

Projeto **ETHOS**



Ministério Público contra a corrupção



**CARLOS PINTO DE ABREU  
E ASSOCIADOS**  
SOCIEDADE DE ADVOGADOS

# NOVOS DESAFIOS DA COOPERAÇÃO JUDICIÁRIA INTERNACIONAL

Torre do Tombo – 21/09/2018

Vânia Costa Ramos

[vaniacostaramos@carlospintodeabreu.com](mailto:vaniacostaramos@carlospintodeabreu.com)



## ***Procuradoria Europeia***

- Instituição supranacional central, funciona com uma estrutura descentralizada
- Coordenação mais eficiente das investigações transnacionais e **facilitação da cooperação na obtenção da prova**”
- **“princípio da territorialidade nacional, aplicando a lei nacional do local da execução da medida de investigação”** (art. 32).

Cf. Lorena BACHMAIER WINTER – LBM - Lorena, Cross-Border Investigations Under de EPPO Proceedings and the Quest for Balance, em curso de publicação.



## ***Procuradoria Europeia (2)***

- **Avança mais um passo no RM ao nível da “atribuição”** da medida de investigação – não há “reconhecimento” ou “causas de recusa” como tal (porém, interv. judicial e inadmissibilidade da medida).
- **Recolha / circulação / admissibilidade – semelhante ao regime da DEI**
- **Recolha** - *lex loci* mas poderá seguir as formalidades determinadas pelo PED competente a não ser que contrárias aos princípios fundamentais do direito do EM do PED assistente (art. 32).

Cf. Lorena BACHMAIER WINTER – LBM - Lorena, Cross-Border Investigations Under de EPPO Proceedings and the Quest for Balance, em curso de publicação.



## ***Procuradoria Europeia (3)***

- Inexiste regulamentação sobre a recolha da prova pela PE em contexto transfronteiriço nos Estados que nela não participem
- Instrumentos de RM (em particular a DEI) ou outros de MLA, actuando o PED competente como autoridade de emissão ou requerente.
- Meios de interceptação de comunicações – não regulados no Regulamento. Poderão não existir no direito nacional – cf. art. 30(2) e (3). Como se executa? Visto que não está regulado, Lorena BACHMAIER defende a aplicação das regras da DEI (art. 30(6) DEI).

## **Privados**

- Como *investigadores privados* recolhendo prova sem olhar a fronteiras (aqui vistos como trabalhando dentro da legalidade)
- Como “*fornecedores*” ou “*vendedores*” de prova obtida ilicitamente (ex. do *Panama Papers* ou do caso *Liechtenstein*).
- Como “*fornecedores*” de prova da qual são detentores licitamente (*Service Providers* ou outros).

## ***Tribunal de Justiça da UE***

- Competência exclusiva para dirimir questões de direito da União, nomeadamente questões sobre a prova.
- Crescente intervenção em matéria penal
- Em particular no âmbito de investigações da PE (aliás, no seio destas, o TJUE terá competências de recurso (ex cf. art. 42.º, n.º 1 e 2)
- Também no âmbito da prova recolhida ao abrigo da DEI.

## O problema da valoração da prova

### ***Delimitação***

- Regras de exclusão intrínsecas VS Regras de exclusão extrínsecas
- Direitos fundamentais

## O problema da valoração da prova

### ***Violação de um direito fundamental na obtenção da prova***

#### ***nos EM da UE***

- ausência de consequências;
- remedies extra-processuais
  - de direito civil – indemnização;
  - de direito penal – perseguição do infractor;
  - de direito disciplinar;
- remedies intra-processuais
  - censura simbólica
  - afectação do valor probatório;
  - utilização da prova com redução na sanção;
  - exclusão da prova;
  - direito ao re-trial;
  - encerramento do processo.
- Cf a obra colectiva Thaman, Stephen C. (ed.) (2013), *Exclusionary Rules in Comparative Law*, Dordrecht/Heidelberg/New York/London: Springer.

# O problema da valoração da prova

## **Regulamento PE**

- art. 37.º (meios de prova):

“1. Os meios de prova apresentados ao órgão jurisdicional pela Procuradoria Europeia ou pelo demandado não devem ser recusados unicamente pelo facto de terem sido recolhidos noutra Estado-Membro ou em conformidade com o direito de outro Estado-Membro.

2. O presente regulamento não afeta o poder do órgão jurisdicional de apreciar livremente os meios de prova apresentados pelo demandado ou pelos procuradores da Procuradoria Europeia.”).

Cf. considerando 80



## O problema da valoração da prova

### ***DEI***

#### **Art. 14 (7) da Directiva**

7. Se a impugnação do reconhecimento ou execução de uma DEI for procedente, essa decisão será tida em conta pelo Estado de emissão de acordo com a lei nacional. Sem prejuízo do disposto no direito processual nacional, os Estados-Membros asseguram-se de que, no processo penal no Estado de emissão, quando da avaliação dos elementos de prova obtidos através da DEI, são respeitados os direitos da defesa e a equidade do processo.

## O problema da valoração da prova

### Os mínimos do TEDH

- Art. 3.º (*Jalloh v. Germany*, 54810/00; *Gäfgen v. Germany* - 22978/05 )
- Art. 6.º (*Salduz v. Turkey*, 36391/02; *Saunders v. U.K.*, 19187/91; *Chambaz c. Suisse*, 11663/04; *Teixeira de Castro c. Portugal*, 2582/94, *Furcht v. Germany*, 54648/09)
  - ✗ Art. 8.º (*Bykov v. Russia*, 4378/02)

## O problema da valoração da prova

### ***Os mínimos do TEDH***

- O tribunal do *forum* tem sempre de apreciar a validade da prova em face das proibições da CEDH, independentemente do local onde foi recolhida e de quem a recolheu – ex.ºs:
  - *Stojkovic c. France et Belgique*, 27.10.2011, proc. n.º 25303/08, disponível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107177> (prova obtida em violação do art. 6.º - acesso ao advogado)
  - *El Haski v. Belgium*, 25.09.2012, proc. n.º 649/08, disponível em <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113445> (prova obtida em violação do art. 3.º)

O problema da valoração da prova

## ***Regras de exclusão da UE?***

- DEI (art. 31(3)(b))



## O problema da valoração da prova

### ***Princípios a adoptar da perspectiva portuguesa na obtenção e utilização de prova transnacional ou transfronteiriça***

- Só pode solicitar-se de outro Estado a prova cuja obtenção em Portugal seria admissível (*proibição de fraude à lei*);
- Em todos os pedidos deve ser solicitado o cumprimento de formalidades essenciais à validade e admissibilidade da prova;
- A prova obtida, a pedido ou espontaneamente, só pode ser utilizada se não violar regras de exclusão da prova (ou proibições de prova) de natureza constitucional da ordem jurídica portuguesa, do Estado da obtenção (*no evidence laundering*, assimilação), ou supranacionais.

## ***Princípios a adoptar da perspectiva portuguesa na obtenção e utilização de prova transnacional ou transfronteiriça***

- *Interpretação do direito interno constitucional com uma dimensão transfronteiriça ou transnacional*
- O mesmo raciocínio é aplicável no contexto da CDFUE e da DEI, ou PE, e particularmente exigido ao abrigo do princípio da *equivalência* em matéria de direito ao recurso efectivo da CDFUE.
- Assimilação horizontal?



## ***Necessidades de intervenção legislativa***

- *Direitos de defesa (UE e interna)*
- *Articulação de entidades (interna)*
- *Reenvio (interna)*
- *Recolha e valoração da prova (interna e UE)*



## Futuros paradigmas?

- *Territorialidade europeia? (mundial?)*
- *Definição de standards comuns europeus mais precisos para a recolha e valoração da prova.*
- *Necessidade de interpretação do direito europeu (e interno) com uma dimensão transfronteiriça ou transnacional*





Obrigada pela  
atenção!

Dúvidas, questões ou comentários:  
[vaniacostamos@carlospintodeabreu.com](mailto:vaniacostamos@carlospintodeabreu.com)

