

SÚMULA

Aspectos gerais do regime do MDE

Proporcionalidade na emissão de MDE

Mostra-se indesejável a emissão de MDEs que, após a entrega de cidadãos às autoridades judiciais portuguesas, levam à imediata colocação em liberdade dos detidos (por exemplo após interrogatório judicial ou preenchimento do formulário TIR). Para além de desvirtuar o espírito do processo de entrega, a situação dá origem a despesas não depreciáveis (ex: deslocação de dois agentes policiais ao Estado onde o detido será entregue).

Nesta sede e pretendendo-se a presença do arguido para a prática de diligências compatíveis com a sua permanência em liberdade deverá lançar-se mão, dentro do possível, de pedidos de auxílio que possam carrear para os autos os elementos necessários ao bom andamento dos mesmos.

05.04.2005

A decisão de emitir o MDE tem de ser enquadrada no sistema jurídico português, de acordo, nomeadamente, com princípios e regras de proporcionalidade, adequação e escolha da medida menos gravosa. O MP deverá sempre promover neste sentido, devendo ser sensibilizado para a importância de não se banalizar um instrumento que implica custos acrescidos e é gravoso para os direitos humanos dos arguidos, com o risco de pedidos de ressarcimento ao Estado Português.

30.11.2007

Estas considerações são válidas ainda que a proporcionalidade na emissão do MDE não seja vista de modo igual por todos os Estados Membros. Em Portugal, antes de se considerar a emissão do MDE devem ser esgotados todos os mecanismos que o sistema de cooperação policial e judiciária oferece, nomeadamente, sinalização no SIS (paradeiro de pessoas desaparecidas, artigo 97º), pedido ao Estado da nacionalidade, se conhecida, ou recurso ao GNI. Uma vez localizada, deve a pessoa ser sujeita à prática de um acto típico de auxílio judiciário como é o TIR, através de carta rogatória. Se tal não se mostrar possível, ainda que a Decisão Quadro balize os requisitos de emissão do MDE só por referência a limites mínimos, as autoridades judiciais devem estar sensibilizadas para a necessidade de não colocar a pessoa numa situação mais gravosa do que aquela em que se encontraria se estivesse em território nacional.

30.11.2007

Não exigência de reciprocidade

No espírito do reconhecimento mútuo que preside à lógica do MDE, a falta de reciprocidade não deverá, por si mesma, determinar a não execução do mandado.

A jurisprudência portuguesa tem sublinhado este aspecto do regime do MDE. Num caso concreto, foi decidido que a falta de reciprocidade não impedia a decisão de entrega de um nacional português para cumprimento de pena noutro Estado Membro.

05.04.2005

Lei 65/2003, de 23 de Agosto

Artigo 4º: sinalização no SIS - Sistema de Informação de Schengen

Artigo 5º, n.2: transmissão do MDE via Interpol

Nos casos em que a pessoa foi detida com base numa inserção no SIS, as autoridades judiciárias devem estar alertadas para a necessidade de comunicarem a entrega da pessoa ao Gabinete Nacional SIRENE, com vista à eliminação da respectiva inserção no SIS, assim se evitando a eventualidade de nova detenção – por exemplo, se a pessoa foi julgada e absolvida – carecida de qualquer justificação legal. Tudo sem prejuízo das diligências realizadas pelo próprio Gabinete Sirene, que contacta as autoridades judiciárias antes da cessação de validade das inserções (ao fim de três anos), com vista à revalidação das mesmas.

05.04.2005

A remessa dos formulários de MDE ou, em última análise, a detenção no estrangeiro também deverá ser comunicada ao GNI – Gabinete Nacional Interpol, para que este possa premunir-se dos mandados necessários à remoção do indivíduo no momento em que a entrega se concretiza.

05.04.2005

A inserção no SIS, feita através de formulários próprios, não consubstancia o formulário de MDE mas produz os mesmos efeitos que este – cfr. artigo 4º, n.4 da lei 65/2003.

04.07.2005

Nada impede que os formulários que se apresentem incompletos, incoerentes ou suscitem dúvidas, origem pedidos de esclarecimento, correcção ou tradução dirigidos à autoridade da emissão.

De acordo com o espírito da Decisão-Quadro a transmissão e prestação de tais elementos complementares deve ser efectuada através de contactos directos entre a autoridade da emissão e a da execução.

Quando tal se mostre difícil ou se verifique resistência por parte destas autoridades deverá solicitar-se a intervenção de um dos instrumentos de facilitação da cooperação judiciária, desenvolvidos no âmbito da União Europeia, a saber Rede Judiciária Europeia ou Eurojust.

Deverão ser evitados pedidos de intervenção da PGR, enquanto autoridade central, porquanto aquela instituição perdeu tal competência neste âmbito do MDE.

13.12.2004

Artigo 6º: Transferência temporária e audição da pessoa procurada na pendência do processo de execução do mandado de detenção europeu

Sobre a questão de saber se o pedido de entrega a que corresponde o preenchimento do formulário poderá abarcar apenas uma entrega temporária para julgamento, foi considerado de modo quase unânime, embora a prática não o demonstre de forma sistemática, que um pedido de entrega temporária apenas pode ser conhecido como incidente de um processo de execução de um MDE.

Para isso contribui a redacção dos artigos 6º, nº6 (que claramente aponta para a pendência de um processo de execução de um MDE) e 31º, nº3 (que pressupõe uma decisão de execução, embora com efeitos diferidos, prévia ao estabelecimento de acordo entre os Estados).

A entrega temporária de arguidos detidos para comparecerem em audiências de julgamento deverá, pois, ser considerada um incidente do pedido de execução, ou ser formulada à parte nos termos previstos pelo artigo 155 da Lei nº144/99 de 31.8.

15.09.2006

O diferimento das entregas, previsto no artigo 31º, será justificável, nomeadamente, nos casos em que o arguido estiver privado da sua liberdade (preso preventivo, em prisão domiciliária ou em cumprimento de pena) à ordem de processo pendente perante tribunal português.

13.12.2004

Artigo 7º: Princípio da especialidade

Considera-se de interpretar o artigo 7º no sentido de que a recusa do arguido em aceitar a ampliação não compromete a possibilidade de esta ser concedida, à luz do afastamento das causas obrigatórias e facultativas de recusa de execução do MDE, como aliás já se fazia no âmbito da extradição.

Artigo 12º, n.1, a): dupla incriminação

Com relação a infracções não constantes da lista do artigo 2º, n.2, da comparação entre o n.3 do mesmo artigo, que condiciona a entrega à punibilidade dos factos pela lei portuguesa, e o n.1, a) do artigo 12º, que torna esse requisito num motivo de recusa facultativa, concluiu-se que a aparente contradição de normas não permite definir a melhor interpretação da lei, sendo esta matéria a ponderar em sede legislativa.

15.07.2007

NB: o acórdão do STJ de 1 de Abril de 2007, preferido nos autos 4707/06, refere-a como causa facultativa de recusa.

Artigo 12º, n.1, b): processo pendente.

Articulação de mecanismos de cooperação com vista à solução do caso concreto Critérios de invocação desta causa facultativa de recusa

É de ponderar a possibilidade de articular os procedimentos de entrega em execução de MDE e de delegação de competência, de forma a suprir as omissões a que cada um, por si, daria lugar. Com efeito, o mecanismo da delegação de competência não concebe solução jurídica para a transferência física do arguido; por seu lado a execução de um MDE poderá ver-se prejudicada com a existência de um processo nacional (cfr. art 12º, n.1, b) da lei 65/2003).

Assim, no caso, verificado o requisito legal da concordância do arguido na delegação, ultrapassou-se o obstáculo constituído pelo processo instaurado em Portugal e permitiu-se um julgamento conjunto dos factos investigados em dois Estados diferentes.

05.04.2005

Quanto aos critérios que poderão conduzir à invocação desta causa de recusa, considera-se de valorizar a situação da jurisdição que tiver melhores condições para bem administrar a justiça, não esquecendo particularmente, que na origem de muitos destes autos, se encontrou uma impossibilidade constitucional de entrega de nacionais, hoje ultrapassada no âmbito da União Europeia.

13.12.2004

Artigo 12º, n.1, c): arquivamento do processo

No regime do MDE, o efeito *ne bis in idem* no plano internacional só opera com carácter vinculativo no caso de decisões definitivas.

Nesse sentido, a não invocação do motivo facultativo de recusa do artigo 12º, n. 1, c) da Lei 65/2003 num caso de arquivamento do inquérito por insuficiência de prova permite a delegação noutro Estado que esteja em melhores condições de prosseguir com o procedimento pelos factos objecto de processo penal em Portugal. Esta solução vai ao encontro dos trabalhos em curso na União Europeia, tendentes à ampliação daquele princípio no sentido de prevenir a litispendência e determinar o Estado que se encontra em melhores condições de prosseguir com o processo.

Artigo 12º, n.1, g): Cumprimento da pena no Estado de execução

Foi constatada a inexistência de procedimento que permita a rápida assunção da pena proferida pelo tribunal estrangeiro, no caso da recusa de entrega de nacional para cumprimento de pena.

Estas considerações aplicam-se, *mutatis mutandis*, à inexistência de um mecanismo expedito no caso de entrega para procedimento penal condicionada à devolução para o cumprimento da pena em caso de condenação.

05.04.2005

A interpretação do Acórdão exarado pela Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça no âmbito dos autos 1429/06, reportados à execução de um Mandado de Detenção Europeu ordenada pelo Tribunal da Relação de Guimarães vai no sentido de não poder a decisão de recusar a entrega de um cidadão por execução de um MDE, que nos termos do artigo 13º nº1 al.g) da Lei 65/2003 incorporará a assunção de um compromisso de executar a pena que esteve na base da emissão do mandado, dispensar o procedimento processual de revisão e confirmação de sentença estrangeira.

15.09.2006

No seguimento do Acórdão acima referido, o STJ foi chamado a pronunciar-se (acórdão de 23-11-2006, no âmbito dos autos 4352/06) e considerou que a decisão de recusa da entrega só pode legitimar-se pelo compromisso de execução da pena, a assumir pelo Tribunal da Relação, e inclui a decisão de ordenar imediatamente o cumprimento da pena a executar.

Nesse quadro, a interpretação feita do Acórdão vai no sentido de que:

- Não existe actualmente uma base jurídica expressa para manter o arguido em detenção, quando este deva permanecer nessa situação até ao trânsito em julgado da decisão de recusa e ao início do cumprimento da pena à ordem do processo português.

- Assim, nesta fase e com este quadro legal, será de ponderar, por um lado, os argumentos relativos à inserção social do cidadão em Portugal (de acordo com os critérios enunciados pelo STJ) e, por outro, as obrigações internacionais do Estado e os riscos para a segurança, resultantes da colocação em liberdade do arguido na sequência da recusa da sua entrega até à instauração do processo interno.

15.06.2007

Na ausência de nova jurisprudência que confirme a abertura do acórdão do STJ, acima referido, para uma execução directa da sentença estrangeira, considera-se que a questão deve continuar a ser apreciada à luz das circunstâncias de cada caso em concreto, tendo particularmente em vista cobrir o lapso de tempo entre o final do processo do MDE e o início da execução da sentença em Portugal, de modo especial nos casos em que se deva manter a pessoa privada de liberdade.

30.11.2007

Com respeito a um pedido de entrega, para cumprimento de pena, de estrangeiro residente em Portugal, admitiu-se que o conceito de residente para efeitos de aplicação desta causa facultativa de recusa deve depender de requisitos mínimos quando se trate de um cidadão comunitário e, em concreto, 3 meses de permanência no país com ocupação definida, o que permite a obtenção do respectivo registo no S.E.F.

15.06.2007

Artigo 13º, a): Entrega no caso de julgamento na ausência

Deve interpretar-se o art.5º nº1 da Decisão-Quadro – norma transposta através da alínea a) do artigo 13º da lei 65/2003 - no sentido de o Estado da emissão assegurar ambas as possibilidades de interpor recurso ou de requerer novo julgamento e não de as prever alternativamente, o que levaria a que fosse assegurada apenas uma delas.

05.04.2005 e 04.07.2005

Os formulários de MDE devem sempre ser preenchidos no que respeita ao quadro d), relativo ao julgamento na ausência.

24.05.2004

Artigo 13º, b): entrega no caso de crime punível com pena de prisão perpétua

Relembrando que o compromisso assumido pelos negociadores da Decisão Quadro foi o de se satisfazerem com a prestação de uma ou ambas das garantias a que alude o art. 5º nº2 da Decisão Quadro, foi concluído que:

- Nos casos de preenchimento deficiente do quadro h), é de promover a sua rectificação ou a prestação de esclarecimentos, mediante mediação do EUROJUST ou da Rede Judiciária Europeia.

24.05.2004

Artigo 13º, c): entrega de nacionais condicionada à sua devolução para cumprimento de pena

- O Tribunal da execução pode condicionar, ou não, a execução à prestação das garantias previstas no artigo 13º, al.c) da lei 65/2003, de 23 Agosto.
- Querendo tal condição as garantias deverão ser solicitadas atempadamente ao Estado da emissão.
- Não o tendo sido não pode o Estado da execução vincular o Estado da emissão da forma referida, pelo que a entrega, não tendo sido precedida da prestação das garantias, se deve entender como incondicional.

24.05.2004

A garantia de devolução da pessoa tem a natureza de um mero compromisso, pelo que a autoridade judiciária de emissão portuguesa que a deva prestar pode fazê-lo informando que a lei portuguesa permite cumprir essa condição de acordo com os requisitos legais.

04.07.2005

Artigo 22º: decisão sobre a execução do MDE

▪ Momento da decisão sobre a entrega

Nos casos em que a detenção foi efectuada na sequência de uma difusão do MDE no SIS e não com base na sua transmissão directa à autoridade judiciária de execução portuguesa, considerou-se que:

- A lógica do procedimento de entrega leva a que a decisão só deva ser tomada perante o mandado em boa e devida forma.
- Embora o arguido possa ser desde logo confrontado com o fundamento de facto e de direito que preside ao pedido de entrega e ainda que nela consinta, a homologação do seu consentimento bem como a decisão favorável à entrega deverão ocorrer após recepção do MDE, em boa e devida forma.

24.05.2004 e 04.07.2005

▪ Prazo para o recebimento do original do MDE

Diferentemente da lei 144/99 de 31 de Agosto (lei de cooperação judiciária internacional em matéria penal), a lei 65/2003 não fixou prazo para apresentação dos MDE. Nesse contexto, considerou-se que:

- A introdução de um prazo que a lei não estabelece terá que ter forçosamente consequências ao nível do estatuto processual do arguido, que não poderá deixar de beneficiar da omissão do Estado de emissão.
- Por consequência, considerou-se adequado que o MP promova, no termo do interrogatório do arguido, que seja solicitado à autoridade da emissão o envio do MDE em 10 dias, acompanhado da respectiva tradução em conformidade com a posição assumida por Portugal, ao não efectuar qualquer declaração ao art.8º n.2 da decisão-quadro. O expirar deste prazo poderá levar a que seja equacionada a libertação do arguido.

24.05.2004

Artigo 32º: sucessão de leis no tempo

- A sinalização de uma pessoa no SIS para efeitos da sua detenção não corresponde ao primeiro acto de um processo de extradição.
- Assim, as detenções efectuadas após 1.1.2004, em Portugal, no seguimento de uma sinalização no SIS, não desencadearão procedimentos de extradição e sim processos de entrega por aplicação do regime do MDE.
- Da mesma forma, dado que Portugal não efectuou qualquer reserva ou declaração ao art.32º da Decisão-Quadro, **às detenções efectuadas após 1.1.2004** no seguimento da sinalização no SIS conforme mandado da autoridade judiciária portuguesa **será aplicável o regime do MDE**.
- Por mera cautela, e conforme resulta do ponto 11 da Circular nº4/2004, considerou-se desejável a substituição progressiva das inserções SIS anteriores a 1.1.2004 por novas inserções com fundamento na emissão de MDE).

24.05.2004