de elementos de prova num processo relacionado com a prática de infracções previstas na presente Convenção;
- b) O recurso à força física, a ameaças ou a intimidação para impedir um funcionário judicial ou policial de exercer os deveres inerentes à sua função relativamente à prática de infracções pre-

vistas na presente Convenção. O disposto na presente alínea não prejudica o direito dos Estados Partes de disporem de legislação destinada a proteger outras categorias de funcionários públicos.

Artigo 24.º

Protecção das testemunhas

1. Cada Estado Parte, dentro das suas possibilidades, deverá adoptar medidas apropriadas para assegurar uma protecção eficaz contra eventuais actos de represália ou de intimidação das testemunhas que, no âmbito de processos penais, deponham sobre infracções previstas na presente Convenção e, quando necessário, aos seus familiares ou outras pessoas que lhes sejam próximas.
2. Sem prejuízo dos direitos do arguido, incluindo o direito a um julgamento regular, as medidas referidas no n.º 1 do presente artigo poderão incluir, entre outras:
 - a) Desenvolver, para a protecção física destas pessoas, procedimentos destinados a, consoante as necessidades e na medida do possível fornecer-lhes um novo domicílio e, se necessário, impedir ou restringir a divulgação de informações relativas à sua identidade e paradeiro;
 - b) Estabelecer normas em matéria de prova que permitam às testemunhas depor em segurança, nomeadamente autorizando-as a depor com recurso a meios técnicos de comunicação, como ligações de vídeo ou outros meios adequados.
3. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de celebrar acordos com outros Estados para facultar um novo domicílio às pessoas referidas no n.º 1 do presente artigo.
4. As disposições do presente artigo aplicam-se igualmente às vítimas, quando forem testemunhas.

Artigo 25.º

Assistência e protecção às vítimas

1. Cada Estado Parte deverá adoptar, segundo as suas possibilidades, medidas apropriadas para prestar assistência e assegurar a protecção às vítimas de infracções previstas na presente Convenção, especialmente em caso de ameaça de represálias ou de intimidação.
2. Cada Estado Parte deverá estabelecer procedimentos adequados para que as vítimas de infracções previstas na presente Convenção possam obter reparação.
3. Cada Estado Parte deverá, sem prejuízo do seu direito interno, assegurar que as opiniões e preocupações das vítimas sejam apresentadas e tomadas em consideração nas fases adequadas do processo penal instaurado contra os autores de infracções, por forma que não prejudique os direitos da defesa.

Artigo 26.º

Medidas para intensificar a cooperação com as autoridades competentes para a aplicação da lei

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas adequadas para encorajar as pessoas que participem ou tenham participado em grupos criminosos organizados:
 - a) A fornecerem informações úteis às autoridades competentes para efeitos de investigação e produção de provas, nomeadamente:
 - (i) A identidade, natureza, composição, estrutura, localização ou actividades dos grupos criminosos organizados;

- (ii) As ligações, incluindo à escala internacional, com outros grupos criminosos organizados;
 - (iii) As infracções que os grupos criminosos organizados praticaram ou poderão vir a praticar;
- b) A prestarem ajuda efectiva e concreta às autoridades competentes, susceptível de contribuir para privar os grupos criminosos organizados dos seus recursos ou dos produtos do crime.
2. Cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade, nos casos pertinentes, de reduzir a pena de que é passível um arguido que coopere de forma substancial na investigação ou no julgamento dos autores de uma infracção prevista na presente Convenção.
 3. Cada Estado Parte poderá considerar a possibilidade, em conformidade com os princípios fundamentais do seu ordenamento jurídico interno, de conceder imunidade a uma pessoa que coopere de forma substancial na investigação ou no julgamento dos autores de uma infracção prevista na presente Convenção.
 4. A protecção destas pessoas será assegurada nos termos do artigo 24.º da presente Convenção.
 5. Quando uma das pessoas referidas no n.º 1 do presente artigo se encontre num Estado Parte e possa prestar uma cooperação substancial às autoridades competentes de outro Estado Parte, os Estados Partes em questão poderão considerar a celebração de acordos, em conformidade com o seu direito interno, relativos à eventual concessão, pelo outro Estado Parte, do tratamento descrito nos n.ºs 2 e 3 do presente artigo.

Artigo 27.º

Cooperação entre as autoridades competentes para a aplicação da lei

1. Os Estados Partes deverá cooperar estreitamente, em conformidade com os respectivos ordenamentos jurídicos e administrativos, a fim de reforçar a eficácia das medidas de controlo do cumprimento da lei destinadas a combater as infracções previstas na presente Convenção. Em concreto, cada Estado Parte deverá adoptar medidas eficazes para:
 - a) Reforçar ou, se necessário, criar canais de comunicação entre as suas autoridades, organismos e serviços competentes, para facilitar a rápida e segura troca de informações relativas a todos os aspectos das infracções previstas na presente Convenção, incluindo, se os Estados Partes envolvidos o considerarem apropriado, ligações com outras actividades criminosas;
 - b) Cooperar com outros Estados Partes, quando se trate de infracções previstas na presente Convenção, na condução de investigações relativas aos seguintes aspectos:
 - (i) Identidade, localização e actividades de pessoas suspeitas de implicação nas referidas infracções, bem como localização de outras pessoas envolvidas;
 - (ii) Movimentação do produto do crime ou dos bens provenientes da prática destas infracções;
 - (iii) Movimentação de bens, equipamentos ou outros instrumentos utilizados ou destinados a ser utilizados na prática destas infracções;
 - c) Fornecer, quando for caso disso, os elementos ou as quantidades de substâncias necessárias para fins de análise ou de investigação;
 - d) Facilitar uma coordenação eficaz entre as autoridades, organismos e serviços competentes e promover o intercâmbio de pessoal e de peritos, incluindo, sob reserva da existência de acordos bilaterais entre os Estados Partes envolvidos, a designação de oficiais de ligação;
 - e) Trocar informações com outros Estados Partes sobre os meios e métodos específicos utilizados pelos grupos criminosos organizados, incluindo, se for caso disso, os itinerários e os meios de transporte, bem como o uso de identidades falsas, de documentos alterados ou falsificados ou outros meios de dissimulação das suas actividades;

- f) Trocar informações e coordenar as medidas administrativas e outras, tendo em vista detectar o mais rapidamente possível as infracções previstas na presente Convenção.
2. Para dar aplicação à presente Convenção, os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de celebrar acordos bilaterais ou multilaterais que prevejam uma cooperação directa entre as respectivas autoridades competentes para a aplicação da lei e, quando tais acordos já existam, considerarão a possibilidade de os alterar. Na ausência de tais acordos entre os Estados Partes envolvidos, estes últimos poderão basear-se na presente Convenção para instituir uma cooperação policial relativa às infracções previstas na presente Convenção. Sempre que tal se justifique, os Estados Partes deverão utilizar plenamente os acordos, incluindo as organizações internacionais ou regionais, para intensificar a cooperação entre as respectivas autoridades competentes para a aplicação da lei.
3. Os Estados Partes deverão procurar cooperar, na medida das suas possibilidades, para combater a criminalidade organizada transnacional praticada com recurso a meios tecnológicos modernos.

Artigo 28.º

Recolha, intercâmbio e análise de informações sobre a natureza da criminalidade organizada

1. Cada Estado Parte deverá considerar a possibilidade de analisar, consultando os meios científicos e universitários, as tendências da criminalidade organizada no seu território, as circunstâncias em que opera e os grupos profissionais e tecnologias que envolve.
2. Os Estados Partes deverão considerar a possibilidade de desenvolver as suas capacidades de análise das actividades criminosas organizadas e de as partilhar directamente entre si e através de organizações internacionais e regionais. Para este efeito, deverão ser elaboradas e aplicadas, quando for caso disso, definições, normas e metodologias comuns.
3. Cada Estado Parte deverá considerar o seguimento das suas políticas e a tomada de medidas adequadas para combater a criminalidade organizada, assim como a organização de exercícios de avaliação da sua aplicação e eficácia.

Artigo 29.º

Formação e assistência técnica

1. Cada Estado Parte deverá estabelecer, desenvolver ou melhorar, na medida das necessidades, programas de formação específicos destinados ao pessoal das autoridades competentes para a aplicação da lei, incluindo magistrados do ministério público, juízes de instrução e funcionários aduaneiros, bem como outro pessoal que tenha por função prevenir, detectar e reprimir as infracções previstas na presente Convenção. Estes programas, que poderão prever destacamentos e intercâmbio de pessoal, incidirão especificamente, na medida em que o direito interno o permita, sobre os seguintes aspectos:
 - a) Métodos utilizados para prevenir, detectar e combater as infracções previstas na presente Convenção;
 - b) Itinerários e técnicas utilizadas pelas pessoas suspeitas participarem na prática das infracções previstas na presente Convenção, incluindo nos Estados de trânsito, e medidas de luta adequadas;
 - c) Vigilância das movimentações dos produtos de contrabando;
 - d) Detecção e vigilância das movimentações dos produtos do crime, de bens, equipamentos ou outros instrumentos, de métodos de transferência, dissimulação ou disfarce destes produtos, bens, equipamentos ou outros instrumentos, bem como métodos de luta contra o branqueamento de capitais e outras infracções financeiras;

- e) Recolha de elementos de prova;
 - f) Técnicas de controlo nas zonas francas e nos portos francos;
 - g) Equipamentos e técnicas modernas de detecção e de repressão, incluindo a vigilância electrónica, as entregas controladas e as acções encobertas;
 - h) Métodos utilizados para combater a criminalidade organizada transnacional cometida por meio de computadores, de redes de telecomunicações ou de outras tecnologias modernas; e
 - i) Métodos utilizados para a protecção das vítimas e das testemunhas.
2. Os Estados Partes deverão cooperar no planeamento e execução de programas de investigação e de formação concebidos para o intercâmbio de conhecimentos especializados nos domínios referidos no n.º 1 do presente artigo e, para este efeito, recorrer também, quando for caso disso, a conferências e seminários regionais e internacionais para promover a cooperação e estimular as trocas de opiniões sobre problemas comuns, incluindo os problemas e necessidades específicos dos Estados de trânsito.
 3. Os Estados Partes deverão incentivar as actividades de formação e de assistência técnica susceptíveis de facilitar a extradição e a cooperação judiciária. Estas actividades de cooperação e de assistência técnica poderão incluir formação linguística, destacamentos e intercâmbio do pessoal das autoridades centrais ou de organismos que tenham responsabilidades nos domínios em questão.
 4. Sempre que se encontrem em vigor acordos bilaterais ou multilaterais, os Estados Partes deverão reforçar, tanto quanto for necessário, as medidas tomadas no sentido de otimizar as actividades operacionais e de formação no âmbito de organizações internacionais e regionais e no âmbito de outros acordos bilaterais e multilaterais na matéria.

Artigo 30.º

Outras medidas: aplicação da Convenção através do desenvolvimento económico e da assistência técnica

1. Os Estados Partes deverão tomar as medidas adequadas para assegurar a melhor aplicação possível da presente Convenção através da cooperação internacional, tendo em conta os efeitos negativos da criminalidade organizada na sociedade em geral, e no desenvolvimento sustentável, em particular.
2. Os Estados Partes deverão fazer esforços concretos, na medida do possível, de coordenação entre si e com as organizações regionais e internacionais:
 - a) Para desenvolver a sua cooperação a vários níveis com os países em desenvolvimento, a fim de reforçar a capacidade destes para prevenir e combater a criminalidade organizada transnacional;
 - b) Para aumentar a assistência financeira e material aos países em desenvolvimento, a fim de apoiar os seus esforços para combater eficazmente a criminalidade organizada transnacional e os ajudar a aplicar com êxito a presente Convenção;
 - c) Para facultar uma assistência técnica aos países em desenvolvimento e aos países com uma economia de transição, a fim de os ajudar a obter meios para a aplicação da presente Convenção. Para este efeito, os Estados Partes procurarão contribuir voluntariamente de forma adequada e regular para uma conta constituída para aquele fim no âmbito de um mecanismo de financiamento das Nações Unidas. Os Estados Partes poderão também considerar, especificamente, em conformidade com o seu direito interno e com as disposições da presente Convenção, a possibilidade de destinarem à conta acima referida uma percentagem dos fundos ou do valor correspondente dos produtos do crime ou dos bens declarados perdidos em aplicação das disposições da presente Convenção;
 - d) Para incentivar e persuadir outros Estados e instituições financeiras, quando tal se justifique, a se associarem aos esforços desenvolvidos em conformidade com o presente artigo,

- nomeadamente fornecendo aos países em desenvolvimento mais programas de formação e material moderno, a fim de os ajudar a alcançar os objectivos da presente Convenção.
3. Tanto quanto possível, estas medidas deverão ser tomadas sem prejuízo dos compromissos existentes em matéria de assistência externa ou de outros acordos de cooperação financeira a nível bilateral, regional ou internacional.
 4. Os Estados Partes poderão celebrar acordos bilaterais ou multilaterais relativos a assistência técnica e logística, tendo em conta os acordos financeiros necessários para assegurar a eficácia dos meios de cooperação internacional previstos na presente Convenção, e para prevenir, detectar e combater a criminalidade organizada transnacional.

Artigo 31.º

Prevenção

1. Os Estados Partes deverão procurar elaborar e avaliar projectos nacionais, bem como estabelecer e promover as melhores práticas e políticas para prevenir a criminalidade organizada transnacional.
2. Em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, os Estados Partes procurarão reduzir, através de medidas legislativas, administrativas ou outras que sejam adequadas, as possibilidades actuais ou futuras de participação de grupos criminosos organizados em negócios lícitos utilizando os produtos do crime. Estas medidas deverão incidir:
 - a) No reforço da cooperação entre as autoridades competentes para a aplicação da lei, os magistrados do ministério público e as entidades privadas envolvidas, incluindo empresas;
 - b) Na promoção da elaboração de normas e procedimentos destinados a preservar a integridade das entidades públicas e privadas envolvidas, bem como de códigos deontológicos para determinados profissionais, em particular juristas, notários, consultores fiscais e contabilistas;
 - c) Na prevenção da utilização indevida, por grupos criminosos organizados, de concursos públicos, bem como de subvenções e licenças concedidas por autoridades públicas para a realização de actividades comerciais;
 - d) Na prevenção da utilização indevida de pessoas colectivas por grupos criminosos organizados; estas medidas poderão incluir:
 - (i) O estabelecimento de registos públicos de pessoas colectivas e singulares envolvidas na criação, gestão e financiamento de pessoas colectivas;
 - (ii) A possibilidade de privar, por decisão judicial ou por qualquer outro meio adequado, as pessoas condenadas por infracções previstas na presente Convenção, por um período adequado, do direito de exercerem funções de direcção de pessoas colectivas estabelecidas no seu território;
 - (iii) O estabelecimento de registos nacionais de pessoas que tenham sido privadas do direito de exercerem funções de direcção de pessoas colectivas; e
 - (iv) O intercâmbio de informações contidas nos registos referidos nas subalíneas i) e iii) da presente alínea com as autoridades competentes dos outros Estados Partes.
3. Os Estados Partes deverão procurar promover a reinserção na sociedade das pessoas condenadas por infracções previstas na presente Convenção.
4. Os Estados Partes deverão procurar avaliar periodicamente os instrumentos jurídicos e as práticas administrativas aplicáveis, a fim de determinar se contêm lacunas que permitam aos grupos criminosos organizados fazerem deles uma utilização indevida.
5. Os Estados Partes deverão procurar sensibilizar melhor o público para a existência, as causas e a gravidade da criminalidade organizada transnacional e para a ameaça que esta representa.

Poderão fazê-lo, quando for caso disso, por intermédio dos meios de comunicação social e adoptando medidas destinadas a promover a participação do público nas acções de prevenção e de combate à criminalidade.

6. Cada Estado Parte deverá comunicar ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas o nome e o endereço da(s) autoridade(s) que poderão auxiliar os outros Estados Partes na aplicação das medidas de prevenção da criminalidade organizada transnacional.
7. Quando tal se justifique, os Estados Partes deverão colaborar, entre si e com as organizações regionais e internacionais competentes, a fim de promover e aplicar as medidas referidas no presente artigo. A este título, deverão participar em projectos internacionais destinados a prevenir a criminalidade organizada transnacional, actuando, por exemplo, sobre os factores que tornam os grupos socialmente marginalizados vulneráveis à sua acção.

Artigo 32.º

Conferência das Partes na Convenção

1. É instituída uma Conferência das Partes na Convenção, para melhorar a capacidade dos Estados Partes no combate à criminalidade organizada transnacional e para promover e analisar a aplicação da presente Convenção.
2. O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas deverá convocar a Conferência das Partes, o mais tardar, um ano após a entrada em vigor da presente Convenção. A Conferência das Partes deverá adoptar um regulamento interno e regras relativas às actividades enunciadas nos n.ºs 3 e 4 do presente artigo (incluindo regras relativas ao financiamento das despesas decorrentes dessas actividades).
3. A Conferência das Partes deverá acordar em mecanismos destinados a atingir os objectivos referidos no n.º 1 do presente artigo, nomeadamente:
 - a) Facilitando as acções desenvolvidas pelos Estados Partes em aplicação dos artigos 29.º, 30.º e 31.º da presente Convenção, inclusive incentivando a mobilização de contribuições voluntárias;
 - b) Facilitando o intercâmbio de informações entre Estados Partes sobre as características e tendências da criminalidade organizada transnacional e as práticas eficazes para a combater;
 - c) Cooperando com as organizações regionais e internacionais e as organizações não-governamentais competentes;
 - d) Avaliando, periodicamente, a aplicação da presente Convenção;
 - e) Formulando recomendações a fim de melhorar a presente Convenção e a sua aplicação;
4. Para efeitos das alíneas d) e e) do n.º 3 do presente artigo, a Conferência das Partes deverá inteirar-se das medidas adoptadas e das dificuldades encontradas pelos Estados Partes na aplicação da presente Convenção, utilizando as informações que estes lhe comuniquem e os mecanismos complementares de análise que venha a criar.
5. Cada Estado Parte deverá comunicar à Conferência das Partes, a solicitação desta, informações sobre os seus programas, planos e práticas, bem como sobre as suas medidas legislativas e administrativas destinadas a aplicar a presente Convenção.

Artigo 33.º

Secretariado

1. O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas deverá fornecer os serviços de secretariado necessários à Conferência das Partes na Convenção.

2. O secretariado:
 - a) Deverá apoiar a Conferência das Partes na realização das actividades enunciadas no artigo 32.º da presente Convenção, deverá tomar as disposições e prestar os serviços necessários para as sessões da Conferência das Partes;
 - b) Deverá assistir os Estados Partes, a pedido destes, no fornecimento à Conferência das Partes das informações previstas no n.º 5 do artigo 32.º da presente Convenção; e
 - c) Deverá assegurar a coordenação necessária com os secretariados das organizações regionais e internacionais.

Artigo 34.º

Aplicação da Convenção

1. Cada Estado Parte deverá adoptar as medidas necessárias, incluindo legislativas e administrativas, em conformidade com os princípios fundamentais do seu direito interno, para assegurar o cumprimento das obrigações decorrentes da presente Convenção.
2. As infracções enunciadas nos artigos 5.º, 6.º, 8.º e 23.º da presente Convenção deverão ser incorporadas no direito interno de cada Estado Parte, independentemente da sua natureza transnacional ou da implicação de um grupo criminoso organizado nos termos do n.º 1 do artigo 3.º da presente Convenção, salvo na medida em que o artigo 5.º da presente Convenção exija o envolvimento de um grupo criminoso organizado.
3. Cada Estado Parte poderá adoptar medidas mais estritas ou mais rigorosas do que as previstas na presente Convenção a fim de prevenir e combater a criminalidade organizada transnacional.

Artigo 35.º

Resolução de diferendos

1. Os Estados Partes deverão procurar resolver os diferendos relativos à interpretação ou à aplicação da presente Convenção por via da negociação.
2. Os diferendos entre dois ou mais Estados Partes relativos à aplicação ou à interpretação da presente Convenção que não possam ser resolvidos por via da negociação num prazo razoável deverão, a pedido de um desses Estados Partes, ser submetidos a arbitragem. Se, no prazo de seis meses a contar da data do pedido de arbitragem, esses Estados Partes não chegarem a acordo sobre a organização da arbitragem, qualquer deles poderá submeter o diferendo ao Tribunal Internacional de Justiça, mediante petição de acordo com o Estatuto do Tribunal.
3. Cada Estado Parte pode, no momento em que assina, ratifica, aceita, aprova ou adere à presente Convenção, declarar que não se considera ligado pelo n.º 2 do presente artigo. Os outros Estados Partes não estão ligados pelo n.º 2 do presente artigo relativamente a qualquer Estado Parte que tenha formulado essa reserva.
4. Todo o Estado Parte que tenha formulado uma reserva nos termos do n.º 3 do presente artigo pode, a qualquer momento, retirá-la mediante notificação dirigida ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

Artigo 36.º

Assinatura, ratificação, aceitação, aprovação e adesão

1. A presente Convenção será aberta à assinatura de todos os Estados entre 12 e 15 de Dezembro de 2000, em Palermo (Itália) e, seguidamente, na sede da Organização das Nações Unidas, em Nova Iorque, até 12 de Dezembro de 2002.

2. A presente Convenção será igualmente aberta à assinatura das organizações regionais de integração económica desde que pelo menos um Estado membro dessa organização tenha assinado a presente Convenção de acordo com o n.º 1 do presente artigo.
3. A presente Convenção está sujeita à ratificação, aceitação ou aprovação. Os instrumentos de ratificação, aceitação ou aprovação serão depositados junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. Uma organização regional de integração económica pode depositar o seu instrumento de ratificação, aceitação ou aprovação se pelo menos um dos seus Estados membros o tiver feito. Nesse instrumento de ratificação, aceitação ou aprovação, essa organização deverá declarar o âmbito da sua competência relativamente às matérias reguladas pela presente Convenção. Deverá igualmente informar o depositário de qualquer alteração substancial do âmbito da sua competência.
4. A presente Convenção está aberta à adesão de qualquer Estado ou organização regional de integração económica da qual, pelo menos, um Estado membro seja parte na presente Convenção. Os instrumentos de adesão serão depositados junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. No momento da sua adesão, uma organização regional de integração económica deverá declarar o âmbito da sua competência relativamente às matérias reguladas pela presente Convenção. Deverá igualmente informar o depositário de qualquer alteração substancial do âmbito da sua competência.

Artigo 37.º

Relação com os protocolos

1. A presente Convenção poderá ser completada por um ou mais protocolos.
2. Para se tornar Parte num protocolo, um Estado ou uma organização regional de integração económica deverá igualmente ser Parte na presente Convenção.
3. Um Estado Parte na presente Convenção não estará vinculado por um protocolo, a menos que se torne Parte do mesmo protocolo, em conformidade com as disposições deste.
4. Qualquer protocolo adicional à presente Convenção será interpretado conjuntamente com a mesma, tendo em conta a finalidade desse protocolo.

Artigo 38.º

Entrada em vigor

1. A presente Convenção entrará em vigor no nonagésimo dia seguinte à data do depósito do quadragésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão. Para efeitos do presente número, nenhum dos instrumentos depositados por uma organização regional de integração económica será considerado um instrumento adicional aos que já tenham sido depositados pelos Estados membros dessa organização.
2. Para cada Estado ou organização regional de integração económica que ratifique, aceite ou aprove a presente Convenção ou a ele adira depois de ter sido depositado o quadragésimo instrumento de ratificação, aceitação, aprovação ou adesão, a presente Convenção entrará em vigor no trigésimo dia seguinte à data de depósito por tal Estado ou organização do referido instrumento.

Artigo 39.º

Emendas

1. Decorridos cinco anos sobre a data de entrada em vigor da presente Convenção, um Estado Parte poderá propor uma emenda e depositar o respectivo texto junto do Secretário-Geral das

Nações Unidas. Este último transmitirá, em seguida, a proposta de emenda aos Estados Partes e à Conferência das Partes na Convenção para apreciação da proposta e tomada de uma decisão. A Conferência das Partes fará todos os esforços para conseguir chegar, por consenso, a um acordo sobre toda e qualquer emenda. Uma vez esgotados todos os esforços nesse sentido sem que um acordo tenha sido alcançado, a emenda será, como último recurso, adotada por uma maioria de dois terços dos votos dos Estados Partes no presente Protocolo presentes e votantes na Conferência das Partes.

2. As organizações de integração económica regional, nas áreas da sua competência, dispõem, para exercerem o seu direito de voto, de um número de votos igual ao número dos seus Estados membros que sejam Partes na presente Convenção. Estas organizações não deverão exercer o seu direito de voto caso os seus Estados membros exerçam o deles e vice-versa.
3. Uma emenda adoptada nos termos do n.º 1 do presente artigo está sujeita a ratificação, aceitação ou aprovação dos Estados Partes.
4. Uma emenda adoptada nos termos do n.º 1 do presente artigo entrará em vigor para cada Estado Parte noventa dias após a data do depósito, por esse mesmo Estado Parte, de um instrumento de ratificação, aceitação ou aprovação da referida emenda junto do Secretário-Geral das Nações Unidas.
5. Logo que uma emenda entra em vigor, ela vincula os Estados Partes que manifestaram o seu consentimento de vinculação a essa emenda. Os outros Estados Partes permanecerão ligados pelas disposições da presente Convenção e por todas as alterações anteriores que tenham ratificado, aceite ou aprovado.

Artigo 40.º

Denúncia

1. Um Estado Parte pode denunciar a presente Convenção mediante notificação escrita dirigida ao Secretário-Geral das Nações Unidas. A denúncia produzirá efeitos um ano após a data de recepção da notificação pelo Secretário-Geral.
2. Uma organização regional de integração económica regional deixará de ser Parte no presente Protocolo quando todos os seus Estados membros o tiverem denunciado.
3. A denúncia da presente Convenção, em conformidade com o n.º 1 do presente artigo, implica a denúncia de qualquer protocolo a ela associado.

Artigo 41.º

Depositário e línguas

1. O Secretário-Geral das Nações Unidas é o depositário da presente Convenção.
2. O original da presente Convenção, cujos textos em árabe, chinês, espanhol, francês, inglês e russo fazem igualmente fé, será depositado junto do Secretário-Geral das Nações Unidas.

EM FÉ DO QUE os plenipotenciários abaixo assinados, para o efeito devidamente autorizados pelos seus respectivos Governos, assinaram esta Convenção.

Anexo 2 | Obrigações de notificação

Segue-se uma lista das notificações que os Estados Partes têm a obrigação de fazer ao Secretário Geral:

- Artigo 5.º (Criminalização da participação num grupo criminoso organizado)
 3. Os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções referidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo ao envolvimento de um grupo criminoso organizado deverão assegurar que o seu direito interno abranja todas as infracções graves que envolvam a participação de grupos criminosos organizados. Estes Estados Partes, assim como os Estados Partes cujo direito interno condicione a incriminação pelas infracções definidas na subalínea i) da alínea a) do n.º 1 do presente artigo à prática de um acto concertado, informarão deste facto o Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, no momento da assinatura ou do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção.

- Artigo 6.º (Branqueamento de Capitais)
 1. [...]
 - d) Cada Estado Parte enviará ao Secretário Geral das Nações Unidas uma cópia ou descrição das suas leis destinadas a dar aplicação ao presente artigo e de qualquer alteração posterior;

- Artigo 13.º (Cooperação internacional para efeitos de perda)
 5. Cada Estado Parte enviará ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas uma cópia das suas leis e regulamentos destinados a dar execução ao presente artigo, bem como uma cópia de qualquer alteração posteriormente introduzida nestas leis e regulamentos ou uma descrição das mesmas e alterações posteriores.

- Artigo 16.º (Extradição)
 5. Os Estados Partes que condicionem a extradição à existência de um tratado:
 - a) No momento do depósito do seu instrumento de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção, indicarão ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas se consideram a presente Convenção como fundamento jurídico para a cooperação com outros Estados Partes em matéria de extradição; e [...]

- Artigo 18.º (Auxílio judiciário)
 13. Cada Estado Parte designará uma autoridade central que terá a responsabilidade e o poder de receber pedidos de auxílio judiciário e, quer de os executar, quer de os transmitir às

autoridades competentes para execução. Se um Estado Parte possuir uma região ou um território especial dotado de um sistema de cooperação judiciária diferente, poderá designar uma autoridade central distinta, que terá a mesma função para a referida região ou território. As autoridades centrais asseguram a célere e correcta execução ou transmissão dos pedidos recebidos. Quando a autoridade central transmitir o pedido a uma autoridade competente para a execução, encorajará a execução célere e correcta do pedido por parte desta autoridade. O Secretário Geral da Organização das Nações Unidas será notificado da autoridade central designada para este efeito no momento em que cada Estado Parte depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Os pedidos de auxílio judiciário e qualquer comunicação com eles relacionada serão transmitidos às autoridades centrais designadas pelos Estados Partes. A presente disposição não afectará o direito de qualquer Estado Parte exigir que estes pedidos e comunicações lhe sejam remetidos por via diplomática e, em caso de urgência, se os Estados Partes nisso acordarem, através da Organização Internacional de Polícia Criminal, se tal for possível.

14. Os pedidos são enviados por escrito ou, se possível, por qualquer outro meio que possa produzir um documento escrito, numa língua que seja aceite pelo Estado Parte requerido, em condições que permitam a este Estado Parte verificar a sua autenticidade. A língua ou as línguas aceites por cada Estado Parte são notificadas ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas no momento em que o Estado Parte em questão depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação, de aprovação ou de adesão à presente Convenção. Em caso de urgência, e se os Estados Partes nisso acordarem, os pedidos poderão ser feitos oralmente, mas deverão ser imediatamente confirmados por escrito.

- Artigo 31.º (Prevenção)

6. Cada Estado Parte comunicará ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas o nome e o endereço da(s) autoridade(s) que poderão auxiliar os outros Estados Partes na aplicação das medidas de prevenção da criminalidade organizada transnacional.

- Artigo 35.º (Resolução de diferendos)

4. Qualquer Estado Parte que tenha feito uma reserva em conformidade com o n.º 3 do presente artigo pode a qualquer momento retirar essa reserva através de notificação ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas.

- Artigo 36.º (Assinatura, ratificação, aceitação, aprovação e adesão)

3. A presente Convenção está sujeita a ratificação, a aceitação ou a aprovação. Os instrumentos de ratificação, de aceitação ou de aprovação serão depositados junto do Secretário Geral da Organização das Nações Unidas. Uma organização regional de integração económica pode depositar os seus instrumentos de ratificação, de aceitação ou de aprovação se pelo menos um dos seus Estados membros o tiver feito. Nesse instrumento de ratificação, de aceitação ou de aprovação, essa organização declarará o âmbito da sua competência relativamente às matérias reguladas pela Convenção. Informará igualmente o depositário de qualquer modificação relevante do âmbito da sua competência.

4. A presente Convenção está aberta à adesão de qualquer Estado ou de qualquer organização regional de integração económica da qual, pelo menos, um Estado membro seja parte na presente Convenção. Os instrumentos de adesão serão depositados junto do Secretário Geral da Organização das Nações Unidas. No momento da sua adesão, uma organização regional de integração económica declarará o âmbito da sua competência relativamente às matérias reguladas pela Convenção. Informará igualmente o depositário de qualquer modificação relevante do âmbito dessa competência.

- Artigo 39.º (Alterações)
 1. Cinco anos após a entrada em vigor da presente Convenção, um Estado Parte pode propor uma alteração e depositar o respectivo texto junto do Secretário Geral da Organização das Nações Unidas, o qual em seguida comunicará a alteração proposta aos Estados Partes e à Conferência das Partes na Convenção, para analisarem a proposta e tomarem uma decisão. A Conferência das Partes fará todos os esforços por chegar a um consenso sobre qualquer alteração. Se todos os esforços para chegar a um consenso se esgotarem sem que se chegue a um acordo para que a alteração seja aprovada, será necessário, como último recurso, uma maioria de dois terços dos Estados Partes que estejam presentes na Conferência das Partes e expressarem o seu voto.

- Artigo 40.º (Denúncia)
 1. Um Estado Parte pode denunciar a presente Convenção mediante notificação por escrito dirigida ao Secretário Geral da Organização das Nações Unidas. A denúncia tornar-se-á efectiva um ano após a data da recepção da notificação pelo Secretário Geral.

Anexo 3 | Lista de peritos

O Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em matéria de Justiça Criminal e o Centro para a Prevenção Internacional do Crime agradecem a contribuição dos seguintes peritos, responsáveis pela elaboração do presente Guia.

Yvon DANDURAND

Director de Projecto

Decano de Pesquisa e Relações com a Indústria

University College of the Fraser Valley, e

Associado Sénior

Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em matéria de Justiça Criminal

Dimitri VLASSIS

Co-Director de Projecto

Técnico de Prevenção do Crime e Justiça Penal

Centro para a Prevenção Internacional do Crime

Gabinete das Nações Unidas contra Drogas e Crime

Nikos PASSAS

Professor

Investigador – Redactor

Northeastern University

College of Criminal Justice, Boston

EUA

Eugenio María CURIA

Conselheiro Jurídico Chefe

Ministério dos Negócios Estrangeiros, Comércio Internacional e Culto

Argentina

Linda CONINGS

Conselheira Adjunta

Serviço de Política Criminal

Ministério da Justiça

Bélgica

Julien DERUFFE
Ministério dos Negócios Estrangeiros
Sub-Direcção de Segurança
França

Louis FORGET
Conselheiro
Departamento Jurídico
Fundo Monetário Internacional

Freddy GAZAN
Conselheiro Geral Adjunto para questões de Política Criminal
Serviço de Política Criminal
Ministério da Justiça
Bélgica

Frances GORDON
Directora Executiva
Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em matéria de Justiça Criminal

Kenneth HARRIS
Director Adjunto
Gabinete de Relações Internacionais
Ministério da Justiça
EUA

Joel HERNANDEZ
Consultor Jurídico Adjunto
Secretariado dos Negócios Estrangeiros
México

Egbe HILLMANN
Magistrado
Encarregado de Missão junto da Presidência da República, Secretariado Geral
Camarões

Mathew JOSEPH
Conselheiro de Estado Adjunto
Divisão de Assuntos Internacionais
Câmara do Procurador-Geral
Singapura

Jean-Paul LABORDE
Chefe, Convenção e Assuntos Jurídicos
Centro para a Prevenção Internacional do Crime
Gabinete das Nações Unidas contra Drogas e Crime (UNODC)

Delphine LIDA
Ministério dos Negócios Estrangeiros
Sub-Direcção de Segurança
França

Sabine-Anne MINAZZOLI
Magistrada
Direcção de Serviços Judiciários
Mónaco

Gioacchino POLIMENI
Conselheiro, Consultor Jurídico
Missão Permanente da Itália junto das Organizações Internacionais
Itália

Daniel C. PRÉFONTAINE, QC
Professor de Direito, *UBC Faculty of Law* e
Associado Sénior
Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em matéria de Justiça Criminal

Christopher RAM
Centro para a Prevenção Internacional do Crime
Gabinete das Nações Unidas contra Drogas e Crime (UNODC)

Dr. Janusz RYDZKOWSKI
Director, Ministério dos Negócios Estrangeiros
Polónia

Abdellatif SAADI
Ministro Plenipotenciário
Representante Permanente Adjunto
Missão Permanente do Reino de Marrocos junto das Nações Unidas
Marrocos

Carole SHEPPARD
Conselheira, Grupo de Apoio Internacional
Secção de Direito Penal
Ministério da Justiça
Canadá

Shalin M. SUGUNASIRI
Conselheiro, Secção de Direito Penal
Ministério da Justiça
Canadá

Hirokazu URATA
Divisão de Assuntos Internacionais
Gabinete de Assuntos Penais
Ministério da Justiça
Japão

Secretariado
Vivienne Chin
Coordenadora de Programa
Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em matéria de Justiça Criminal

EDITOR

Centro das Nações Unidas Internacional para a Reforma do Direito Penal
e Política em matéria de Justiça Criminal
Centro das Nações Unidas para a Prevenção Internacional do Crime

Gabinete para as Relações Internacionais, Europeias e de Cooperação
Ministério da Justiça
Rua Sousa Martins, 21, 6.º e 7.º
1050-217 Lisboa
www.griec.mj.pt

TRADUÇÃO

Raquel Tavares
Gabinete de Documentação e Direito Comparado
Procuradoria-Geral da República

TÍTULO ORIGINAL

Legislative Guide
for the Implementation of the
United Nations Convention against Transnational Organized Crime

DESIGN GRÁFICO

José Brandão / Paulo Falardo
[Atelier B2]

IMPRESSÃO

Rainho & Neves, Lda. / Santa Maria da Feira

ISBN

972-99054-0-1

DEPÓSITO LEGAL

201970/03

PRIMEIRA EDIÇÃO

Novembro 2003