



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

3ª COMISSÃO PERMANENTE

PARECER N.º 4/III/2009

Assunto: Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»¹

I

INTRODUÇÃO

1. A proposta de lei identificada em epígrafe foi apresentada pelo Governo da Região Administrativa Especial de Macau, esta doravante RAEM, tendo sido admitida, nos termos da alínea c) do artigo 9.º do Regimento da Assembleia Legislativa, por Despacho n.º 254/III/2009, da senhora Presidente da Assembleia Legislativa, datado de 9 de Março de 2009.

2. Em reunião plenária realizada a 24 de Março do corrente ano foi a proposta de lei agora em análise apresentada e, posteriormente, no dia 2 de Abril, foi debatida na generalidade, tendo merecido a aprovação formal também na generalidade. Por despacho da Senhora Presidente da Assembleia Legislativa, n.º 337/III/2009, foi a sobredita proposta de

¹ A designação da proposta de lei na língua chinesa foi alterada, nos termos adiante explicitados.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

2

lei distribuída a esta Comissão para «feitos de exame e emissão de parecer», até ao dia 2 de Junho de 2009. Posteriormente a Comissão, atendendo à complexidade da proposta de lei, solicitou a prorrogação daquele prazo, a qual foi deferida, tendo este sido por último fixado até ao dia 31 de Julho de 2009.

3. Dava-se, deste modo, por concluída esta primeira fase da tramitação formal do processo legislativo, passando-se, destarte, a um momento seguinte com a intervenção da Assembleia Legislativa centrada agora na comissão especializada competente, isto é, a presente 3.^a Comissão Permanente.

4. A Comissão reuniu formalmente nos dias 20, 23 e 27 de Abril, 12 de Maio, 19, e 23 de Junho, 10 e 27 de Julho para análise aturada da proposta de lei, tendo contado com a presença de diversos representantes do Governo, sob a liderança da senhora Comissária Adjunta contra a Corrupção, Dr.^a Tou Wai Fong, em várias dessas reuniões, tendo o Comissário contra a Corrupção, Dr. Cheong U liderado a representação do Executivo em uma daquelas reuniões.

Merece referência ainda a visita formal que esta Comissão - acompanhada de vários outros Deputados - efectuou ao Comissariado Contra a Corrupção, doravante CCAC, no dia 14 de Maio. Através desta visita conseguiu-se atingir vários objectivos, nomeadamente um melhor conhecimento dos trabalhos do CCAC e do seu modo de funcionamento pelo que os efeitos desta visita foram positivos.

5. É mister dizer que, para além das referidas reuniões formais, foram inúmeras as reuniões de trabalho realizadas quer a nível interno, aos mais diversos níveis, nomeadamente



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

3

ao nível da discussão técnico-jurídica, quer ainda entre a assessoria desta Assembleia Legislativa e do CCAC, nas pessoas da Dr.^a Tou Wai Fong e Dr. Vu Ka Vai.

6. À Comissão chegaram, no decurso deste tempo, vários contributos técnicos, no âmbito da política de abertura desta Assembleia Legislativa e que se traduz em «*Os residentes podem fazer chegar à Assembleia Legislativa as suas opiniões sobre os projectos e propostas de lei por escrito ou através de e-mail*»².. Assim ocorreu nomeadamente por parte da Associação dos Advogados de Macau³, da Associação de Investigação do Sistema Jurídico de Macau⁴, de João Miguel Barros⁵, e de Gonçalo Cabral⁶. Estes contributos da sociedade, que a Comissão agradece, estão anexos ao presente Parecer.

Registe-se ainda a produção de um significativo número de textos de conferências, missivas ou ainda de textos publicados em periódicos locais que, de forma directa ou indirecta, versam total ou parcialmente, aspectos relevantes no contexto da proposta de lei em apreciação⁷.

² http://www.al.gov.mo/Po/po_main.htm

³ *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, a convite da Comissão, porquanto afigurou-se natural que, face ao relevo e complexidade das matérias em causa, seria sempre benéfica a auscultação de uma entidade como a AAM. Ademais, o diploma, na sua versão original, iria ter reflexos no processo penal, ainda que por via reflexa, pelo que, recordando-se aqui o seguinte preceito do Estatuto do Advogado, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 31/91/M, de 6 de Maio, se vislumbra o estabelecimento de uma obrigação legal no âmbito do processo legislativo:

«Artigo 30.º

(Atribuições)

(...)

3. *A associação será obrigatoriamente ouvida sobre propostas ou projectos de diplomas que regulem a organização judiciária, o exercício da advocacia, o processo civil e o processo penal.*»

⁴ *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, subscrito pelo seu Presidente, Chan Wa Keong.

⁵ *Proposta de lei «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*.

⁶ *Comentários ao projecto de lei de criminalização da corrupção no sector privado*.

⁷ JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*, JÚLIO PEREIRA, *Uma Perspectiva Global De Combate À Corrupção*, JÚLIO PEREIRA, *O problema do bem jurídico nos crimes de corrupção*, JORGE GODINHO, *On corruption in the private sector*, LEONOR ASSUNÇÃO, *Da «corrupção» no sector privado – breve reflexão em torno do seu possível horizonte político-criminal*, UNION INTERNATIONALE DES AVOCATS, *Concerns about the breaches of the rule of law and rights of the defence in the proceedings before*



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

4

Refira-se ainda que a assessoria desta Assembleia Legislativa elaborou três estudos sobre a versão inicial da proposta de lei⁸.

Todos estes contributos foram tidos em consideração devida pela Comissão na análise desta complexa e inovatória proposta de lei.

7. Os membros da Comissão, e bem assim outros Deputados, nomeadamente a senhora Presidente da Assembleia Legislativa, analisaram, debateram e pronunciaram-se sobre a Proposta de Lei, cuja análise suscitou um amplo conjunto de questões técnicas e políticas. Das reuniões acima referidas e de memorandos elaborados no âmbito da assessoria e, bem assim, de documentos técnicos elaborados por representantes do Executivo, resultou a dilucidação de várias questões e a apresentação pelo Executivo de uma versão alternativa da referida Proposta de Lei entregue em 15 de Julho do corrente ano.

8. A Comissão sublinha ainda o elevado espírito de cooperação e abertura que encontrou nos membros do CCAC o qual contribuiu decisivamente para o resultado final e para a análise profunda em tempo útil por parte da Comissão. Na verdade, sem essa cooperação e abertura aliadas a uma discussão sã, muito dificilmente poderia esta proposta de lei subir a plenário de votação na especialidade antes do termo da presente legislatura.

the CCAC, JOÃO MIGUEL BARROS, O Projecto de Todas as Suspeitas, DUARTE SANTOS, Corrupção no sector privado - Em busca do bem jurídico perdido.

⁸ PAULO CARDINAL, *Memorando Introdutório - Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, ZHENG WEI, *Parecer jurídico preliminar sobre a Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, JANE ZHANG, *Comparative Law of Private Bribery*.



9. Ao jeito de síntese antecipatória é mister sublinhar que é entendimento da Comissão que a versão final do articulado da proposta de lei em apreciação se acha substancialmente melhorado, em diversos domínios, por referência à versão originalmente entregue e, ademais sublinhe-se, várias sugestões formuladas no seio da Comissão encontraram também eco na versão final. O texto que subirá a plenário é pois, na óptica desta Comissão, deveras melhor e mais adequado.

Destarte, as referências aos diversos artigos da proposta de lei que serão feitas ao longo deste Parecer terão como base a nova versão do articulado salvo menção expressa em sentido diverso.

II

APRESENTAÇÃO E CONTEXTUALIZAÇÃO

10. O proponente, na Nota Justificativa da proposta de lei, expõe as motivações que presidiram à sua elaboração e apresentação, sendo de utilidade para a melhor compreensão de algumas das questões abordadas pela proposta de lei, razão pela qual para aí se remete, advertindo-se, no entanto, para as profundas alterações entretanto verificadas no conteúdo da proposta de lei.

11. Desnecessário se torna recordar a elevada complexidade – técnica, política e social – que impregna esta proposta de lei. Bastará rememorar o profuso e longo debate ocorrido aquando das duas sessões legislativas plenárias e a votação então recebida aquando da votação na generalidade.



12. Por uma questão de comodidade de referência e de contextualização do processo histórico, apresenta-se, de seguida, uma **inventariação das questões, dúvidas e críticas** que foram suscitadas aquando da discussão e votação na generalidade e subseqüentemente na discussão em sede de Comissão, sendo mister referir desde já que muitos dos reparos anteriormente formulados não se colocam já a propósito da 2.^a versão da proposta de lei. Segue então uma listagem das questões que foram suscitadas:

- Acordo generalizado quanto à bondade em tese da criminalização da corrupção no sector privado.

- O sublinhar da necessidade de, ao jeito de contrapartida ou de balanceamento, em se verificando um reforço de competências no CCAC deverá então também seguir-se um reforço dos mecanismos de fiscalização.

- Nesta mesma linha, e relembrando relatório de comissão especializada desta AL, a ponderação de introdução de alterações aos poderes do CCAC, nomeadamente aqueles poderes que conferem ao Comissariado um especial estatuto no seio do processo penal, mormente no que diz respeito a prazos.

- Ponderação da separação do CCAC em duas entidades, isto é, transferindo as atribuições de Provedoria para outra entidade independente⁹.

- Determinadas facetas da actuação do CCAC no plano dos factos.

- O âmbito de incriminação da corrupção no sector privado, nomeadamente quanto à incriminação dos chamados «patrões» e sócios.

⁹ Cfr..3.^a Comissão Permanente, Relatório N.º 1/III/2008.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

7

- A designação do articulado porquanto, por um lado apenas consagra normas sobre repressão – e não sobre prevenção – da corrupção no sector privado e, por outro lado, detém um âmbito bem mais vasto de alterações, v.g., criminalização de pessoas colectivas, alterações ao Código Penal¹⁰.

- A não auscultação prévia de determinadas entidades, em especial da Associação dos Advogados de Macau.

- A não realização de estudos prévios de natureza vária que não apenas de índole técnico-jurídica.

- O «*timing*» do processo legislativo adensadas pela longa «*vacatio legis*» que vem preconizada.

- A «confusão» apresentada e sustentada pelos proponentes entre a decisão de criminalizar determinada conduta e o dito alargamento de competências do CCAC.

- A «grande universalidade» de abrangência da norma incriminadora, isto é abrangendo qualquer actividade, qualquer negócio, em qualquer área.

- Oposição quanto às alterações que são propostas ao Código Penal, desde logo por se afirmarem como alterações *apressadas* a um dos códigos estruturais do sistema jurídico da RAEM¹¹.

- A questão da capacidade, nomeadamente técnica, do CCAC para investigar devida e competentemente este tipo de crimes.

¹⁰ Estas críticas constituem um bom exemplo de situações que já não se verificam no articulado final da proposta de lei.

¹¹ Idem.



- Quanto às molduras penais que estão previstas porquanto se afiguram demasiado elevadas e sem consonância e sem concordância com o tecido penal vigente¹².

- No que respeita à a forma como diversos preceitos se acham redigidos, nomeadamente, mas não apenas, relativamente aos artigos 2.º, 3.º e 4.º.

- Relativamente à eventual criminalização de actos que, segundo se afirmou, constituem usos ou costumes do comércio local como, por exemplo, o percebimento de «comissões».

- Quanto à construção destes crimes como públicos quando em causa estão relações de direito privado, entre privados.

- Quanto à definição necessária – e sua falta ou defeito no articulado – de «deveres funcionais».

- Relativamente à questão da chamada «autorização» por parte da «entidade do sector privado»¹³.

13. Como se advertiu anteriormente muitas destas críticas e dúvidas foram ou esclarecidas ou, mormente, ultrapassadas pela nova versão do articulado da proposta de lei demonstrando inequivocamente que este segundo articulado corresponde bem mais adequadamente aos desejos da sociedade de Macau quer enquanto representada nesta Assembleia Legislativa quer no que toca ao teor dos estudos enviados pela sociedade civil e estudos publicados a propósito da proposta de lei.

¹² Ibidem.

¹³ Identicamente às notas de rodapé precedentes.



Este processo legislativo constitui um bom exemplo de cooperação e de respeito mútuo entre a Assembleia Legislativa e o Executivo no sentido último e comum de introduzir benfeitorias às propostas legislativas e na demanda de articulados adaptados realisticamente à sociedade de Macau.

14. Importa tecer algumas observações relativas a questões gerais de criminalização da corrupção no sector privado e direito comparado por forma a propiciar um enquadramento da questão, dada a sua complexidade – a vários títulos - e novidade. É o que fará então de seguida.

15. Cabe aqui dizer que a criminalização da corrupção no sector privado é, em geral¹⁴, matéria ainda nova¹⁵ e pantanosa. Sem grandes alicerces doutrinários e com pouca densidade de análise, mormente comparativa. Já neste milénio se escreveu, e por referência a um ordenamento jurídico de tipo continental¹⁶ e desenvolvido, «Salvo erro ou omissão da minha parte, nem o legislador, nem a doutrina reconheceram a obrigação de incluir um delito com essas características. Além disso, não é exagero indicar que a expressão corrupção privada é quase desconhecida no dicionário de termos jurídico-penais espanhóis. No máximo, faz-se menção a ela somente no momento de proceder a uma classificação dos diversos tipos de corrupção. Nessa situação, a metodologia mais eficaz consiste em analisar os diversos ângulos que essa tipologia de condutas apresenta no Direito comparado, para, a seguir, questionar e reflectir acerca de sua possível projecção – de lege lata e lege ferenda – no Direito espanhol. Ocorre que, ainda que a corrupção privada, tal como está definida na Acção Comum, resulte em uma figura delitativa singular, algumas de suas consequências ou

¹⁴ As excepções a esta novidade serão, basicamente, provenientes da família da *common law*, por exemplo Hong Kong ou o Reino Unido. Mas, por exemplo, a Austrália ou o Canadá, não têm essa tradição sedimentada de décadas.

¹⁵ CLÁUDIA SANTOS, fala-nos em neocriminalização, *A Corrupção*, veja-se ainda JORGE GODINHO, *On corruption in the private sector*, LEONOR ASSUNÇÃO, *Da «corrupção» no sector privado – breve reflexão em torno do seu possível horizonte político-criminal*.

¹⁶ Como o é o da RAEM.



manifestações alcançam relevância penal ou a possuem em outros sectores do ordenamento, como o Direito da Concorrência ou o Laboral, por meio de sanções civis ou administrativas.»¹⁷.

16. Por outro lado, tem sido comum a opção em se avançar tentativamente para determinadas áreas ou sectores de actividade financeira e comercial ao invés de uma opção maximalista de tudo englobar no crime de corrupção¹⁸. Aliás, a própria Convenção ONU pode permitir apontar para estes passos graduais quando repete referências a «*entidades pertinentes*», «*profissões pertinentes*», como se viu. Esta é, contudo, a opção da proposta de lei configurando-se pois como maximalista.

17. Ainda no que diz respeito ao objecto, se se preferir ao universo das condutas que se pretende criminalizar e, bem assim, à filosofia subjacente e aos bens jurídicos a tutelar, é de utilidade perscrutar as opções que se vão alinhando no âmbito do direito comparado. Sendo seguro no entanto afirmar desde logo a incompatibilidade destes crimes rotulados de corrupção privada com o «*recorte dos crimes de corrupção enquanto crimes contra o Estado. Surgem, assim, infracções criminais também apelidadas de corrupção mas que, na verdade, tutelam um bem jurídico totalmente diverso.*»¹⁹. Sendo certo que é diverso o bem jurídico por referência à corrupção «*pública*»²⁰, podem descortinar-se várias opções – doutrinárias e legais - quanto ao bem jurídico tutelado nos crimes de corrupção privada²¹.

¹⁷ ADÁN NIETO MARTÍN, *A corrupção no sector privado. Reflexões a partir do ordenamento espanhol à luz do direito comparado*. Veja-se ainda, ANTONIO ARGANDONA, *Private-to-Private Corruption*.

¹⁸ Serão os casos do Japão e dos EUA, Cfr. *Comparative Law of Private Bribery*, JANE ZHANG.

¹⁹ CLÁUDIA SANTOS, *A Corrupção*.

²⁰ Veja-se, JORGE GODINHO, *On corruption in the private sector*.

²¹ Sobre o bem jurídico nos crimes de corrupção no sector privado, cfr. JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*, idem *On corruption in the private sector*, JÚLIO PEREIRA, *O problema do bem jurídico nos crimes de corrupção*, LEONOR ASSUNÇÃO, *Da «corrupção» no sector privado – breve reflexão em torno do seu possível horizonte político-criminal*, DUARTE SANTOS, *Corrupção no sector privado - Em busca do bem jurídico perdido*, CLÁUDIA SANTOS, *A Corrupção*, ADÁN NIETO MARTÍN, *A corrupção no sector*



Lancemos pois um olhar sobre os caminhos do direito comparado quanto a esta relevante questão pedindo de empréstimo algumas palavras.

«No Direito comparado, de acordo com o útil relatório do Max Planck Institut sobre a corrupção, podem ser encontradas até quatro perspectivas diferentes da corrupção privada: a) a trabalhista; b) a que é efectuada a partir do Direito da Concorrência; c) a que é centralizada nas implicações penais do processo de privatização da administração e, finalmente, d) a que considera os aspectos patrimoniais da corrupção.»²².

Ou seja, é possível optar por diversas vias como também é possível eleger determinados bens jurídicos em desfavor de outros.

18. Pela sua síntese, valerá a pena reproduzir aqui a explanação doutrinária das tais *quatro perspectivas diferentes da corrupção privada*.

«Na França (art. L 152.6 do Código de Trabalho) e na Holanda (art. 328 do CP), a corrupção entre particulares é abordada a partir da óptica do Direito do Trabalho. O suborno de empregados constitui uma conduta que atenta contra o princípio de lealdade nas relações trabalhistas. Provavelmente, esse é o raciocínio compartilhado também no RU após a Prevention of Corruption Act de 1906, que compreende tanto a corrupção privada quanto determinados casos de corrupção pública, pois, na lógica desse texto legal, o nexo comum entre ambos os tipos de corrupção é a deslealdade com o superior, seja autoridade, funcionário público ou empresário privado. Esse primeiro modelo acarreta fundamentalmente três consequências na conformação dos tipos penais. De um lado, sujeitos

privado. Reflexões a partir do ordenamento espanhol à luz do direito comparado, ANTONIO ARGANDONA, *Private-to-Private Corruption*.

²² ADÁN NIETO MARTÍN, *A corrupção no sector privado. Reflexões a partir do ordenamento espanhol à luz do direito comparado*. Veja-se ainda, ANTONIO ARGANDONA, *Private-to-Private Corruption*.



activos somente são os "empregados", mas não logicamente os empregadores; sob outro aspecto, o consentimento do empresário supõe a atipicidade do comportamento, pois onde este admite ou tolera as gratificações ou subornos não se pode falar de deslealdade. E, finalmente, ao se situar a infracção do dever funcional que está intrínseca em todo ato de corrupção na relação genérica de lealdade entre empresário e trabalhador, o ato a cumprir é definido em termos extraordinariamente amplos: "pour accomplir ou s'abstenir d'accomplir un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction" .»²³.

«A segunda aproximação é proporcionada pelo Direito alemão (§ 299 StGB) e pelo austríaco (§ 10 UWG).

Aqui, o ponto de vista relevante, o bem jurídico protegido, não é outro senão a tutela da concorrência. Concretamente, trata-se de sancionar um ato de concorrência desleal. Nesse âmbito, a infracção do dever funcional situa-se no contexto das obrigações dos operadores económicos do mercado. Na formulação típica, essa conceituação da corrupção privada manifesta-se da seguinte forma: a corrupção somente será relevante enquanto afectar fornecimentos de mercadorias ou prestações de serviços que se efectuam num regime de concorrência; o carácter supra-individual do bem jurídico protegido faz com que o consentimento do empresário seja irrelevante; dado que a concorrência desleal é uma instituição destinada a tutelar tanto os participantes do mercado quanto a comunidade, esse delito é um crime privado, salvo naqueles casos em que o comportamento afecta de forma relevante os interesses públicos (§ 301 StGB). É significativo, contudo, que, a partir da formulação do bem jurídico protegido, os sujeitos activos continuam sendo somente empregados ou encarregados.

Coerente teria sido também incluir os próprios empresários no círculo de autores. A concorrência altera-se de igual forma quando é o proprietário da empresa quem solicita ou

²³ ADÁN NIETO MARTÍN, *A corrupção no sector privado. Reflexões a partir do ordenamento espanhol à luz do direito comparado.*



recebe a oferta de contraprestação económica em troca de preferir, de maneira desleal, o fornecimento de serviços ou mercadorias de um determinado concorrente. Dissimuladamente, a lealdade nas relações trabalhistas também está presente na conformação do tipo. A esse modelo responde claramente a Acção Comum da UE, e igualmente o preceito (art. 36: suborno de empregados e encarregados) da proposta de eurodelitos efectuada pelo professor Tiedemann. Em ambas, o bem jurídico protegido é a concorrência. Se bem que, nas duas propostas, se continua a não incluir o empresário como sujeito activo.

A terceira aproximação a esse fenómeno pode ser efectuada a partir dos conceitos de privatização e distanciamento do Direito Administrativo. Convivem, nesse ponto, duas situações diferentes. A primeira é a que nos apresenta o Direito sueco, no qual, desde 1978, existe um tipo unitário de corrupção, que compreende tanto a corrupção privada quanto a pública. Essa opção se baseia em um argumento de política criminal que pode ser compartilhado por todos, uma vez que se sustenta em uma análise económica do fenómeno da corrupção: esta sempre gera ineficiência económica e custos excessivos que acabam onerando os cidadãos, seja como administrados, seja como consumidores. Mas a opção sueca não pode ser compreendida completamente sem considerar-se o respeito que a esfera pública tem nesse país, o que faz com que as formas de gestão públicas tenham sido adoptadas pela empresa privada, além de ser o sector público particularmente amplo.

Prossegue o texto,

«A aproximação ao fenómeno da corrupção privada não estaria completa se não se fizesse menção a uma última perspectiva: a patrimonial. Os fundos que saem de uma empresa para subornar um empregado público ou privado supõem um prejuízo patrimonial, a partir do ponto de vista económico de que somente se admite como contraprestação económica a expectativa patrimonial que supõe a promessa de o funcionário público ou privado poder considerar-se compensado. Igualmente, em contrapartida, na empresa cujo representante



recebe o suborno, no mínimo, existe o perigo da administração desleal por parte do administrador subornado, que ao encontrar-se em uma situação de conflito de interesses, pode preterir os interesses patrimoniais de sua empresa. (...) Como se pode comprovar, a pergunta que surge dessa perspectiva é em que proporção os delitos de "administração desleal" devem contribuir para a função social de lutar contra a corrupção. O legislador italiano acaba de responder afirmativamente a essa pergunta.»²⁴

19. Pela sua inequívoca relevância importa dispensar algumas palavras à **Convenção das Nações Unidas Contra a Corrupção**, doravante Convenção ONU, a qual se acha em vigor na RAEM²⁵.

Um primeiro ponto a chamar à colação tem a ver com a crescente consciencialização internacional da necessidade de se estudar formas de prevenção e de combate à corrupção no sector privado. A Convenção das Nações Unidas é disso um acabado exemplo.

Esta Convenção ONU permite aliás colher muitos ensinamentos sendo obrigatória em qualquer análise da questão, tendo, de resto, merecido vastas referências por parte do proponente. A convenção tem uma perspectiva ou abordagem verdadeiramente integrada sobre o assunto que nos ocupa²⁶.

A criminalização da corrupção no sector privado, é mister recordar, não constitui uma obrigação para a RAEM. Na convenção é feito um apelo à consideração de adopção de medidas. Isto é, se a RAEM não criminalizar a corrupção no sector privado não está em violação da Convenção²⁷.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Sobre esta Convenção veja-se, entre outros, CHEN GUANGZHONG/HU MING, *A Convenção Das Nações Unidas Contra A Corrupção E A Nova Revisão Da Lei De Processo Penal Chinesa*.

²⁶ Cfr., por exemplo, JÚLIO PEREIRA, *O problema do bem jurídico nos crimes de corrupção*.

²⁷ Veja-se sobre estes variados graus presentes nas normas da convenção, por exemplo, «*Constituindo a Convenção a expressão de um compromisso entre muitos Estados, com diferentes perspectivas e sensibilidades*,



Por outro lado, é de ter bem presente as preocupações da Convenção ONU em impor com obrigatoriedade – passe o pleonasma – certas medidas de combate ao fenómeno da corrupção tais como a existência de uma entidade de combate à corrupção ou a criminalização da corrupção no sector público. Nestes casos concretos, a RAEM está já de acordo com os ditames da corrupção.

A Convenção ONU não obstante pretender um eficaz combate à corrupção não descarta, nem permite, a descaracterização dos «*princípios fundamentais do respeito das garantias nos procedimentos criminais...*» e, em geral, dos «*princípios fundamentais do seu direito interno*»²⁸.

Sufraga a Convenção ONU o estabelecimento, quando adequado, de sanções civis, administrativas e penais. Isto é, não somente sanções de natureza criminal e aquelas sanções deverão ser «eficazes», «proporcionais» e dissuasivas».

No que à corrupção no sector privado diz respeito, é colocada uma tónica nos mecanismos de prevenção de corrupção e promoção de valores de transparência.

é mais que compreensível a referência àquilo que cada Estado deverá fazer (shall adopt), àquilo que deve considerar adoptar (shall consider adopting) e àquilo que poderá realizar (may adopt). Prevê-se no fundo um combate a diferentes velocidades, competindo a cada país, em função da dimensão do problema com que se depara e da vontade política de o enfrentar, proceder à selecção dos instrumentos apontados pela Convenção.», JÚLIO PEREIRA, *Uma Perspectiva Global De Combate À Corrupção*. Ainda, JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*, GEORG HUBER-GRABENWARTER, et all., *Globalisation, Corruption and the Private Sector*.

²⁸ V.g. Preâmbulo, artigo 5.º, n.º 4, artigo 6.º, n.º 2, artigo 12.º, n.º 1. Veja-se ainda UNION INTERNATIONALE DES AVOCATS, *Concerns about the breaches of the rule of law and rights of the defence in the proceedings before the CCAC*. A este propósito, escrevem CHEN GUANGZHONG/HU MING, *A Convenção Das Nações Unidas Contra A Corrupção E A Nova Revisão Da Lei De Processo Penal Chinesa*, «A obstinação em procurar punir o crime resulta muitas vezes na ignorância dos direitos individuais, causando uma nova desordem social e prejuízos ainda mais graves. Neste sentido, a Convenção afirma, logo no Preâmbulo, “reconhecendo os princípios fundamentais do respeito das garantias processuais nos procedimentos criminais, civis ou administrativos relativos ao reconhecimento de direitos de propriedade”».



É ainda feito um claro enlace entre os fenómenos de corrupção que se pretende combater com as realidades da «*criminalidade organizada*», «*criminalidade económica*» e, nesta, do «*branqueamento de capitais*». Isto é, o que preocupa, dinamiza e pauta a Convenção ONU não é uma repressão a toda e qualquer corrupção indiscriminadamente mas sim aquela outra. Em reforço do que se referiu antes, a Convenção ONU reporta-se a «*entidades pertinentes*», «*profissões pertinentes*». E, por outro lado, não se refere a qualquer actividade privada antes qualificando actividades «*económicas, financeiras ou comerciais*».

III

APRECIACÃO NA GENERALIDADE

20. Importa agora apresentar uma **síntese das principais alterações** que se verificam na nova versão da proposta de lei por referência, naturalmente, à primeira versão apresentada e que foi objecto de votação na generalidade no Plenário. Como se frisou antes, as modificações são muitas e permitem resposta a muitas das críticas e dúvidas que então foram apresentadas, quer no âmbito da Assembleia Legislativa, quer nos diversos pareceres e opiniões que foram entregues à AL e em textos publicados localmente. Este é um facto que apraz à Comissão registar.

21. Começando pelo início, isto é pela **designação que se preconiza para a lei**, é mister recordar que esta foi objecto de reticências²⁹ porquanto de um mesmo passo, o título dizia demais e dizia de menos. Dizia de menos dado que abrangia ainda matérias como a introdução de alterações ao Código Penal e a criminalização de pessoas colectivas e, de outra

²⁹ PAULO CARDINAL, *Memorando Introdutório - Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, ZHENG WEI, *Parecer jurídico preliminar sobre a Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.



banda, diria de mais já que inexistia virtualmente um corpo de normas de prevenção da corrupção no sector privado.

Ora, as alterações ao Código Penal e a criminalização das pessoas colectivas não constam já do articulado final e, por outro lado, há agora a previsão de um grupo de regras-princípios de prevenção da corrupção em linha, aliás, com a Convenção ONU, pelo que a designação se acha agora adequada.

22. Uma outra área objecto de profundas críticas foi a da **alteração ao Código Penal**³⁰ e também aqui o articulado final colheu as sugestões da Comissão eliminando pois aquelas propostas de alteração constantes no articulado inicial.

23. A questão da punição penal das pessoas colectivas, também ela objecto de várias reservas³¹, foi igualmente abandonada nesta proposta de lei, merecendo o acordo da Comissão. Com efeito, quanto à **responsabilidade penal das pessoas colectivas**, o princípio geral do nosso ordenamento jurídico-penal continua a ser o da individualidade ou pessoalidade da responsabilidade criminal³². E assim sucede no Código Penal. Contudo, tal não significa que as pessoas colectivas não possam ou não devam também assumir responsabilidade penal, sobretudo em certo tipo especial de criminalidade.

E em Macau assim tem ocorrido por virtude de leis avulsas as quais, todavia, não se projectam para o tecido normativo dos crimes previstos e punidos pelo Código Penal, sob pena de distorções não desejáveis. Se ao nível de política criminal geral a RAEM quiser

³⁰ Cfr., e.g., ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

³¹ JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*, ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

³² MANUEL LEAL-HENRIQUES, *Manual de formação de Direito Penal de Macau*, p. 83.



acompanhar os ventos de mudança que legitimamente vão soprando, então a medida correcta será a da introdução de normas gerais de responsabilidade penal das pessoas colectivas no Código Penal, como aliás ocorre em vários ordenamentos jurídicos. Até lá, o caminho só poderá ser – ou só deverá ser – o da penalização em legislação especial e, naturalmente, apenas para os crimes criados por essa mesma legislação especial. Ora, apenas com a relativa excepção da Lei n.º 6/2008, *Combate ao crime de tráfico de pessoas*³³, não tem sido opção legislativa estender a responsabilidade criminal das pessoas colectivas a outros crimes deixados intocados no Código Penal.

A proposta colocava ainda alguns problemas específicos ao tipo de crimes em questão³⁴ e, por outro lado, e tendo presente a proposta inicial, afirmou-se já perante normativo similar que *«Com efeito, contrariamente ao modelo sancionatório vigente, a matéria relativa à responsabilidade das pessoas colectivas encontra-se toda num único artigo, o que o torna longo e complexo, uma vez que junta o âmbito de imputação, as penas principais e as penas acessórias aplicáveis e ainda os efeitos da aplicação da pena de dissolução judicial e das penas acessórias. Em termos de sistematização, clareza e de harmonia do sistema jurídico, a Comissão foi de parecer que melhor seria manter a configuração actualmente existente noutras leis.»*³⁵.

24. Relativamente às **molduras penais** é mister deixar aqui algumas considerações, desde logo, sufragando a opção do novo articulado em reduzir significativamente as molduras penais, o que bem se compreende dada a novidade absoluta de criminalização deste tipo de condutas, a sua natureza e o confronto com outros crimes e com outros bens jurídicos penalmente tutelados na RAEM.

³³ Veja-se, no entanto, o alerta deixado pela 1.ª Comissão Permanente, *Parecer N.º 3/III/2008*.

³⁴ ZHENG WEI, *Parecer jurídico preliminar sobre a Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

³⁵ 3.ª Comissão Permanente, *Parecer N.º 1/III/2006, Prevenção e repressão do crime de terrorismo*.



Ou seja, era, na opinião da Comissão manifesta a inadequação das molduras penais preconizadas na proposta de lei, devendo, pois, ser reduzidas³⁶, o que, como se disse, ocorreu e de um modo que se afigura adequado e proporcional.

25. Um outro ponto que suscitou muitas reservas foi o da «*autorização*»³⁷. Com efeito, a existência de «*autorização*» por parte da «*entidade do sector privado*» era um elemento de enorme relevância quanto a cada um dos tipos de corrupção passiva e activa no sector privado, artigos 3.º e 4.º da proposta de lei, ou seja nas palavras da Nota Justificativa tratamos aqui do «*tipo fundamental*». Isto é, para «*o tipo fundamental em que não esteja em causa um acto funcional idóneo a causar uma distorção da concorrência ou um prejuízo patrimonial para terceiros, o critério da criminalização é a falta de autorização da entidade do sector privado da aceitação da respectiva vantagem. (cfr. os n.ºs 3 e 4 do artigo 3.º e o n.º 3 do artigo 4.º);*», como informava a Nota Justificativa. Acrescia ainda a figura da «*autorização tácita*».

O esquema delineado permitiria, em algumas circunstâncias, que um acto que eticamente até possa ser reprovável não merecerá tutela penal se o patrão autorizar esse acto. Entre outras, apresentava-se a seguinte dúvida: quando a aceitação de vantagens decorra efectivamente de uma «*autorização tácita*» se, por qualquer motivo – por exemplo não exposição a má publicidade – a entidade empregadora não confirmar aquela, fará sentido o

³⁶ ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, JOÃO MIGUEL BARROS, *Proposta de lei «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*. Merece ainda referência um alerta feito por JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*, face à primeira versão da proposta de lei, relativamente a uma eventual «*conjugação dos crimes propostos com outros crimes, em especial o crime de branqueamento de capitais, à luz da jurisprudência dos nossos tribunais*», dado que, em tese, será possível que da proposta de lei possa resultar que «*nas formas agravadas de corrupção no sector privado onde existam movimentações de fundos a pena potencialmente duplica, ou seja, pode atingir os 16 anos de prisão efectiva*», *idem*. Caberá a propósito mencionar o desejo de nesta, como em outras matérias, reponderar a bondade de uma certa tendência securitária que, aqui e ali, se pode observar, com prejuízo dos princípios da proporcionalidade, adequabilidade, justiça, entre outros.

³⁷ Veja-se, entre outros, JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*.



trabalhador ainda assim incorrer em responsabilidade criminal? Acrescia ainda que a chamada autorização à posteriori, por natureza, não é uma autorização – acto anterior à prática de algo – pelo que poderia antes ser crismada em «confirmação» ou «ratificação».

Este esquema legal foi suprimido merecendo a total concordância da Comissão, quer por razões técnicas, quer por conhecidas injustiças em que redundou em Hong Kong, como bem lembrou, nomeadamente, a senhora Presidente da Assembleia Legislativa.

26. As **definições** apresentadas enfermavam de alguns vícios e não permitiam um recorte com clareza de diversas situações relevantes podendo mesmo, em algumas circunstâncias, perder efeito útil³⁸. As definições originais foram abandonadas tendo sido substituídas por outras - «*concorrência desleal*» e «*deveres funcionais*» mais relevantes e verdadeiramente necessárias.

27. A questão dos «**deveres funcionais**» foi também objecto de dúvidas³⁹ porquanto não decorria do texto inicial da proposta de lei com a necessária clareza que é devida em leis penais.

Com efeito, a questão dos «deveres funcionais» assume uma muito particular relevância no âmbito da criminalização da corrupção no sector privado no seio do articulado sujeito a exame. Com efeito, descreve-se uma determinada conduta no número 1 do artigo 3.º a qual, se constituir «*uma violação dos seus deveres funcionais*», isto é dos deveres funcionais do trabalhador do sector privado, haverá então lugar à prática de um crime de

³⁸ Cfr. PAULO CARDINAL, *Memorando Introdutório - Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, ZHENG WEI, *Parecer jurídico preliminar sobre a Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, GONÇALO CABRAL, *Comentários ao projecto de lei de criminalização da corrupção no sector privado*.

³⁹ ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer - Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*.



corrupção passiva no sector privado. Mas, perguntava-se, a questão da violação dos deveres funcionais liga-se apenas ao que, eventualmente, esteja definido em lei ou em contrato? E em regulamento administrativo? E em eventuais «códigos de conduta»? E em eventuais «ordens internas»? E como se afere a existência, o conteúdo, a validade, a obrigatoriedade, o âmbito dos deveres funcionais?

Ora, com a nova versão da proposta de lei e em acolhimento de sugestões da Comissão, é estabelecida uma definição do que, para efeitos de aplicação da futura lei, se considera deveres funcionais, em termos adiante explicitados aquando da análise na especialidade.

28. Importa agora apresentar em jeito de síntese as principais novidades do articulado da segunda versão da proposta de lei, sem prejuízo da sua posterior análise em sede de apreciação na especialidade.

29. A proposta de lei final procedeu, como se viu, a diversas eliminações: alteração ao Código Penal, punição penal das pessoas colectivas, regime da «autorização», definições de «trabalhador do sector privado» e de «entidade do sector privado». Procedeu ainda a um desagravamento geral e significativo das molduras penais.

30. Em sentido *inverso*, transporta novidades várias e relevantes, designadamente: novas definições, de «concorrência desleal» e «deveres funcionais», normas sobre prevenção da corrupção no sector privado, consagração de novas formas de ambos os crimes de corrupção, passiva e activa, com correspondentes molduras penais diferenciadas, adequadas e proporcionais, estatuição de alguns crimes semi-públicos – já não se observa a existência de

W
m

Or

21

taa
m

3

X



uma totalidade de crimes públicos – através da introdução de um novo artigo 5.º epigrafado «*Queixa*» e ainda uma benfeitoria técnica no conteúdo da norma do artigo 1.º - Objecto.

No crime *principal* de corrupção, quer activa quer passiva, coloca-se a tónica na violação de um dever funcional, sendo agora claro que há lugar à prática de crime ainda que o autor da conduta exerça funções de administração ou de direcção. Por outro lado, também em ambos os crimes, se houver lugar a concorrência desleal – e não tão somente uma *mera* distorção da concorrência⁴⁰ – o crime é agravado e, finalmente, se o acto ou omissão for idóneo a causar um prejuízo à saúde ou segurança de terceiros, esta forma do crime é punida com uma pena mais elevada.

31. Todas estas alterações referidas – eliminações e novidades, contribuem para o melhoramento significativo da proposta de lei, a sua melhor adequação à sociedade local, o seu melhor «encaixe» no restante tecido normativo *juspenal*, merecendo destarte, o acolhimento da Comissão.

Esta será uma lei imperfeita – como todas, em diversa medida, o serão – mas que poderá constituir um bom primeiro passo para a prevenção e repressão do fenómeno da corrupção no sector privado. A sua aplicação, ponderada, adequada e proporcional, permitirá melhor aquilatar a sua capacidade, ou falta dela, não devendo haver hesitações em introduzir as necessárias benfeitorias que a sua concretização porventura reclamará.

32. Por outro lado, esta é uma lei que tem um objecto muito preciso e definido – ou seja, a prevenção e repressão da corrupção no sector privado – pelo que não é o «lugar» ideal ou adequado para proceder à introdução de várias e sensíveis questões que vêm sendo

⁴⁰ Cfr., por exemplo, GONÇALO CABRAL, *Comentários ao projecto de lei de criminalização da corrupção no sector privado*.



reclamadas a diversos níveis. Isto é, problemas como o da introdução de prazos aos inquéritos do CCAC, a criação/reconfiguração de um órgão de fiscalização verdadeiramente independente e com poderes e, *last but no the least*, a criação de uma Provedoria de Justiça, independente e separada do CCAC, constituem-se como questões de grande relevo e que devem merecer uma profunda reflexão com vista à sua concretização não sendo, todavia, este o processo legislativo adequado.

A Comissão dará conta destas questões com mais pormenor adiante neste Parecer.

IV APRECIÇÃO NA ESPECIALIDADE

33. Nos termos do artigo 117.º do Regimento da Assembleia Legislativa, a Comissão procedeu também à apreciação na especialidade da presente proposta de lei, no que toca à adequação das soluções concretas aos princípios subjacentes à presente proposta, procurando assegurar a sua perfeição técnico-jurídica. Relembre-se que a análise que se segue teve por base a 2.ª versão da proposta de lei, isto é, o texto apresentado pelo proponente no passado dia 15 de Julho.

34. Designação da proposta de lei

No que concerne a este assunto ele envolve meramente questões relacionadas com o título da versão chinesa. O título inicial da versão chinesa da proposta de lei era «私營部門賄賂的防治», mas com vista a utilizar a terminologia mais correcta ao nível técnico e à



respectiva adequação do título com os adoptados em algumas leis penais avulsas⁴¹ anteriormente aprovadas, procedeu-se à alteração do referido título para «預防及遏止私營部門賄賂», mantendo-se a versão portuguesa inalterada.

35. Artigo 1.º - Objecto

O objecto da actual versão da proposta de lei é mais claro em comparação com o da versão inicial. Como se frisou antes, a versão inicial da proposta não criava apenas o regime penal para a corrupção no sector privado, criminalizava ainda a corrupção no sector público e privado praticada por pessoa colectiva, bem como preconizava introduzir alterações aos artigos do Código Penal referentes à corrupção no sector público.

Entretanto o proponente introduziu alguns ajustamentos, no sentido de limitar o âmbito da lei apenas para o regime penal e preventivo da corrupção no sector privado, e de consagrar as respectivas competências ao Commissariado contra a Corrupção. Entende a Comissão que as mudanças introduzidas permitem uma melhor adequação com o título, tendo por conseguinte concordado com a opção tomada.

36. Artigo 2.º - Definições

Com vista à interpretação uniforme da presente proposta, são estabelecidas no seu artigo 2.º as devidas definições. Como se frisou antes, nas definições da versão inicial, referentes ao «Trabalhador do sector privado» e à «Entidade do sector privado», existiam inúmeros problemas tanto ao nível da sua redacção como no seu próprio âmbito, sobretudo a falta de clareza no respeitante ao sujeito do crime. Se o «empresário comercial» fosse incluído

⁴¹ Vide, por exemplo, Lei n.º 2/2006 sobre a Prevenção e repressão do crime de branqueamento de capitais; Lei n.º 3/2006 sobre a Prevenção e repressão dos crimes de terrorismo.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

25

no âmbito da «Entidade do sector privado», seria impossível que este fosse sujeito do crime de corrupção, seja activa seja passiva, na qualidade de «Trabalhador do sector privado». Assim sendo, o proponente retirou deste artigo as definições relativas ao «Trabalhador do sector privado» e à «Entidade do sector privado», passando outrossim a definir no artigo 3.º «qualquer entidade do sector privado, ainda que irregularmente constituída», e em simultâneo, o «Trabalhador do sector privado» é substituído por «quem, exercendo funções, incluindo as de direcção ou administração, para uma qualquer entidade do sector privado».

Sublinhe-se ainda a introdução expressa de uma referência ao pessoal de direcção e ainda a quem exerça funções de administração, destarte se afastando a dúvida de saber se apenas os «trabalhadores» subordinados poderiam ser sujeitos deste crime.

Foram aditadas a este artigo as definições de «Concorrência desleal» e «Deveres funcionais», que são importantíssimas para a tipificação do crime. Nos termos da alínea 1) do artigo 2.º constitui «concorrência desleal» todo o acto de concorrência que objectivamente se revele contrário às normas e aos usos honestos da actividade económica. Esta definição é proveniente *ipsis verbis* do artigo 158.º do Código Comercial.

Os artigos 3.º e 4.º da versão inicial da proposta consideravam como circunstância agravante o acto ou omissão que fosse idóneo a causar uma distorção da concorrência. Em relação a esta questão, a Comissão propõe a adopção da definição de concorrência desleal do Código Comercial⁴², uma vez que não existe ainda na RAEM uma definição uniformizada sobre a concorrência leal, e por outro lado, o rigor do conteúdo para explicação do conceito de

⁴² É mister saber que é raro, nos diplomas referentes ao comércio equitativo, existirem normas que definam o sentido de concorrência leal, mais vulgar é existirem, em simultâneo, disposições genéricas e elencagens exemplificativa das condutas relativas à concorrência desleal. Nos termos do artigo 38.º da lei de prevenção de concorrência desleal da Alemanha, por exemplo, não podem as empresas, por motivo de concorrência, praticar, no decurso de transacção comercial, condutas que contrariem os bons costumes. Acrescente-se que nos termos do artigo 24.º do *Fair Trade Act* de Taiwan, se considera que «*in addition to what is provided for in this Law, no enterprise shall otherwise have any deceptive or obviously unfair conduct that is able to affect trading order.*». Veja-se ainda GONÇALO CABRAL, *Comentários ao projecto de lei de criminalização da corrupção no sector privado*.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

26

concorrência desleal permite uma definição mais clara e concreta desse novo crime. O proponente acolheu as propostas apresentadas e introduziu as devidas alterações.

A violação dos deveres funcionais é pressuposto da corrupção no sector privado, o que difere do da corrupção no sector público, no qual se discrimina em actos ilícitos e actos lícitos. No entanto, os deveres funcionais no sector privado diferem daqueles dos trabalhadores da função pública, os quais estão explicitamente definidos na lei, por isso é que há toda a necessidade de serem clarificados neste proposta.

Nos termos da alínea 2) «*deveres funcionais são os deveres que devem ser cumpridos no exercício de determinada actividade por imposição legal ou por acto jurídico entre as partes.*» Segundo a explicação do proponente, os deveres funcionais definidos directa ou indirectamente pela lei visam principalmente o exercício de actividades em algumas áreas profissionais (que exijam registo nas entidades competentes), sobretudo os médicos⁴³, farmacêuticos⁴⁴, engenheiros da construção civil, mediadores de seguros⁴⁵, etc.. Os «actos jurídicos» nos deveres funcionais são os actos que voluntariamente produzem um determinado efeito jurídico⁴⁶.

A proposta de lei sublinha ainda que são actos praticados pelos interessados de ambas as partes, que vulgarmente constam do contrato de trabalho e do contrato de gestão celebrado entre entidade do sector privado e o trabalhador. É também empregue a terminologia «acto

⁴³Lei n.º 2/2004 sobre a Prevenção, controlo e tratamento de doenças transmissíveis, artigo 18.º - os responsáveis pelas instituições médicas privadas, os médicos e os demais trabalhadores ficam obrigados ao dever de sigilo quanto às informações de que tenham conhecimento.

⁴⁴Decreto-lei n.º 34/99/M, de 19 de Julho, artigo 37.º - condições e limitação para dispensar medicamentos; artigo 43.º - deveres do farmacêutico e responsável clínico dos serviços de saúde privados; artigo 44.º - condições e limitação para ministrar substâncias e preparações.

⁴⁵Lei n.º 2/2006 sobre a Prevenção e repressão do crime de branqueamento de capitais, artigos 6.º e 7.º prevêm os deveres dos promotores de jogos de fortuna ou azar em casino, mediadores de imóveis, advogados, notários, auditores, contabilistas e consultores fiscais no exercício das suas actividades.

⁴⁶Os «actos jurídicos» incluem simples actos jurídicos e negócios jurídicos. JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA, *Elementos de Derecho Civil I Parte General Vol. III*. Podem ser ainda consultados os artigos 209.º a 288.º do Código Civil sobre o acto jurídico e o negócio jurídico.



jurídico» nos outros crimes previstos no Código Penal⁴⁷, com vista a melhor definir a tipificação dos crimes.

37. Artigo 3.º - Corrupção passiva no sector privado

Os requisitos para a verificação do tipo do crime de corrupção passiva no sector privado foram questões fulcrais durante a análise e apreciação efectuadas no seio da Comissão. Esta discutiu essencialmente o bem jurídico que tem de ser tutelado nesse âmbito e o âmbito dos actos que devem ser criminalizados.

A terminologia «entidade do sector privado» foi extraída da Convenção ONU. A proposta de lei não define qualquer limite do âmbito do tipo fundamental, isto é, todas as entidades que não pertencem ao sector público. Houve Deputados que lembraram a opção da referida Convenção, que limita determinadas áreas, ou seja, as actividades económicas, financeiras ou comerciais⁴⁸, tendo também a Comissão discutido a possibilidade de limitar a corrupção no sector privado apenas a determinados sectores nomeadamente o sector comercial⁴⁹.

⁴⁷ Código Penal - artigo 217.º (Infidelidade)

«1. Quem, tendo-lhe sido confiado, por lei ou por acto jurídico, o encargo de dispor de interesses patrimoniais alheios ou de os administrar ou fiscalizar, causar a esses interesses, intencionalmente e com grave violação dos deveres que lhe incumbem, prejuízo patrimonial importante, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.», destacados nossos.

⁴⁸ O âmbito da corrupção no sector privado difere de país para país: Estónia, Bulgária e Polónia nas actividades económicas; Finlândia e Eslovénia nas actividades comerciais; Alemanha só em transacções comerciais; Islândia só na exploração mercantil; Inglaterra, Bélgica, Luxemburgo, Holanda, França, Noruega, Suécia, Letónia, Eslováquia, Singapura e Região Administrativa Especial de Hong Kong não existe uma limitação directa. Na Convenção Penal sobre a Corrupção da Comissão Europeia, a corrupção activa e passiva no sector privado é limitada apenas durante o decurso de actividades comerciais (*in the course of business activity*), excluindo-se deste modo as actividades sem fins lucrativos organizadas por algumas organizações ou individualidades, por exemplo, organizações sem fins lucrativos.

⁴⁹ Veja-se a discussão de potenciais sectores de aplicação em JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

28

Em relação a essa questão, o proponente entende que a referência feita na Convenção ONU se reporta ao decurso de actividades económicas, financeiras e comerciais, e não a uma limitação do âmbito de aplicação a essas mesmas áreas.

Quando se afirma que «*Quem, exercendo funções, incluindo as de direcção ou administração*», não se está a limitar o sujeito do crime apenas aos trabalhadores das camadas média e de base, inclui-se também os empresários e outros dirigentes.

A versão inicial da proposta de lei previa um regime de autorização, entendendo a Comissão que esse tipo de autorização poderia dar oportunidade ao empresário para perdoar, de forma arbitrária, o agente ou mais do que um agente do crime ou para adoptar diferentes formas de tratamento consoante os agentes, interferindo assim com o sistema judiciário e, por outro lado, na realidade o empresário nunca é incriminado.

Do articulado da Convenção ONU referente à criminalização do acto de corrupção no sector privado estabelece-se que «*a qualquer pessoa que, a qualquer título, dirija uma entidade do sector privado ou nela trabalhe*», ou seja, tanto os empresários como os dirigentes não estão afastados desse âmbito. De facto, tanto a pessoa que dirige a entidade privada como a que tem poder de decisão na entidade poderão ser elementos decisivos para a corrupção activa e passiva, portanto, devendo ser incluídos no âmbito do sujeito do crime. É por essa razão que em alguns países essas pessoas são sujeito único do crime de corrupção.⁵⁰

Depois de ter procedido à ponderação das opiniões da Comissão, o proponente eliminou o referido regime de autorização⁵¹.

⁵⁰ Nos termos do Código Penal da Polónia: «*a pessoa que dirija uma entidade no sector privado, ou pessoa que devido à sua categoria ou funções possa influenciar na prática as decisões da entidade*»; nos termos do Código Penal da Geórgia: «*a pessoa que exerce o poder de gestão, representação ou outros poderes na entidade do sector privado*» tem de assumir responsabilidade criminal nos casos de corrupção activa e passiva; nos termos do Código Penal da Letónia: «*a pessoa que tem o poder decisivo sobre o património ou os recursos financeiros da entidade no sector privado*» só assume responsabilidade criminal nos casos de corrupção activa.

⁵¹ Como se verificou na Inglaterra, país onde aliás teve origem o regime de autorização, e onde já em 1995 se iniciaram os trabalhos preparatórios sobre a revisão da lei contra a corrupção que duraram até Março deste ano, acabando o regime de autorização por ser retirado da nova versão da proposta.



ro

↑

Cumpre ainda clarificar que “o exercício de funções para entidade do sector privado” não requer uma relação laboral formal, bastando o ser, nomeadamente, por motivo de representação, entre outros, e que haja assunção de deveres funcionais.

Neste artigo, os requisitos objectivos para o tipo fundamental do crime de corrupção passiva no sector privado são, basicamente, idênticos aos requisitos do Código Penal referentes aos trabalhadores da Função Pública. Isto é, independentemente de pedir ou aceitar, directa ou indirectamente, vantagem patrimonial ou não patrimonial sem que lhe seja devida, ou a sua promessa, como contrapartida de acto ou omissão que constitua uma violação dos seus deveres funcionais, constitui corrupção passiva no sector privado.

Dr

21

tau
or

A Comissão discutiu ainda a determinação de um montante mínimo que servisse de critério para a criminalização, à semelhança do que se verifica em determinados países e regiões⁵², como por exemplo na China Continental, em que só quando a corrupção activa ou passiva praticada pelo pessoal de uma empresa privada ultrapassa o montante de 5.000 Yuan é que pode ser criminalizada e punida; o Código Penal da Lituânia prevê ainda que se a vantagem envolvida na corrupção activa e passiva no sector privado exceder 250 vezes o valor mínimo de sobrevivência, aplica-se pena de prisão⁵³.

3

✗

Ponderou-se ainda a determinação de montantes diferenciados para a corrupção activa e passiva; acerca do montante concreto dos negócios envolvendo corrupção activa e passiva; bem como do valor do prejuízo provocado pela corrupção activa e passiva. A Comissão chegou ainda a propor a criminalização para a corrupção activa e passiva quando os negócios

⁵² Veja-se, por exemplo, JORGE GODINHO, *Sobre a Corrupção no Sector Privado*.

⁵³ Nos termos do Código Penal da República Checa, quando a vantagem ilícita obtida na corrupção passiva e activa exceder 100 vezes do salário mínimo, é que é aplicada a pena de prisão.



envolvessem um montante superior a um valor determinado, e que não se imputasse qualquer responsabilidade penal se o montante fosse inferior a um determinado valor⁵⁴.

Entende o proponente que, nos termos da proposta de lei «*a vantagem sem que lhe seja devida*» tanto pode ser vantagem patrimonial como não patrimonial, sendo neste último caso de quantificação difícil, portanto, a determinação de um montante contradiz a intenção legislativa inicial.

O proponente sublinhou ainda que era desnecessária qualquer preocupação com os riscos de se cair em armadilhas, de violação da lei com a prática de alguns costumes sociais (e.g. *Lai Si* e gorjetas), pois de acordo com a proposta de lei, a corrupção activa e passiva exige uma contrapartida, ou seja, pagar uma vantagem a outrem em troca de violação dos seus deveres funcionais. Receber apenas um *Lai Si* ou gorjetas, mesmo sem que o empregador o tivesse autorizado, poderá constituir tão somente uma violação de eventuais regras internas da empresa que nada tem a ver com violação da lei penal.

A Comissão considera que a expressão «causar distorção da concorrência leal» constante da versão original da proposta de lei em análise criaria dificuldades ao nível da aplicação da lei, sendo também muito vasto o âmbito do «prejuízo patrimonial para terceiros».

O proponente efectuou ajustamentos, no sentido de ficar definido na proposta de lei como circunstância agravante da pena a violação dos princípios da concorrência aquando do incumprimento de forma activa ou passiva de deveres funcionais ou ainda se causar prejuízo à saúde ou segurança de terceiros. O proponente frisou que conjugando a alínea 1) do artigo 2.º da proposta de lei com o artigo 157.º do Código Comercial⁵⁵, a concorrência deve ser

⁵⁴ Nos termos da lei em vigor na Coreia do Sul sobre a prevenção de suborno aos funcionários estrangeiros na transacção comercial internacional, a aplicação da pena de multa é articulada com a vantagem obtida na corrupção activa.

⁵⁵ Artigo 157.º (Âmbito subjectivo): «1. *As normas sobre concorrência desleal aplicam-se aos empresários e a todos aqueles que participam no mercado.*».



entendida como concorrência decorrente da participação em actividade no mercado, por isso, o âmbito de aplicação da agravação da pena é diferente da dos crimes em geral.

A Comissão considera que deve delimitar-se bem o âmbito dos crimes em geral e dos crimes qualificados com base no bem jurídico que se visa proteger e no resultado. Para além disso, o emprego do conceito de concorrência desleal definido no Código Comercial pode ainda dar mais uma ajuda na fixação dos requisitos dos crimes.⁵⁶ De acordo com a proposta de lei, o crime de corrupção passiva visa o cumprimento dos deveres funcionais por parte dos trabalhadores das entidades do sector privado, e no caso da primeira circunstância para agravação da pena do crime de corrupção activa, o que se pretende assegurar é a concorrência e ordem económica justas, seguindo-se a saúde e a segurança dos consumidores e da população em geral.

Quanto às penas definidas para os novos crimes, também foram matéria tida em grande importância e muito debatida em sede de Comissão. De acordo com o artigo 30.º da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, deve sujeitar-se a prática de qualquer infracção a sanções efectivas, adequadas, e com efeitos dissuadores. Aquela Convenção atribuiu a cada Estado-parte grande poder discricionário, e ainda de acordo com a mesma Convenção, não se deve recorrer ao aumento da moldura penal como único meio para combater o crime de corrupção activa, deve antes proceder-se à conjugação com outras sanções, como sejam as de natureza administrativa e civil.

Os resultados dos estudos ao nível do Direito comparado revelam que a moldura penal varia consoante a realidade da prática dos crimes, de país para país e de região para região, tendo em conta as ameaças que se enfrentam, as preocupações de cada sociedade com a

⁵⁶ A agravação da pena do crime de corrupção quer activa quer passiva no sector privado em determinadas circunstâncias não é uma opção legislativa raramente adoptada. Por exemplo, no Código Penal da Alemanha, considera-se circunstância para agravação de pena «quando a conduta tiver em conta elevado interesse público ou o agente da conduta se dedica à corrupção como profissão ou se para praticar tal acto constituir grupos/equipas»; A Lituânia define como circunstância de agravação da pena a reincidência do agente, prática de crime em grande dimensão ou acordo antes da prática de crime; A Polónia define o elevado dano patrimonial devido a corrupção quer activa quer passiva como circunstância para agravação da pena.



corrupção, e depende ainda dos princípios gerais relativos do sistema jurídico e dos princípios relativos às penas, princípios estes que servem para a prevenção da corrupção.⁵⁷

A Comissão considera que a proposta de lei em análise introduziu novos crimes, por isso, há que agir com toda a cautela aquando da definição da respectiva moldura penal. O bem jurídico varia consoante se trate de corrupção no sector privado ou no sector público⁵⁸, por isso, a moldura penal para o primeiro caso deve ser mais leve do que para o último. A moldura penal deve situar-se num nível⁵⁹ adequado que se harmonize bem com outros crimes económicos provenientes do mesmo ordenamento jurídico, devendo também ser bem coordenada com a moldura penal para os crimes definidos no Código Penal, com vista a assegurar o equilíbrio do ordenamento jurídico-penal.

O proponente manifestou a sua concordância com estas opiniões e procedeu aos devidos ajustamentos. Assim, o crime de corrupção em geral «é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa», e quanto às duas circunstâncias de agravação da pena, o agente é punido com pena de prisão até 2 e 3 anos, respectivamente, ou com pena de multa. A Comissão manifestou a sua concordância com estas alterações.

O mesmo artigo não define qual o tratamento a dar ao produto do crime, isto é, à «vantagem patrimonial ou não patrimonial indevidamente» recebida, uma vez que a solução já se encontra definida no artigo 103.º do Código Penal⁶⁰.

⁵⁷ BARBARA HUBER, *Sanction against Bribery Offences in Criminal Law, in Corruption, integrity and law enforcement.*

⁵⁸ Recorde-se, por exemplo, CLÁUDIA SANTOS, *A Corrupção*, LEONOR ASSUNÇÃO, *Da «corrupção» no sector privado – breve reflexão em torno do seu possível horizonte político-criminal.*

⁵⁹ A Lei n.º 6/96/M de 15 de Julho, que visa garantir o funcionamento normal do mercado e satisfazer as necessidades colectivas quanto às actividades económicas, define seis crimes, para os quais o limite máximo da pena de prisão é até 3 anos, e os restantes até 1 ano; é também fixado em 3 anos o limite máximo da pena de prisão para os crimes contra a saúde pública.

⁶⁰ «(Perda de coisas, direitos ou vantagens)

1. Toda a recompensa dada ou prometida aos agentes de um facto ilícito típico, para eles ou para outrem, é perdida a favor do Território.



O presente artigo também define os requisitos para os casos em que a punição não tem lugar, requisitos esses que são os mesmos que já constam dos artigos do Código Penal que regulam a corrupção no sector público⁶¹.

38. Artigo 4º - Corrupção activa no sector privado

Considera-se corrupção activa no sector privado quando alguém der ou prometer oferecer, de forma directa ou indirecta, a outra pessoa, vantagem patrimonial ou não patrimonial que lhe não seja devida, para que esta, a exercer funções no sector privado, prossiga actos ou omissões, em violação dos seus deveres funcionais.

Tal como se refere anteriormente, estão previstos dois tipos de crimes qualificados ligados à corrupção activa.

Entende o proponente que é adequado respeitar os princípios definidos no Código Penal respeitantes à corrupção activa e passiva, aplicando então penas diferentes a essas duas formas de corrupção, por forma a manter a devida diferenciação entre as mesmas. Assim sendo, prevêem-se penas mais leves para a corrupção activa do que para a passiva, o que mereceu o reconhecimento da Comissão.

2. São também perdidos a favor do Território, sem prejuízo dos direitos do ofendido ou de terceiro de boa-fé, as coisas, direitos ou vantagens que, através do facto ilícito típico, tiverem sido directamente adquiridos, para si ou para outrem, pelos agentes.

3. O disposto nos números anteriores aplica-se às coisas ou direitos obtidos mediante transacção ou troca com as coisas ou direitos directamente conseguidos por meio do facto ilícito típico.

4. Se a recompensa, as coisas, direitos ou vantagens referidos nos números anteriores não puderem ser apropriados em espécie, a perda é substituída pelo pagamento ao Território do respectivo valor.»

⁶¹ Ver artigos 337.º e seguintes.



39. Artigo n.º 5 - Queixa

Trata-se de um novo artigo que foi introduzido em sede de Comissão ao longo da discussão e apreciação na especialidade da proposta de lei em análise. Por se tratar de uma nova lei de natureza criminal, surgiu entre os membros da Comissão a preocupação sobre a possibilidade de a proposta de lei vir a interferir no quotidiano da população e até mesmo de vir a prejudicar as relações comerciais.

A versão original da referida proposta qualifica os crimes como públicos, o que significa que o processo penal não depende de queixa, mas os crimes de corrupção no sector privado revestem-se de características específicas, uma vez que o bem jurídico que estes crimes violam é de interesse privado, e as entidades privadas envolvidas nesses crimes muitas vezes recorrem à aplicação interna de sanções disciplinares para resolver a questão, pois não querem que o caso seja conhecido do público, por um lado porque pode afectar a sua imagem pública e, por outro lado, para protecção de eventuais segredos comerciais.

Após a discussão entre a Comissão e o proponente, este decidiu qualificar o crime de corrupção activa e passiva como crime semi-público (salvo nos casos excepcionais), o que significa que o processo penal depende de queixa nestas situações. Foram várias as opiniões registadas em favor desta forma de qualificação⁶², solução com a qual a Comissão está também de acordo.

Tal como já foi dito, esta opção legislativa não é inovadora, uma vez que o Código Penal da Alemanha também contempla como crime semi-público a corrupção activa e passiva nas actividades comerciais, mas quando a entidade responsável pela acusação criminal

⁶² ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer - Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*, ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.



entende que o caso terá tido em conta elevado interesse público, pode a mesma proceder officiosamente ao respectivo processo penal, sempre que o julgue necessário.

A proposta de lei contempla que a pena para o crime de corrupção tanto passiva como activa é agravada quando causar concorrência desleal, bem como nas situações em que esteja envolvida a «*aquisição de bens e serviços em que o financiamento tenha, no todo ou em parte, origem pública*», pois trata-se de utilização de erário de origem pública, e assim sendo, o procedimento penal não depende de queixa. Se a conduta for idónea e causar prejuízo à saúde e segurança de terceiros, então o crime é considerado público. Quanto às restantes situações, mantém-se a qualificação de crime semi-público.

Têm que se verificar em simultâneo a existência de agentes passivo e activo nos casos de corrupção para poder haver crime. E, assim sendo, com vista a garantir a justiça, o proponente entende que o não exercício do direito de queixa ou a desistência da queixa relativamente ao agente de corrupção, tanto activa como passiva, aproveita também ao agente dos factos de corrupção activa e passiva, respectivamente, que com aqueles se verifique uma relação sinalagmática.⁶³

A Comissão manifestou a sua concordância em relação a esta opção política.

⁶³ Considera-se crime sinalagmático quando as diferentes intenções de praticar crimes por parte de dois ou mais agentes entram em conjugação, por exemplo, o crime de corrupção e o crime de bigamia. Os agentes envolvidos nestes crimes não possuem a mesma intenção, cada um é responsabilizado separadamente pela sua própria conduta, entre ambas as partes não existe qualquer intercâmbio quanto à intenção de praticar crimes, por isso, esta forma de crime difere da participação no crime em geral. Assim sendo, não lhes é aplicável o que está estatuído no n.º 2 do artigo 108.º do Código Penal, que regula a renúncia e desistência de queixa nos casos de participação de crimes. Há quem entenda que «*embora exista uma relação entre a corrupção activa e a passiva, quando não existe conduta de corrupção activa não pode haver prática de corrupção passiva, e mesmo assim, não é necessário que, quando tal se verifique, as penas sejam aplicáveis a ambos os agentes, isto quer dizer que a punição de um dos agentes de corrupção não é pressuposto para a aplicação de pena ao outro.*», CAI DUN MING, *Penas sobre corrupção activa e passiva nas eleições*. Quando as políticas legislativas jurídico-penais exigem, deve definir-se de forma expressa no respectivo projecto de lei que o não exercício do direito de queixa ou a desistência da queixa pode ser aproveitado pelos co-interessados. Sobre a discussão doutrinária destes crimes, também chamados «*crimes de encontro*», veja-se JORGE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal – Parte Geral*, páginas 855 e seguintes.

10
35

Oh

21

tou
ms

3

1



40. Artigo 6º - Atenuação especial e dispensa de pena

Para incentivar a colaboração entre o agente e os serviços competentes responsáveis pela execução da lei, prevê-se neste artigo que a pena é especialmente atenuada ou dispensada se o agente auxiliar concretamente na recolha de provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis ou de algum modo contribuir decisivamente para a descoberta da verdade. A atenuação ou dispensa de pena são decididas, de forma concreta, pelos juizes responsáveis.

A Comissão entende que essa disposição tem por função incentivar o agente que tem ou teve parte nos actos criminosos a dar o seu contributo para o processo de investigação, por isso, concordou com essa mesma disposição.

41. Artigo 7º - Atribuições do Comissariado contra a Corrupção

O disposto no artigo 36.º da Convenção ONU exige que se assegure a existência de um órgão independente e especializado no combate contra a corrupção. O proponente sugere que constitui atribuição do Comissariado contra a Corrupção (CCAC) praticar actos de investigação e de inquérito referentes a actos de corrupção no sector privado e no respeito da legislação processual penal e sem prejuízo dos poderes atribuídos por lei nesta matéria a outros organismos.

A Comissão, por seu turno, considera que é adequado atribuir ao CCAC os poderes de investigação referentes a actos de corrupção no sector privado, devendo, porém, o CCAC ter sempre em devida consideração as dúvidas da sociedade relativamente às especialidades

10 36 27

22

21

100
25

23

10



processuais penais aplicáveis às respectivas acções de investigação, bem como ao regime de fiscalização que lhe é aplicável.

Foi acrescentado um n.º 2 a este artigo, o qual é uma disposição relacionada com as medidas preventivas, que são muito importantes. Este preceito considera que a prevenção é essencial e realça que a cooperação entre a autoridade e as entidades do sector privado é necessária para a prevenção da corrupção⁶⁴.

A Comissão considera que as medidas preventivas são fundamentais, e como esta proposta de lei é inovadora, para que a mesma possa ser bem aplicada, o seu correcto entendimento por parte da população e das entidades do sector privado, a criação dos respectivos códigos de conduta⁶⁵ e o elevar da transparência são factores que se revestem de primordial importância.

A Comissão considera que o CCAC deve assumir as suas atribuições em relação à prevenção da corrupção no sector privado.

42. Artigo 8º - Direito subsidiário

⁶⁴ O combate à corrupção no sector privado deve envolver dois aspectos: 1. De direito penal e direito civil - Devendo definir-se concretamente a natureza dos actos, apresentando várias formas para os especificar, a fim de se poderem resolver eventuais problemas; 2. Dos actos autónomos das empresas - Através dos organismos e instalações internas das empresas, do estatuto e dos acordos entre empresas e do ambiente moral externo para prevenir a corrupção activa e passiva – ANTÓNIO ARGANDONA, *Private-to-Private Corruption*.

⁶⁵ A *Transparency International* estabeleceu os «*Business Principles for Countering Bribery*» para as grandes empresas e os «*Business Principles for Countering Bribery- Small and Medium Enterprise Edition*» para as pequenas e médias empresas, apresentando opiniões úteis para as mesmas, sendo conveniente que estabeleçam estratégias contra a corrupção adequadas à sua dimensão e estrutura. O *Advisory Services Group of Corruption Prevention Department* da ICAC de Hong Kong presta serviços gratuitos e confidenciais para as empresas do sector privado, incluindo serviços de consultoria para a prevenção da corrupção; apoio na definição de instruções para a disciplina dos trabalhadores; definição de regras de trabalho para os diversos sectores; e a realização de seminários e conferências para divulgação das regras de trabalho mais eficazes.



Prevêem-se neste artigo as relações entre a futura lei, que tem natureza de lei especial, e o Código Penal. Isto é, aos crimes previstos na presente lei são subsidiariamente aplicáveis as normas do Código Penal.

43. Artigo 9º - Entrada em vigor

O proponente entende que há necessidade de reforçar as acções de divulgação para permitir ao público ficar a conhecer o conteúdo desta proposta de lei, bem como para que as entidades do sector privado disponham do devido tempo para a fixação dos critérios e procedimentos exigidos, por forma à sua correspondente adequação com a regulamentação prevista nesta proposta de lei. Assim sendo, propôs que a lei entrasse em vigor no dia 1 de Março de 2010, proposta essa que obteve o acordo da Comissão.

V

ALGUMAS QUESTÕES RELEVANTES CONEXAS AO CCAC

44. Os prazos relativos à conclusão de inquérito e constituição de arguido no âmbito das competências do CCAC

A questão dos prazos de inquérito e concomitante reflexo no estatuto de arguido, isto é, da sua não consagração em algumas circunstâncias, tem recorrentemente merecido críticas e sugestões várias⁶⁶. Recorde-se que, no âmbito dos seus poderes e competências

⁶⁶ Cfr., por exemplo, ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado», JOÃO MIGUEL BARROS, Proposta de lei «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado. Veja-se ainda, 3.ª Comissão Permanente, Relatório*



10

Handwritten mark resembling a stylized 'm' or 'w' with an arrow pointing upwards.

constitucionais e legais de *provedoria* a Assembleia Legislativa aceitou uma petição, e elaborou o competente relatório,⁶⁷ onde algumas questões relevantes sobre as especialidades processuais penais do CCAC⁶⁸ eram colocadas.

Ali se escreveu, «*Em jeito de síntese, é peticionado que se revoguem as excepções consagradas no artigo 11.º da Lei n.º 10/2000, em especial as constantes do seu n.º 5, por contrariarem a Lei Básica de Macau, com a fundamentação constante quer da petição em sentido estrito quer da nota justificativa que a acompanha, as quais se dispensam de aqui reproduzir. (...) A final, pretende-se que a Assembleia Legislativa faça uso das suas competências legislativas expostas no artigo 71.º, alínea 1 da Lei Básica: «Fazer, alterar, suspender ou revogar leis, nos termos desta Lei e de acordo com os procedimentos legais»;*».

Handwritten initials 'Dr'.

Handwritten initials 'H'.

E adiante, «*Relativamente ao problema de inexistência de prazos para conclusão de inquéritos, contrariamente ao regime geral estipulado no Código de Processo Penal, traduzindo-se, desta forma, num potencial eternizar de inquéritos e, porventura, de manutenção deveras prolongada no tempo do estatuto de arguido, é opinião da Comissão que esta questão merece ser devidamente ponderada tendo presente não só direitos fundamentais consagrados na Lei fundamental de Macau, como também os que estão estabelecidos em instrumentos de direito internacional, mas também valores caros à sociedade de Macau, os quais se devem compatibilizar e não anular. (...) após mais de uma década de vigência, e de prática, daquele regime de excepção sendo que, recorde-se, a estatuição do regime excepcional traduz-se, mormente, na inexistência de qualquer prazo máximo de duração do inquérito e concomitante afectação de direitos fundamentais dos visados, a Comissão entende que se deve pugnar pela busca de uma solução que procure, a um tempo, harmonizar dois valores fundamentais, a saber: por um lado, a necessidade de dotar de mecanismos apropriados o CCAC com vista a uma efectiva capacidade de*

Handwritten initials 'Lau' and 'DR'.

Handwritten mark resembling a stylized '3' or 'z'.

Handwritten signature or initials.

N.º 1/III/2008, PAULO CARDINAL, *Memorando Introdutório - Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado».*

⁶⁷ 3.ª Comissão Permanente, Relatório N.º 1/III/2008.

⁶⁸ Sobre estes aspectos competenciais cfr. TOU WAI FONG, *O papel do CCAC de Macau no combate à corrupção e na promoção da integridade e transparência.*



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

10⁴⁰

investigação de situações de corrupção e outras que lhe são próximas (e muitas vezes de difícil dilucidação) e, desta forma, defender a existência de uma sociedade limpa e justa e, por outro lado, respeitar na justa medida do que é razoável, adequado e proporcional os direitos fundamentais daqueles que se acham sujeitos a processos de inquérito. (...) Como possíveis soluções de harmonização, equilíbrio e respeito por ambos os lados da balança, a Comissão aponta a possibilidade de, nos inquéritos no âmbito do CCAC, se proceder à introdução de prazos idênticos aos do CPP prorrogáveis por idêntico período por uma vez, ou, em alternativa, a consagração de prazos mais longos para conclusão de inquérito. Ou seja, é opinião da Comissão que não deverá perdurar um regime que, simplesmente, não conhece qualquer prazo de conclusão desta etapa processual e, do mesmo passo, reconhece-se a necessidade de estatuição de um regime de prazos mais flexível ou mais prolongado.»

E, concluía-se, «Sem colocar em causa as competências legislativas e de iniciativa legislativa da Assembleia Legislativa, tendo sido publicamente anunciada uma revisão da Lei do CCAC, afigura-se que se dê conhecimento da petição ao Chefe do Executivo para eventual ponderação de introdução de alterações peticionadas no âmbito da anunciada reforma legal de sua iniciativa porquanto se apresenta como deveras mais adequado e conveniente inserir esta possível alteração ao nível de prazos de conclusão de inquérito no âmbito da sobredita reforma global do regime do CCAC, desde logo por razões de unidade sistemática.»

Ora, sendo verdade que, em rigor não haverá uma alteração directa da lei do CCAC⁶⁹ não é menos verdadeiro que, reflexamente, tal sucede. E em vários domínios como vimos. Aliás, não tem sido esta lei comumente catalogada como de «alargamento dos poderes do CCAC»?

Razões pelas quais se recorda aqui o referido relatório, e bem assim várias intervenções feitas em Plenário e opiniões recebidas nesta Assembleia Legislativa, para

⁶⁹ Para uma panorâmica e uma perspectiva da evolução histórica do CCAC veja-se, TOU WAI FONG, *O papel do CCAC de Macau no combate à corrupção e na promoção da integridade e transparência*.



efeitos de ponderação de introdução de alterações futuras neste domínio bem importante sob diversas perspectivas.

45. Reforço dos mecanismos de fiscalização

A par do *alargamento* dos poderes do CCAC tem sido uma constante a reclamação de um incremento dos mecanismos de fiscalização daquele⁷⁰. Na verdade, esta foi uma das áreas mais profusamente debatidas e criticadas no decurso do debate na generalidade assente em críticas a actuações do CCAC por um lado e, por outro lado, fundando-se numa máxima de «*mais poderes, mais fiscalização*».

Recorde-se, a propósito, as seguintes palavras redigidas em 2000, «*No entanto, a Comissão considera importante que a atribuição de maiores poderes seja acompanhada de um maior grau de fiscalização do próprio Comissariado.*»⁷¹ e, que hoje, se mantêm plenas de actualidade.

Com efeito, e para além já do vasto entendimento que dos poderes do CCAC parece existir – isto é não se limitam a crimes de corrupção, como se consabe – e das especialidades processuais penais⁷², com a aprovação da proposta de lei haverá lugar ao *alargamento* dos poderes do CCAC: novos crimes, e de *esfera privada*. Ora, este reforço evidente dos poderes do CCAC, ainda que possa não estar em causa, consolida do mesmo passo a ideia força de «*mais poderes, mais fiscalização*». E se é «*mais*» fiscalização, então tal significará,

⁷⁰ ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*, UNION INTERNATIONALE DES AVOCATS, *Concerns about the breaches of the rule of law and rights of the defence in the proceedings before the CCAC*, JOÃO MIGUEL BARROS, *Proposta de lei «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

⁷¹ 1.ª Comissão Permanente, Parecer n.º 2/2000 - Proposta de lei intitulada «Comissariado contra a Corrupção da Região Administrativa Especial de Macau».

⁷² Veja-se o artigo 11.º da lei do CCAC e, eventualmente, o artigo 2.º do Regulamento Administrativo n.º 3/2009, o qual poderá potenciar algumas dúvidas ao nível do princípio da reserva de lei.

h

41

h

3

3

3



naturalmente, que não deva ser a que hoje já existe, a qual se vem afigurando como parca ou ineficiente, tendo havido propostas de «*criação de um órgão externo e independente*⁷³» ou, a «*consagração de poder de investigação a essa mesma entidade (CCAC), sendo este exercido livre de qualquer interferência.*»⁷⁴.

Pelo exposto, a Comissão manifesta o seu desejo de, no futuro, ser **ponderada seriamente a criação - ou reconversão - de uma entidade independente de fiscalização do CCAC**. A bem do CCAC e a bem da sociedade de Macau.

46. Criação de uma Provedoria de Justiça

Ao longo do debate e análise da proposta de lei foi várias vezes mencionado o desejo de criação de uma Provedoria de Justiça, que funcione com independência e separada do CCAC⁷⁵, retomando considerandos anteriores⁷⁶. De imediato, a comparação com a situação de Hong Kong⁷⁷ mas também alguns estudos⁷⁸ vêm apontando esta necessidade de criação da

⁷³ ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE MACAU, *Parecer – Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

⁷⁴ ASSOCIAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DO SISTEMA JURÍDICO DE MACAU, *Opiniões sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»*.

⁷⁵ Sobre a questão histórica da inclusão da Provedoria no CCAC, TOU WAI FONG, *O papel do CCAC de Macau no combate à corrupção e na promoção da integridade e transparência*.

⁷⁶ Cfr., 3.ª Comissão Permanente, Relatório N.º 1/III/2008.

⁷⁷ Veja-se, Office of The Ombudsman, Hong Kong, «*Established in 1989, the Office of The Ombudsman has been serving the community of Hong Kong by redressing grievances and addressing issues of maladministration in the public sector. Through independent, objective and impartial investigation into complaints received and by self-initiated studies, we strive to improve the quality of public administration and enhance the culture of service.*». Nas suas funções, é destacado o seguinte: «*Functions: The Ombudsman should serve as the community's watchdog to ensure that: Bureaucratic constraints do not interfere with administrative fairness; Public authorities are readily accessible to the public; Abuse of power is prevented; Wrongs are righted; Facts are pointed out when public officers are unjustly accused; Human rights are protected; The public sector continues to improve quality and efficiency.* », <http://www.ombudsman.gov.hk/home.html>. Para mais desenvolvimentos, ver Office of The Ombudsman, Hong Kong, *The Ombudsman and the Protection of Human Rights in Hong Kong* in idem.

⁷⁸ Cfr., por exemplo, CRISTINA FERREIRA, *Em prol dos direitos fundamentais e em busca de um modelo para a RAEM – (mais?) a Provedoria de Justiça e (quid?) as instituições que promovem os direitos humanos na Região*, onde se pode ler, «*O termo “assegurar” compreende, pois, a tutela jurídica dos direitos fundamentais lato sensu. Pelo que, a criação de um órgão independente e autónomo, ao nível local, que tenha por finalidade a*

Handwritten marks and signatures on the right margin, including a large 'h' and several illegible signatures.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

43

figura do Provedor de Justiça enquanto entidade independente vocacionada para a defesa, não judicial, e promoção dos direitos fundamentais⁷⁹.

Com efeito, o generoso catálogo de direitos fundamentais existente na RAEM e a nobreza da tarefa de defesa desses direitos fundamentais reclama uma entidade própria e autónoma e não o enxerto numa outra que, até pela natureza das suas funções, pouco vocacionada estará para o exercício amplo das funções de provedoria⁸⁰. Ademais, a vertente de provedoria de justiça do CCAC tem sido pouco conhecida, eventualmente subalternizada, por comparação com a vertente do combate à corrupção – afinal, a vertente que verdadeiramente justifica o CCAC, tal como a sua designação e configuração emprestada pela Lei Básica, o confirmam.

— Recorde-se, por outro lado, as seguintes palavras «A Comissão nota que a circunstância de, no CCAC, se reunirem duas vertentes, isto é, de combate a determinado tipo de criminalidade e de provedoria de direitos fundamentais, pode, eventualmente, em alguns casos, desembocar em situações de difícil equilíbrio entre elas, sendo que ambas as vertentes e sua defesa deve ser assegurada. No seio da Comissão houve Deputados que entenderam que, aquando da alteração da lei do CCAC, há que estudar essa revisão de forma cautelosa por forma a assegurar os direitos fundamentais dos cidadãos.»⁸¹.

— promoção e protecção dos direitos humanos é, apenas e tão-somente, mais um mecanismo, entre outros, que se enquadra na ratio legis do artigo 4º da Lei Básica» e, mais adiante, «encontra, igualmente, consagração na ratio legis do artigo 40º da Lei Básica, ao dispor que as disposições do PIDESC e do PIDCP serão aplicadas mediante leis da RAEM, pelo que a criação de uma instituição com esta natureza na RAEM será mais um passo na concretização em sentido lato dos princípios e direitos consagrados nos Pactos.»

⁷⁹ Relativamente a Hong Kong, ALICE TAI, The Ombudsman, afirmou recentemente «Over the years, the endeavours of our colleagues have borne fruit. Government departments and public bodies have been inspired to develop a positive complaint culture. They are now generally more responsive to public complaints, more efficient in rendering services and more receptive to suggestions for improvement. Over 95% of our post-investigation recommendations have consistently been accepted for implementation. Some would even initiate improvement measures upon our inquiries. Increasingly, they see our investigation as a quest for facts and our conclusions, statements of fairness and objectivity.», The Ombudsman Hong Kong Annual Report, 2009.

⁸⁰ Sendo vero que, neste capítulo, Macau não é caso isolado no mundo comparado, enfileira contudo numa corrente absolutamente minoritária, não havendo mais do que uma mão cheia de casos no Globo inteiro. Veja-se, CRISTINA FERREIRA, *Em prol dos direitos fundamentais e em busca de um modelo para a RAEM – (mais?) a Provedoria de Justiça e (quid?) as instituições que promovem os direitos humanos na Região*.

⁸¹ 3.ª Comissão Permanente, Relatório N.º 1/III/2008.



É sugestão da Comissão que se proceda no futuro ao estudo da **criação de uma Provedoria de Justiça independente**, separada do CCAC, devendo este, em consequência, ver-lhe subtraído o feixe de competências que hoje detém em sede de competências de provedoria de justiça.

VI CONCLUSÕES

47. Em conclusão, apreciada e analisada a presente proposta de lei, a 3.^a Comissão Permanente:

a) Conclui que a proposta de lei intitulada «*Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado*» reúne os requisitos necessários para ser apreciada e votada, na especialidade, pelo Plenário, e,

b) Mais sugere que, na reunião plenária destinada à votação na especialidade, o Governo se faça representar a fim de poderem ser prestados os esclarecimentos que eventualmente possam ser necessários.

Macau, aos 27 de Julho de 2009.



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

45

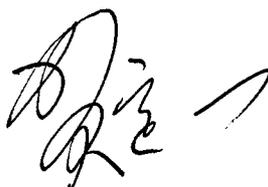
A Comissão,



Cheang Chi Keong
(Presidente)



Philip Xavier
(Secretário)



Ho Teng Iat



Kou Hoi In

Victor Cheung Lup Kwan



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

46

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Ieong Tou Hong'.

Ieong Tou Hong

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'José Maria Pereira Coutinho'.

José Maria Pereira Coutinho

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Leong On Kei'.

Leong On Kei

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Lee Chong Cheng'.

Lee Chong Cheng



澳門特別行政區立法會
Região Administrativa Especial de Macau
Assembleia Legislativa

Anexo

1. Parecer da Associação dos Advogados de Macau sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado» (tradução)
2. Opiniões da Associação de Investigação do Sistema Jurídico de Macau sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»
3. Opiniões de João Miguel Barros sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»
4. Opiniões de Gonçalo Cabral sobre a Proposta de Lei intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado»

[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

**Parecer da Associação dos Advogados de Macau
sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e Repressão da
Corrupção no Sector Privado» (tradução)**



Associação dos Advogados de Macau
澳門律師公會

Exmo. Senhor
Deputado Cheang Chi Keong
M.I. Presidente da 3.^a Comissão Permanente da
Assembleia Legislativa
Macau

Macau, 8 de Junho de 2009
N/Ref.: 668/09

Assunto: Proposta de Lei intitulada “Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado”.

Junto remeto a V. Exa. o Parecer da Associação dos Advogados de Macau referente ao assunto em epígrafe.

Agradecendo o convite que nos foi dirigido pelo vosso ofício de 21 de Abril último, ficamos à disposição de V. Exa. para o que houver por conveniente.

Com os melhores cumprimentos.

O Presidente

Jorge Neto Valente

Anexo: o referido.



Associação dos Advogados de Macau

澳門律師公會

PARECER

Proposta de Lei intitulada "Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado"

Exposição de motivos.

Encontra-se em fase de apreciação na Assembleia Legislativa da RAEM uma Proposta de Lei relativa à "Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado" (doravante referida apenas como "Proposta de Lei").

Anunciada como uma proposta de alargamento das competências do Comissariado Contra a Corrupção (CCAC) ao sector privado, o âmbito da referida proposta legislativa é, porém, muito mais abrangente.

O projecto de diploma estabelece o regime penal da corrupção no sector privado, o regime de responsabilidade penal das pessoas colectivas por crimes de corrupção (e outros) e introduz alterações ao regime penal de corrupção no sector público.

Doutro passo, de acordo com a alínea e) do art. 3.º dos Estatutos da Associação Pública dos Advogados de Macau (A.A.M) são atribuições desta Associação pronunciar-se "... sobre os projectos de diplomas legislativos que interessem ao exercício da advocacia (...) independentemente da obrigatoriedade de audição nos casos previstos na lei...".

Como é do conhecimento geral, constitui dever do advogado pugnar pela boa aplicação das leis e pelo aperfeiçoamento das instituições (Código Deontológico, art. 12.º, n.º 1).

Na defesa dos direitos humanos, é dever do advogado protestar contra as violações desses direitos e combater as arbitrariedades de que tiver conhecimento (*ibid.*, art. 13.º).

A A.A.M. "será obrigatoriamente ouvida sobre propostas ou projectos de diplomas que regulem a organização judiciária, o exercício da advocacia, o processo civil e o processo penal" (Estatuto do Advogado, art. 30.º, n.º 3).

Tendo em conta o exposto, e considerando ainda o impacto social desta Proposta de Lei, as profundas alterações que introduz no sistema jurídico-penal vigente e as reservas desta Associação e dos seus associados quanto ao conteúdo da mesma, melhor teria sido que a A.A.M. tivesse tido oportunidade de prestar o seu contributo institucional em fase inicial do processo.

Correspondendo agora ao convite que lhe foi dirigido pela 3.ª Comissão da Assembleia Legislativa, vem a A.A.M. oferecer a análise e os comentários que se seguem.

Começaremos por uma abordagem do fenómeno da corrupção em geral e em especial no sector privado, bem como sobre os novos tipos legais de crimes. Segue-se uma breve referência à proposta de alteração ao Código Penal. Após, apreciaremos a temática relativa à responsabilidade das pessoas colectivas, para terminar com uma nota relativa às atribuições e competências do CCAC e com as necessárias conclusões e propostas desta Associação.

A. A CORRUPÇÃO: DO PÚBLICO AO PRIVADO.

1. A prevenção e repressão da corrupção no sector privado.

Uma evidência que se extrai logo de uma primeira leitura do projecto de diploma em análise é que a epígrafe ou designação do mesmo não corresponde ao seu conteúdo: nele nada consta sobre a *prevenção*, propriamente dita, do fenómeno da corrupção no sector privado.

Ao contrário da opção tomada - intervenção jurídico-penal *imediata* sobre a corrupção no sector privado - cremos que seria preferível que a intervenção do legislador passasse previamente pela análise, estudo e descoberta de mecanismos de prevenção do fenómeno (códigos de boas práticas, etc.).

O diploma em análise respeita, antes de mais, à repressão criminal da corrupção no sector privado. Mas não só. Esta Proposta de Lei é também uma proposta de alteração ao Código Penal (CP), uma vez que visa a criminalização de determinadas condutas, a introdução da responsabilidade penal das pessoas colectivas e a alteração radical das penas consagradas no CP para determinados crimes.

Ao contrário do que vem sendo anunciado, o diploma não se limita, portanto, a um alargamento das competências de investigação do CCAC ao sector privado, pois que ele contém alterações substanciais ao CP.

Para além das referidas alterações ao CP, esta Proposta de Lei contém ainda uma norma de competência orgânica, porquanto atribui ao CCAC a prática de "*actos de investigação e de inquérito referentes a actos de corrupção no sector privado*" (art. 8.º da Proposta de Lei). A este respeito, poderia o legislador optar por, nada dizendo, incumbir o Ministério Público de tais competências.

Sem descurar a eventual necessidade de intervenção do Direito Penal sobre o fenómeno da corrupção no privado, entendemos que mais vale o vazio legislativo do que leis apressadas e conjunturais, em especial quando se trata de leis penais e não parecem estar reunidas as condições de serenidade necessárias à aprovação de legislação desta natureza.

Ao percorrer este projecto legislativo, salta à vista que as opções nele consagradas nem sempre são norteadas por razões de política criminal, como se impunha, mas antes por razões políticas e de alargamento de atribuições e poderes.

Sem visão de conjunto e sem suficientes estudos de suporte, este projecto é potencialmente violador de princípios estruturantes de Direito Penal, como sejam os princípios da legalidade, tipicidade, necessidade e subsidiariedade ou do princípio da culpa.

2. A corrupção (no sector público).

O crime de corrupção é, tradicionalmente, um crime relacionado com exercício de funções públicas, por funcionário público ou equiparado. O crime de corrupção (activa, passiva, para acto lícito ou ilícito) está tipificado no Capítulo V do CP, relativo a crimes cometidos no exercício de funções públicas, do Título V, onde se inserem os crimes cometidos contra a RAEM.

Numa acepção comum, a corrupção refere-se à falta de honestidade, que deve ser o timbre no desempenho de determinadas funções, especialmente as de carácter público.

"Os funcionários e as pessoas investidas nos altos cargos do Estado, quando deixam influenciar as suas decisões por uma recompensa, normalmente financeira, pagamento, subsídio, suborno ou qualquer outra forma de contrapartida da vantagem concedida, são apelidados de corruptos. Regista-se aqui um afastamento da matriz de honestidade, tida por perfeita dentro da escala de valores em vigor na sociedade. Deste modo, diz-se que há corrupção quando as pessoas encarregues da Administração e de determinadas tarefas públicas mudam a justiça, a equidade, a ordem de precedências, o montante dos pagamentos, o volume das indemnizações, as adjudicações, os contratos, as sanções ou qualquer transferência económica, em favor daquele grupo ou daquela pessoa, que oferece uma contrapartida de qualquer tipo. (...) Geralmente as leis de todos os países prestam uma atenção muito especial à corrupção e castigam tanto o corrompido como o agente corruptor" in Enciclopédia Pólis da Sociedade e do Estado, Ed. Verbo, citado em Ac. STJ de 09.11.2006.

A lei distingue o crime de corrupção passiva do crime de corrupção activa, como dois tipos legais de crimes independentes.

A corrupção activa reveste a natureza de crime formal ou de mera actividade, porquanto basta a promessa ou a oferta de suborno, embora não aceites, para a consumação do crime. O crime consoma-se com o oferecimento das importâncias ou vantagens para a corrupção do funcionário, e não com o efectivo recebimento delas por este, ou seja, o crime tem-se por verificado ou consumado mesmo que o funcionário recuse a vantagem oferecida. Ao invés, a

corrupção passiva é considerada um crime de dano, porquanto a actuação do funcionário corrupto fere interesses supra-individuais juridicamente tutelados.

No que respeita ao bem jurídico protegido que subjaz ao crime de corrupção, a doutrina penalista indica que este consiste, *grosso modo*, na legalidade administrativa. Protege-se, assim, a imparcialidade e a prevalência do interesse público, a legalidade, a igualdade no tratamento dos cidadãos e a não discriminação bem como a transparência da actividade administrativa.

A corrupção, que mina as instituições e fere a legalidade, cujas vítimas são a sociedade e os cidadãos em geral, é eticamente condenável e deve ser combatida. Não obstante, o fenómeno apresenta contornos específicos quando associado ao sector privado – os bens jurídicos protegidos, os agentes do crime e os fins visados são outros. Tais especificidades devem justificar igualmente um tratamento específico.

Realce-se que, naturalmente, não pretendemos fazer aqui uma defesa ou apologia do crime mas apenas apresentar uma análise crítica à Proposta de Lei ora em crise e, se possível, apontar caminhos – tal é, tão-somente, o nosso propósito.

3. O alargamento ao sector privado.

O articulado da Proposta de Lei em análise contém dois novos tipos de crime, distinguindo entre a corrupção passiva no sector privado (praticada por quem recebe a peita) e a corrupção activa no sector privado (praticada por quem suborna). Em ambas se distingue uma forma simples (o “tipo fundamental”, conforme a Nota Justificativa) e uma forma agravada ou qualificada do crime.

A descrição dos tipos criminais é decalcada da lei portuguesa (*vide* Lei n.º 20/2008, de 21 de Abril), mas com penas mais “severas” e equiparadas em ambos os crimes (pena de prisão até três anos ou pena de multa, na forma simples do crime), opção legislativa que se nos afigura, no mínimo, desadequada.

No essencial, o crime de corrupção passiva consiste em solicitar ou aceitar vantagens indevidas como contrapartida de qualquer acto ou omissão que constitua uma violação dos

deveres funcionais do agente. Por outro lado, comete o crime de corrupção activa quem der ou prometer vantagens indevidas, a trabalhador do sector privado, com o mesmo fim.

Antes de entrar na análise da descrição do tipo de crime, cumpre fazer referência a duas questões prévias, quais sejam a (des)necessidade de criminalização da corrupção no sector privado, que corresponde à própria razão de ser ou essência do diploma, bem como a oportunidade da Proposta de Lei (a *occasio legis*).

O art. 21.º da Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, em vigor em Macau, que se transcreve, estipula o seguinte:

Artigo 21.º

Corrupção no sector privado

Cada Estado Parte deverá considerar a adopção de medidas legislativas e de outras que se revelem necessárias para tipificar como infracções penais, quando praticadas intencionalmente, no decurso de actividades económicas, financeiras ou comerciais:

a) A promessa, a oferta ou a entrega, directa ou indirecta, feita a qualquer pessoa que, a qualquer título, dirija uma entidade do sector privado ou nela trabalhe, de vantagens indevidas para ela ou para terceiros, a fim de que essa pessoa, em violação dos seus deveres, pratique ou se abstenha de praticar um acto;

b) O pedido ou o recebimento, directo ou indirecto, por parte de qualquer pessoa que, a qualquer título, dirija uma entidade do sector privado ou nela trabalhe, de vantagens indevidas para si ou para terceiros, a fim de que essa pessoa, em violação dos seus deveres, pratique ou se abstenha de praticar um acto.

Não obstante o convite da Convenção à adopção de medidas legislativas de carácter penal contra a corrupção, e sendo certo que a lei penal de Macau vigente só pune a corrupção no sector público, sendo omissa no que respeita à corrupção no sector privado, há diversos aspectos a tomar em conta na concretização de tal desiderato, em atenção às especificidades do ordenamento jurídico da RAEM. Aliás, sempre se dirá que a Convenção não obriga à criminalização da corrupção no sector privado, devendo cada parte contratante adoptar os

instrumentos apontados pela Convenção, em harmonia, entre outros factores, com o respectivo ordenamento jurídico.

O Direito Penal visa tutelar bens jurídicos considerados essenciais ou basilares num dado sistema jurídico. A tutela jurídico-penal deve, portanto, limitar-se ao necessário (princípio da necessidade) e em obediência ao princípio da subsidiariedade.

Por outras palavras, o Direito Penal apenas intervém quando a lesão de bens jurídicos assume uma gravidade justificativa da intervenção do sistema jurídico e da justiça na limitação das liberdades individuais.

Tal significa que o Estado se deverá reger pelo princípio da não intervenção ou da intervenção mínima, utilizando a lei penal e as reacções penais apenas quando tal se revele estritamente necessário e a utilização de outras medidas ou sistemas se revelem manifestamente insuficientes para a resolução dos litígios e para a prossecução das finalidades de política criminal de prevenção geral e especial.

Como ensina Jorge de Figueiredo Dias (*in* As consequências Jurídicas do Crime, Editorial Notícias, 1993) o princípio da necessidade "*obriga, por um lado, a toda a descriminalização possível; proíbe, por outro lado, qualquer criminalização dispensável, o que vale por dizer que não impõe, em via de princípio, qualquer criminalização em função exclusiva de um certo bem jurídico; e sugere, ainda por outro lado, que só razões de prevenção nomeadamente de prevenção geral de integração, podem justificar a aplicação de reacções criminais.*"

Ora, poderá questionar-se qual a necessidade da repressão penal da corrupção no sector privado (pelo menos, em todo o sector privado) no ordenamento jurídico da RAEM, que ficou por demonstrar.

Efectivamente, o crime de corrupção foi criado para reprimir e prevenir situações "desonestas" que envolvessem funcionários públicos. O que agora se pretende fazer é equiparar os trabalhadores do sector privado com os funcionários públicos, quando uns e outros estão adstritos a deveres diversos. Por estes e outros motivos têm vindo a lume opiniões no sentido de que a criminalização das condutas privadas não tem suficiente dignidade penal, confundindo-se assim o Direito Penal com a ética e a moral.

Aliás, pretende-se criminalizar situações que já se encontram reguladas e sancionadas por via do Direito do Trabalho (violação dos deveres funcionais), outras por via do Direito Civil (prejuízo patrimonial) ou do Direito Comercial (distorção da concorrência), descurando-se que o Direito Penal é um direito subsidiário, de última *ratio*.

Doutro passo, se pouco se sabe sobre a corrupção no sector público, nada ou quase nada se conhece sobre o fenómeno no sector privado. Por isso se pergunta: Que razões de política criminal motivam esta lei? Existe corrupção no privado em Macau? Que estudos foram feitos? Qual o impacto sócio-económico da corrupção no sector privado?

Assim, previamente à criação de novos tipos criminais, as ciências auxiliares do Direito, como a sociologia do Direito, deveriam ser chamadas a estudar o fenómeno da corrupção de modo a perceber a sua dimensão e natureza, concluindo-se então pela necessidade ou desnecessidade de tipificar novas infracções penais.

Estando em causa limitações aos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, não basta legislar, é preciso legislar bem e apenas na medida do necessário.

Ora, ainda que se conclua pela necessidade de criminalização da corrupção no sector privado, dúvidas existem sobre se será este o melhor momento para introduzir este diploma no ordenamento jurídico do Território.

Estando em causa a criação de novos crimes e a alteração de aspectos estruturantes do Direito Penal, torna-se necessária uma ponderação exaustiva e aprofundada quer do modo quer do momento para o fazer. E não nos parece que seja este o melhor momento para introduzir o diploma no sistema jurídico. A actividade legislativa, em especial no campo jurídico-penal, implica condições de serenidade que não se afiguram reunidas, nomeadamente por estarem ainda a decorrer processos ligados ao caso do ex-Secretário para os Transportes e Obras Públicas.

4. O bem jurídico.

Directamente relacionada com os princípios da necessidade e subsidiariedade a que se vem fazendo referência está a teoria do bem jurídico.

O Direito Penal tem por escopo proteger bens jurídicos *fundamentais*, e não todo e qualquer bem jurídico e, doutro prisma, visa apenas tutelar as ofensas mais graves a esses bens jurídicos. Um direito de crédito, por exemplo, merecendo embora a tutela do Direito (através de sanções civis), não é de feição a merecer uma reacção criminal.

É à Assembleia Legislativa que cabe definir quais os valores fundamentais e interesses que carecem de tutela jurídico-penal, de forma a evitar uma intervenção ilegítima do Direito Penal, mercê do anseio de alargamento de competências e poderes do órgão de investigação.

Qual o bem jurídico que o projecto de diploma apresentado pelo CCAC visa proteger?

Pretende proteger-se a lealdade da concorrência entre empresários? Mas, um tal objectivo, que diz respeito às relações entre comerciantes e empresários, é matéria do Direito Comercial, não necessariamente do Direito Penal.

Ou, tendo em conta que os agentes do crime de corrupção passiva são os “trabalhadores” pretenderá tutelar-se a fidelidade laboral? No entanto, um tal objectivo, que diz respeito às relações contratuais entre empregador e trabalhador, são relações do foro do Direito Privado, mais concretamente do Direito do Trabalho, e já deveriam estar, porventura, devidamente tuteladas na Lei das Relações de Trabalho.

Pretenderá tutelar-se a transparência, a confiança e a honestidade no seio das relações comerciais e económicas? Tudo isto nos leva ao problema de se estarem a criminalizar condutas sem suficiente dignidade penal, porque do foro da ética e da moral, violando-se assim o princípio da necessidade e subsidiariedade.

A Proposta de Lei em análise, que consubstancia uma profunda alteração ao CP, deveria ser igualmente precedida de uma exposição de motivos, sempre útil na determinação do sentido das normas, devendo proceder-se à clarificação dos bens e valores que ora se pretende proteger. Para além de aferir da necessidade e proporcionalidade da intervenção jurídico-penal, a identificação do bem jurídico tutelado tem consequências práticas relevantes, por exemplo, na aferição da admissibilidade da constituição de assistente em processo penal ou na resolução de problemas relacionados com o concurso de crimes.

5. O sector privado e o trabalhador do sector privado.

Com a epígrafe "Objecto", o art. 1.º do articulado proposto dispõe que "*A presente lei estabelece o regime penal de corrupção no sector privado (...)*". Logo, de todo o sector privado, seja ele qual for.

Depois, no n.º 1 do art. 2.º, nas "Definições", especifica-se que é "*trabalhador do sector privado, a pessoa que exerce funções, incluindo as de direcção ou fiscalização, em regime de contrato individual de trabalho, de prestação de serviços ou a qualquer outro título, mesmo que provisória ou temporariamente, mediante remuneração ou a título gratuito, ao serviço de entidade do sector privado.*" De fora só ficam os funcionários públicos e equiparados, tal é a abrangência do conceito.

Já no n.º 2 do art. 2.º se define o que se entende por "entidade do sector privado". Segundo esta definição nenhuma pessoa colectiva, seja qual for a sua natureza jurídica, fica de fora, nela se incluindo "qualquer sujeito legalmente susceptível de ser titular de relações jurídicas, incluindo a pessoa singular". É redundante a inserção de "*sociedade civil*" no conceito de entidade do sector privado porquanto uma sociedade civil é uma pessoa colectiva de direito privado. Por outro lado, é sibilino o sentido de "*qualquer sujeito legalmente susceptível de ser titular de relações jurídicas*", que pode abranger pessoas colectivas públicas, quando o que se pretende definir são as "entidades do sector privado".

Da leitura, mesmo que rápida, dos artigos 1.º (objecto) e 2.º (definições) da Proposta de Lei em análise, resulta que a mesma se aplica, indiscriminadamente, a todo o sector privado.

A este respeito, temos reservas quer quanto ao âmbito de aplicação do diploma – todo o sector privado – quer quanto à definição do agente do crime de corrupção passiva – os trabalhadores do sector privado.

Deveria ponderar-se a possibilidade de a criminalização da corrupção no privado ser feita de forma paulatina e gradual, por sectores de actividade: desde o comércio e finanças ao fenómeno desportivo, atendendo às específicas necessidades de prevenção, em vez de uma repressão indiscriminada da corrupção em todo o sector privado.

Desta forma se conseguiria a adaptação das leis às necessidades concretas de prevenção, repressão e punição da corrupção. A corrupção no sector financeiro terá com certeza contornos diferentes da corrupção no comércio internacional, pelo que se justificaria a diferença de tratamento. Por outro lado, no ordenamento jurídico da RAEM poderá justificar-se a repressão da corrupção no sector dos jogos de fortuna e azar mas já não, porventura, ou de forma igual, no fenómeno desportivo. Efectivamente, a corrupção no fenómeno desportivo, que tanta celeuma tem dado noutros ordenamentos jurídicos, poderá não ser merecedora de intervenção penal no ordenamento jurídico da RAEM.

A tanto não se opõe a Convenção das Nações Unidas que, cremos, não pretende combater a corrupção na esfera privada indiscriminadamente, mas enquadra os fenómenos de corrupção que se pretende combater. Discordamos, portanto, do articulado proposto, quando pretende englobar todo o sector privado no crime de corrupção, desde a “alta finança” ao negócio mais insignificante, pois “*de minimis non curat lex*”...

Outro problema que a descrição do tipo de crime coloca, é o facto de o trabalhador ser o único agente do crime de corrupção passiva.

Por exemplo, se um empregador não paga uma remuneração justa e compatível, que distorce a concorrência, não pode ser acusado do crime de corrupção passiva. Mas já o seu trabalhador, que até pode ser usado por ele, para praticar um acto que distorça a concorrência, com o fundamento de assim preservar o seu posto de trabalho, pode vir a ser acusado do crime de corrupção passiva. Com efeito, afigura-se-nos inadequado que sobre os trabalhadores pese mais este receio de criminalização dos seus deveres funcionais. Isto é, ao

medo de despedimento por violação de deveres funcionais, junta-se agora o medo de a violação daqueles deveres poder ser crime.

Por outro lado, definindo-se o trabalhador do sector privado como "*a pessoa que exerce funções, incluindo as de direcção ou fiscalização...*" não fica claro se os **sócios** ou **accionistas**, que não desempenhem quaisquer funções na empresa, mas exerçam poder decisório, possam ser punidos. Seria injusto que um sócio possa exercer o seu ascendente sobre um trabalhador, instigando-o à prática do crime de corrupção, e só este último seja punido como agente do crime.

Desta forma, no que respeita ao agente do crime de corrupção passiva no sector privado, a ênfase deveria ser colocada em quem exerce, de alguma forma, um poder decisório ou de fiscalização na entidade do sector privado, ou em quem esse poder tenha sido delegado. Aliás, é o que parece decorrer o art. 21 da *supra* citada Convenção das Nações Unidas, nem que seja pela ordem de precedência dos termos, quando se refere a qualquer pessoa "que **dirija** uma entidade do sector privado ou nela **trabalhe**".

6. A violação dos deveres funcionais.

O crime de corrupção passiva no sector privado (art. 3.º da Proposta de Lei) é descrito da seguinte forma: "*O trabalhador do sector privado que, por si ou, mediante o seu consentimento ou ratificação, por interposta pessoa, solicitar ou aceitar, para si ou para terceiro, sem que lhe seja devida, vantagem patrimonial ou não patrimonial, ou a sua promessa, como contrapartida de acto ou omissão que constitua uma violação dos seus deveres funcionais, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa*".

Analisando a descrição do tipo, resulta que só existe conduta criminosa se a vantagem solicitada ou recebida for a contrapartida de um acto ou omissão que constitua uma violação de deveres funcionais.

Mas, que *deveres funcionais* são estes?

Os deveres funcionais a que se refere o tipo devem estar, necessária e previamente previstos e tipificados na lei, em obediência aos princípios da legalidade e da tipicidade. Não será admissível que a descrição do que sejam deveres funcionais venha a ser definida posteriormente, ou pelo próprio aplicador da lei, através de regulamentação, ou por qualquer entidade empregadora, definindo aqueles deveres nos respectivos contratos de trabalho ou de prestação de serviços. Esta questão é da maior importância porquanto os deveres do cargo de funcionário público ou equiparado são, pela sua própria natureza, diversos dos deveres do trabalhador do sector privado. O uso de conceitos indeterminados ou vagos pode levar a arbitrariedades injustificadas.

Ou seja, há elementos do tipo (a "*violação de deveres funcionais*") que são definidos de forma abstracta e genérica, sem definição de conteúdo ou limite. Estas normas, comumente chamadas de normas penais em branco (porque um conjunto de pressupostos da punição não se encontram expressos na lei, mas sim noutras normas de categoria hierárquica igual ou inferior) podem ser violadoras do princípio da legalidade, que impõe a existência de lei penal expressa, mais concretamente a existência de lei penal certa - "*nullum crimen nulla poena sine lege certa*".

A este respeito, o art. 1.º do CP de Macau estabelece que "Só pode ser punido criminalmente o facto descrito e declarado passível de pena por lei anterior ao momento da sua prática."

Como em Direito Penal não deve haver normas em branco, nem conceitos genéricos ou normativos susceptíveis de serem preenchidos ao livre arbítrio de quem quer que seja, apela-se ao verdadeiro e competente legislador da RAEM, para que serenamente apure da necessidade de se legislar sobre estas matérias e, concluindo afirmativamente, solicite a colaboração de isentos e prestigiados criminalistas para apresentarem uma proposta de redacção.

7. A vantagem indevida.

Continuando a análise dos elementos do tipo, encontramos a solicitação ou aceitação de vantagem patrimonial ou não patrimonial indevida.

Conforme resulta do n.º 3 do art. 3.º da Proposta, é considerada vantagem não devida:

(i) tudo aquilo que não constitua contrapartida da prestação de trabalho ou serviço, nos termos da lei e do contrato;

(ii) E cujo percebimento não seja autorizado pela entidade do sector privado.

Ou seja, quando a vantagem não é devida nem autorizada, há crime de corrupção. Quando a vantagem não é devida mas é autorizada, já não há crime de corrupção.

O que significa que a exclusão da ilicitude não fica dependente duma concreta circunstância prevista na lei mas da vontade da entidade privada, que poderá autorizar ou não, a seu bel-prazer. Trata-se de uma sujeição injustificada dos trabalhadores ao arbítrio do empregador ou da entidade do sector privado.

Assim sendo, é da maior importância a existência, em todas as entidades do sector privado, de procedimentos internos e códigos de conduta sobre a aceitação ou rejeição de doações, prendas, ofertas de entretenimento como jantares ou bilhetes para espectáculos ou viagens etc., que possam eventualmente ser oferecidos por clientes, fornecedores ou outros.

Sabendo-se que em muitos casos aqueles procedimentos não existem, o mecanismo previsto na proposta é o de que pode ter lugar uma notificação para o efeito, realizada por autoridade judiciária ou órgão de polícia criminal. Havendo autorização, esta terá efeitos retroactivos, sanando a ilicitude. Tal autorização não é, porém, relevante na forma agravada do crime.

Talvez não fosse despidiendo introduzir aqui uma norma de excepção, excluindo as vantagens que sejam usuais ou socialmente adequadas.

Por outro lado, legislando de forma incauta e apressada, corre-se o risco de criminalizar actos que fazem parte da prática usual do comércio local, como seja a oferta de "Lai-sis", nas festividades do ano novo lunar ou o percebimento de certas comissões.

8. O tipo qualificado.

No n.º 2 do art. 3.º prevê-se a forma agravada ou qualificada do crime de corrupção passiva, quando o acto ou omissão "*for idóneo a causar uma distorção de concorrência ou um prejuízo patrimonial para terceiros*".

Por um lado, ficou por concretizar o conceito de acto idóneo a distorcer a concorrência ou a causar um prejuízo patrimonial. Por outro lado, salvo o devido respeito, coloca-se a questão de saber se o CCAC terá a devida competência técnica para lidar com estas matérias de elevada complexidade técnica, mormente no que à distorção da concorrência diz respeito.

Ademais, no tipo qualificado, passa-se a tutelar dois bens jurídicos, a concorrência e a propriedade, o que implica uma melhor ponderação, por exemplo, acerca da natureza do crime na forma simples e na forma qualificada. Por outro lado, poderia a tutela penal bastar-se com as condutas previstas no tipo qualificado, que passaria a corresponder ao "tipo fundamental", eliminando-se o tipo do n.º 1 do preceito, por carecer dessa tutela.

Não estarão estas matérias de disciplina da concorrência já devidamente acauteladas no Direito Comercial? E, tratando-se de um tipo agravado, cuja pena máxima prevista é de oito anos de prisão, também não nos parece razoável equiparar o desvalor da acção ao desvalor do resultado, pelo que o tipo agravado deveria implicar um dano efectivo, um resultado, ou exigir-se que a distorção de concorrência e o dano sejam graves ou relevantes.

9. A moldura penal.

A forma simples ou o "tipo fundamental" do crime de corrupção passiva é punida com pena de prisão até três anos ou com pena de multa, ao passo que na forma agravada do mesmo crime, para além da pena de multa, a pena de prisão eleva-se até aos oito anos. Esta moldura penal é exactamente a mesma do crime de corrupção activa.

A este respeito, temos reservas quanto à moldura penal propriamente dita, que se afigura demasiado gravosa, quer na medida das penas em si mesmas, quer quanto à equiparação das penas na corrupção activa e passiva, por implicar uma ruptura com a tradição

anterior, que considera a corrupção activa como menos grave ou perigosa que a corrupção passiva.

As molduras penais previstas nesta Proposta de Lei deverão, portanto, ser objecto de estudo adequado e devidamente reformuladas, devendo ser reduzidas e inferiores às penas previstas para a corrupção no sector público.

Aliás, pelo confronto com as penas previstas para outros crimes tipificados no CP, tais como o homicídio privilegiado ou o abuso sexual de crianças, facilmente se concluirá que as penas propostas no articulado são demasiado gravosas e deverão ser reduzidas.

10. Crime público.

No silêncio da lei, os novos crimes de corrupção no sector privado assumem a natureza de crimes públicos. Por outras palavras, o procedimento criminal apenas depende da existência da notícia do crime para que estes sejam investigados, independentemente de queixa ou acusação particular.

Ao contrário da corrupção no sector público, em que se protegem interesses públicos, os crimes de corrupção no sector privado devem ser crimes particulares ou semi-públicos, em que o procedimento criminal depende de queixa, porque estão em causa, em primeira linha, interesses privados (excepto na forma agravada do crime).

A clarificação do bem jurídico protegido pela criminalização de certas condutas no sector privado é essencial também para aferir da natureza dos crimes em causa – públicos, semi-públicos ou particulares. Sendo diversos os bens jurídicos que se pretende salvaguardar com este diploma, tal diferença deve reflectir-se na natureza dos crimes em causa.

Em consequência, e atenta a natureza pública dos crimes de corrupção no sector privado, tal como previsto nesta Proposta, questiona-se se a mesma tem por base razões válidas de política criminal ou apenas uma clara intenção de alargamento desmedido dos poderes de investigação do CCAC a todo o sector privado, que se assume justiceiro em causa própria.

11. O crime de corrupção activa.

No que respeita ao crime de corrupção activa previsto no art. 4.º da Proposta de Lei, um aspecto que salta imediatamente à vista é a equiparação da moldura penal ao crime de corrupção passiva no sector privado: pena de prisão até três anos ou pena de multa na forma simples, elevando-se o limite da pena de prisão até oito anos na forma agravada do crime.

Para além de as penas referidas serem excessivamente pesadas, porventura desproporcionadas face ao desvalor social ou censura do ordenamento sobre tais condutas, dificilmente se justifica uma equiparação das penas nos crimes de corrupção activa e passiva porquanto, além da diferença de perigosidade, se rompe com a tradição anterior, que vê a corrupção activa como menos grave e perigosa que a corrupção passiva. Efectivamente, a corrupção activa é um crime formal ou de mera actividade que se consuma independentemente da aceitação da vantagem e que não envolve qualquer ofensa de bens jurídicos mas simples perigo de lesão.

Por outro lado, o agente do crime de corrupção activa é qualquer pessoa, pelo que a "entidade do sector privado", pode ser, ela própria, agente do crime de corrupção activa. O que não deixa de ser curioso, pois o agente do crime de corrupção activa, o que oferece a vantagem ou suborno, pode ser a "entidade empregadora", que pode autorizar o recebimento da dita vantagem e assim decidir da exclusão da ilicitude do seu trabalhador e da sua própria ilicitude, no caso.

Cumprido, pois, rever ou eliminar da lei a matéria relativa à autorização do recebimento da vantagem indevida, prevista nos n.ºs 3 a 5 do art. 3.º aplicáveis ao crime de corrupção activa *ex vi* art. 4.º n.º 3.

Por fim, uma nota relativa ao tipo privilegiado. O art. 337.º n.º 2 do CP prevê um tipo privilegiado de corrupção passiva de funcionário, para a hipótese de o facto não ser executado. Por que não prever também um tipo privilegiado de corrupção no sector privado, em especial para os casos de corrupção passiva?

Importa também chamar a atenção para a questão da adequação social do facto. Como vimos, a descrição dos crimes de corrupção no sector privado integra conceitos indeterminados e/ou normativos como vantagem indevida ou deveres funcionais. A importância da adequação social revela-se sobretudo no plano dos "tipos legais abertos", isto é, ao nível dos tipos legais que integram elementos normativos. A adequação social da conduta traduz-se num princípio de valoração geral da acção, que adquire uma importância fundamental ao nível da interpretação da regra de Direito Penal. A conduta tem que ser valorada em todas as suas vertentes face à norma, acabando por ser o seu sentido social, todo o seu sentido social, a decidir da sua compatibilidade com o sentido jurídico.

Não obstante a atenção que a doutrina dedica a estas matérias, temos dúvidas sobre se esta causa de justificação supralegal ou de exclusão de tipicidade será chamada à colação face a situações em que, não obstante o preenchimento formal do tipo, as condutas subjacentes não deverão ser consideradas ilícitos criminais.

12. Prazos para a conclusão do inquérito e prescrição.

As molduras penais previstas na Proposta, caso não venham a ser alteradas, que podem atingir o limite máximo de 8 anos de prisão permitem que o período de prescrição se estenda por 10 anos, tal como estatuído no CP, *"quando se tratar de crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo for igual ou superior a 5 anos, mas que não exceda 10 anos"* – art. 110.º n.º 1 al. c) do CP.

Esta situação, aliada ao facto de a Lei Orgânica do CCAC conter um regime de excepção em relação aos prazos para conclusão dos inquéritos, pode ser "perversa", permitindo-se que alguém possa estar sob suspeição durante esses dez anos, enquanto os factos não prescreverem.

Na verdade, a Lei n.º 10/2000 atribui ao CCAC a possibilidade de conduzir investigações criminais em determinados tipos de crimes, e de constituir como arguidas as pessoas em investigação, sem estar obrigado a qualquer prazo para concluir essas investigações, salvo havendo arguido em prisão preventiva.

Tal como está redigido, o regime de excepção consagrado no art. 11.º n.º 5, da referida Lei Orgânica, pode levar a que alguém seja constituído arguido no início de uma investigação conduzida pelo CCAC; que sejam aplicadas ao arguido medidas de coacção gravosas; que o arguido não tenha condições para se defender por desconhecimento dos factos que lhe são imputados e por impossibilidade de acesso ao processo, o qual passa a estar em segredo de justiça e, finalmente, que a investigação dure por tempo indeterminado, apenas sujeita ao critério de oportunidade do CCAC, podendo arrastar-se ao longo de vários anos.

Esta possibilidade, que a Lei expressamente permite, afronta o art. 29.º da Lei Básica, o qual dispõe que *“quando um residente for acusado da prática de um crime, tem o direito de ser julgado no mais curto prazo possível pelo tribunal judicial, devendo presumir-se inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação pelo tribunal”*. Afronta, também, o art. 30.º da Lei Básica, onde se determina que a dignidade humana dos residentes de Macau é inviolável, e que a todos é reconhecido o direito ao bom nome e reputação.

Ora, os direitos dos cidadãos não podem ficar à mercê de situações de discricionariedade ou arbitrariedade, a coberto de regimes de excepção sob uma aparência de legalidade. A investigação criminal deve desenrolar-se de acordo com os princípios fundamentais estabelecidos na Lei Básica e no respeito do que dispõe o Código de Processo Penal, sendo inaceitável que uma entidade policial possa manter, indefinidamente, uma pessoa na situação de arguido e tê-la sob investigação ao longo de anos, sem limite temporal definido.

Desta forma, a aprovação de uma Lei relativa à corrupção no sector privado deve ser acompanhada de uma revisão da Lei Orgânica do CCAC, no sentido de serem revogadas as excepções consagradas no art. 11.º, em especial as constantes do seu n.º 5, por contrariarem a Lei Básica da RAEM.

Em sentido parcialmente idêntico se pronunciou a 3.ª Comissão Permanente da Assembleia Legislativa, no **Relatório n.º 1/III/2008**, onde se pode ler que *“a comissão aponta a possibilidade de, nos inquéritos no âmbito do CCAC, se proceder à introdução de prazos idênticos aos do CPP prorrogáveis por idêntico período por uma vez, ou, em alternativa, a consagração de prazos mais longos para conclusão do inquérito. Ou seja, é opinião da Comissão que não deverá perdurar um regime que, simplesmente, não conhece qualquer*

prazo de conclusão desta etapa processual e, do mesmo passo, reconhece-se a necessidade de estatuição de um regime de prazos mais flexível ou mais prolongado".

13. O branqueamento de capitais.

Um aspecto com enorme relevância prática é a conjugação dos crimes propostos com outros crimes, em especial o crime de branqueamento de capitais, face à jurisprudência dos tribunais da RAEM. A corrupção no sector privado, quando seja punível com pena de prisão superior a três anos, poderá ser associada ao crime de branqueamento de capitais em concurso efectivo – *vide* art. 3.º da Lei n.º 2/2006.

No que concerne ao concurso de crimes, coloca-se a questão de saber se os crimes de branqueamento de capitais e os crimes que os originam (v.g. corrupção) concorrem em acumulação real quando praticados pelo mesmo agente. E os tribunais de Macau têm entendido que *"nada obsta à inclusão do autor do facto precedente no círculo da autoria do branqueamento e à acumulação real dos dois crimes: o crime-base e o de branqueamento."* Acrescentando ainda que *"Concordamos com a tese da acusação de imputar um crime de branqueamento por cada crime de corrupção passiva, quando houve dissimulação do dinheiro recebido e integrado no sistema económico legal, com a aparência de ter sido obtido de forma lícita"* (Acórdão do TUI de 30 de Janeiro de 2008).

Deste modo, quem recebe o suborno e, de seguida, lida com o dinheiro recebido, o que certamente acontecerá, será punido, em acumulação, pelos crimes de corrupção passiva e de branqueamento de capitais.

Tendo em conta esta orientação dos tribunais, da proposta em análise resulta que nas formas agravadas de corrupção no sector privado, quando existam movimentações de capitais (quando a vantagem indevida assumir esta natureza) a pena potencialmente duplica podendo atingir os 16 anos de prisão efectiva.

Não seria despiciendo introduzir uma norma no projecto de diploma que regulasse expressamente a questão do concurso de crimes, adoptando-se porventura uma orientação

oposta à jurisprudência acima mencionada, considerando-se a existência de concurso aparente e punindo-se o agente apenas por um desses crimes.

B. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO AO CÓDIGO PENAL.

No art. 5.º da Proposta de Lei ("Alteração ao Código Penal") pretende-se alterar os artigos 338.º e 339.º do CP, propondo-se quer o agravamento das penas ali previstas (equiparando-se a pena da corrupção activa à da corrupção passiva) quer a exclusão da pena de multa.

Esta alteração, radical, da moldura penal do crime de corrupção activa e a eliminação da possibilidade de ser aplicada ao agente uma pena de multa, distorce fortemente a estrutura de valores a que obedecem as penas previstas no CP de Macau. Uma alteração, desta natureza, a um dos Códigos basilares do sistema jurídico da RAEM merece maior e melhor ponderação.

Que razões de política criminal alicerçam o agravamento das penas neste tipo de crimes? Estar-se-á, porventura, a por a tónica no carácter retributivo da pena, e não na sua função de prevenção geral e especial? E por que motivos se exclui a pena de multa? Será idêntico o desvalor da acção nos crimes de corrupção activa e passiva?

A este propósito, citaremos apenas o art. 64.º do CP, que diz que *"Se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição."* Ora, cremos que, nos crimes de corrupção a pena de multa será, em muitos casos, suficiente para assegurar as finalidades da punição pelo que não deverá esta ser eliminada, deixando-se para os tribunais a escolha da pena no caso concreto.

Julgamos que só por preocupações populistas ou pretensamente moralistas, se pode propor o aumento das penas para este tipo de crimes, desconsiderando-se razões de política criminal e de filosofia subjacente aos fins das penas, como seja a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

Tratando-se de alterações a aspectos estruturantes do sistema jurídico-penal da RAEM é mister uma ponderação exaustiva, sob pena de, através de alterações pontuais em leis avulsas se perder a unidade do sistema.

C. A RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS COLECTIVAS (POR CRIMES DE CORRUPÇÃO E OUTROS).

Com a epígrafe "carácter pessoal da responsabilidade", o art. 10.º do Código Penal de Macau dispõe que "Salvo disposição em contrário, só as pessoas singulares são susceptíveis de responsabilidade penal." Temos, portanto, como regra geral de Direito Penal que apenas as pessoas singulares podem ser responsabilizadas penalmente pelo cometimento de crimes. Na verdade, este era um princípio que não admitia excepções, baseado nos princípios da culpa e na teoria da acção em Direito Penal. A evolução dogmática e legislativa deu-se por via da responsabilização das pessoas colectivas no âmbito do chamado Direito Penal Económico, em que se insere o fenómeno da corrupção no sector privado.

O art. 6.º da Proposta de Lei em análise trata da responsabilidade penal das pessoas colectivas, não só no âmbito da corrupção no sector privado mas também nos crimes de corrupção previstos no CP, no crime de peculato, de participação económica em negócio e de abuso de poder. Ou seja, temos também aqui mais uma velada alteração ao CP, que consubstancia uma alteração da maior importância ao sistema vigente.

Antes de entrarmos na análise do citado art. 6.º, cremos que, por estar em causa uma alteração de fundo nos pilares do sistema jurídico-penal deveria optar-se pela construção de um verdadeiro modelo de responsabilidade das pessoas colectivas, a inserir no próprio CP, ao invés da opção de fazê-lo em legislação penal avulsa, com o risco inerente de quebra do sistema, incongruências e dificuldades interpretativas.

A responsabilização das pessoas colectivas implica uma nova dogmática no Direito Penal – onde fica o princípio da culpa? E as causas de exclusão da ilicitude? E que consequências ao nível do processo penal? Que penas? Como regular os casos de

comparticipação? – pelo que se justifica a criação de um verdadeiro novo modelo dogmático, fruto de aturado estudo.

Na verdade, a norma sobre a responsabilidade das pessoas colectivas no crime de branqueamento de capitais (art. 5.º da Lei 2/2006), de onde foi decalcado o artigo em análise, pode não ser adequada aos casos de corrupção.

O art. 6.º abrange todas as pessoas colectivas, mesmo que irregularmente constituídas, incluindo até as associações sem personalidade jurídica. Ora, causa alguma estranheza que a uma entidade sem personalidade jurídica própria e distinta dos seus associados possa ser imputada responsabilidade criminal. Mais, no n.º 6 prevê-se que se o património comum for insuficiente para pagamento da multa aplicada, responde pelo seu pagamento, solidariamente, o património de cada um dos associados! Ou seja, um verdadeiro atentado à propriedade privada, porquanto um associado que nada tenha a ver com a prática do crime ou que, por qualquer causa veja afastada a sua responsabilidade individual, poderá ver o seu património executado para pagamento de uma pena de multa!

Na alínea 2) do n.º 1 do art. 6.º, propõe-se o alargamento da responsabilidade daquelas pessoas também à violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem. Ou seja, temos por esta via consagrada, em Direito Penal, a *responsabilidade objectiva* das pessoas colectivas.

Quanto às penas principais, temos a *pena de morte* por via da dissolução judicial (que não está reservada aos casos de consumação do crime na forma agravada) e a pena de multa, que pode ser equivalente à dissolução para muitas das pessoas colectivas. Isto porque a multa mínima pode ser de MOP10,000 ou de MOP2.000,000.

Ou seja, os sócios ou accionistas duma pessoa colectiva podem ser confrontados com a dissolução daquela em virtude de a administração ter cometido actividades ilícitas. Assim como alguém que adquiriu uma participação numa pessoa colectiva poder vir a ser confrontado com a dissolução da mesma porque o ou os sócios a quem comprou as quotas vieram passado um ano a ser julgados por actividade ilícitas.

O n.º 8 consagra uma panóplia de penas acessórias, entre elas a “proibição do exercício de certas actividades”, o encerramento de estabelecimento e a injunção judiciária. Para além da dúvida relativa ao que se deve entender por estabelecimento, não se define o que são “certas actividades” nem em que consiste a injunção judiciária, deixando para o tribunal o papel do legislador, qual seja o de definir as penas!

No n.º 10, deverá proceder-se à adaptação da linguagem jurídica utilizada, em conformidade com a Lei das Relações de Trabalho.

O art. 7.º consagra o convite à delação e à perseguição “*de outros responsáveis*” podendo bem estar aqui camuflado o principal objectivo da presente lei. Atingir os mais frágeis e débeis, numa primeira fase, para, por via deles, “*identificar e capturar os outros responsáveis*”. Consagram-se aqui hipóteses de atenuação especial da pena ou mesmo de dispensa de pena, para casos que nada têm a ver com os fundamentos de atenuação ou dispensa de pena previstos na lei penal.

D. ALARGAMENTO DAS COMPETÊNCIAS DO COMISSARIADO CONTRA A CORRUPÇÃO

“Constituem atribuições do Comissariado contra a Corrupção praticar actos de investigação e de inquérito referentes a actos de corrupção no sector privado, no respeito da legislação processual penal e sem prejuízo dos poderes atribuídos por lei nesta matéria a outros organismos” (art. 8.º da Proposta).

Com esta Proposta de Lei, o CCAC pretende alargar os seus poderes de inquérito e investigação a todo o sector privado. Salvo o devido respeito, duvida-se se será oportuno, pelo menos para já, alargar os poderes de um organismo que tem lidado com diversas situações no limite da legalidade, para não dizer de forma arbitrária.

Para além da questão dos prazos máximos do inquérito, acima abordada, coloca-se ainda o problema dos métodos de controlo ou modelo de fiscalização da actuação do CCAC, que poderá passar pela subordinação da actividade deste organismo ao Ministério Público ou pela

criação de um Conselho de Supervisão e Fiscalização, que exerça efectivos poderes de supervisão das práticas do CCAC.

Na verdade, o actual modelo de fiscalização não serve. Salvo o devido respeito, a Comissão especializada para a fiscalização dos problemas relacionados com queixas contra a disciplina do pessoal do Comissariado contra a Corrupção, criada por Despacho do Chefe do Executivo n.º 164/2001, nos termos do n.º 3 do artigo 38.º da Lei n.º 10/2000, não se mostra adequada porquanto, para além de carecer de poderes efectivos, o fiscalizado (na pessoa do Comissário) integra a composição do órgão fiscalizador.

Pelo exposto, propõe-se a criação de um órgão **externo e independente** de fiscalização da actividade do CCAC, com poderes efectivos de, pelo menos, instruir processos disciplinares e propor penas.

Por outro lado, do citado art. 8.º da Proposta resulta que os mesmos poderes de investigação podem ser atribuídos a diversos organismos, ensejando a ocorrência de um choque de competências entre o Ministério Público e o CCAC, que cumpre ser resolvido.

Igualmente deveria ser repensada a dependência do CCAC, como órgão de investigação criminal, em relação ao poder executivo, na pessoa do Chefe do Executivo.

Pelo exposto, o alargamento dos poderes de investigação do CCAC ao sector privado, a verificar-se, deveria ser acompanhado de uma revisão da respectiva Lei Orgânica, no sentido de um reforço dos mecanismos de fiscalização.

E. CONCLUSÕES

1. Cabe à realidade social demonstrar a necessidade ou desnecessidade da intervenção do Direito Penal sobre o fenómeno da corrupção no sector privado, de acordo com as especificidades do ordenamento jurídico da RAEM.

2. Os princípios estruturantes do Direito Penal devem prevalecer sobre quaisquer preocupações populistas ou pretensamente moralistas.
3. A intervenção jurídico-penal sobre a corrupção no sector privado é necessariamente diversa, porque específica, da que se verifica sobre a corrupção no sector público.
4. Está por demonstrar a necessidade de intervenção do Direito Penal, porquanto pelo menos algumas situações previstas na Proposta de Lei já estarão suficientemente reguladas e sancionadas por outros ramos do Direito.
5. Deve ponderar-se a oportunidade política de aprovação desta Lei, que não está suficientemente fundamentada, devendo proceder-se a um estudo mais cuidadoso das suas implicações.
6. A designação da Proposta de Lei não corresponde ao seu conteúdo, pelo que deverá ser alterada em conformidade.
7. O bem jurídico tutelado pelos crimes propostos tem de ser clarificado.
8. A intervenção do Direito Penal sobre a corrupção no sector privado não deve ser uniforme mas estruturada por sectores de actividade, sempre na medida do estritamente necessário. Deste modo, o âmbito da Proposta de Lei deve ser restringido.
9. Relativamente ao agente do crime de corrupção passiva, a tónica deveria ser colocada em quem dirige a entidade do sector privado e não nos trabalhadores.
10. Não é aceitável a utilização, na Proposta de Lei, de conceitos vagos e indeterminados, que pode levar a arbitrariedades.
11. O mecanismo da autorização *a posteriori* (do recebimento de vantagens) pela entidade do sector privado deverá ser reformulado ou eliminado.

12. O conceito de vantagens indevidas deverá excluir as que sejam usuais ou socialmente adequadas.
13. Deverá ponderar-se a eliminação do tipo agravado dos crimes de corrupção no sector privado (que passaria a corresponder à forma simples do crime).
14. As penas de prisão previstas deverão ser repensadas, eliminando-se a equiparação na corrupção activa e passiva e diminuindo-se as penas previstas na forma agravada dos crimes, caso esta não seja eliminada.
15. Os crimes de corrupção no sector privado devem assumir a natureza de crimes particulares ou semi-públicos.
16. Deveria ponderar-se a tipificação de uma forma privilegiada do crime de corrupção no sector privado.
17. Afigura-se-nos prudente inserir em diploma legal sobre esta questão uma norma relativa ao concurso de crimes.
18. A proposta de alteração ao Código Penal deverá ser totalmente eliminada.
19. Não é aceitável a responsabilidade penal das pessoas colectivas nos termos preconizados na Proposta.
20. A aprovação desta Lei não tem de ter, como consequência necessária, a atribuição das respectivas competências de investigação e inquérito ao CCAC.
21. Não deve existir qualquer regime de excepção relativamente aos prazos de conclusão dos inquéritos criminais referentes a crimes de corrupção no sector privado.
22. É imperativo rever a Lei Orgânica do CCAC, no sentido de lhe retirar todos os poderes de excepção que detém em matéria de investigação criminal.

23. Deverá ser criado um Conselho de Supervisão e Fiscalização, externo e independente, que exerça efectivos poderes de fiscalização da actividade do CCAC.

Este parecer, de que foi relator o Advogado Dr. Hugo Sousa, foi votado em reunião da Direcção da Associação dos Advogados de Macau, de 4 de Junho de 2009.

Pel' A Direcção da Associação dos Advogados de Macau,

O Presidente



(Jorge Neto Valente)



Associação dos Advogados de Macau
澳門律師公會

Ex.mo Senhor
Deputado Cheang Chi Keong
M.I. Presidente da 3.ª Comissão Permanente da
Assembleia legislativa
Macau

N/Ref.: 733/09

Macau, 22 de Junho de 2009

Assunto: Rectificação de lapso do Parecer sobre a Proposta de Lei intitulada "Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado" (N/Ref.: 668/09)

Ex.mo Senhor Deputado,

Na sequência do Parecer da Associação dos Advogados de Macau, aprovado em reunião da Direcção de 4 de Junho de 2009 e melhor identificado em epígrafe, vimos pelo presente informar V. Exa. que apurámos a existência de um lapso, que ora se rectifica.

Com efeito, no quarto parágrafo do capítulo referente ao "Alargamento das Competências do Comissariado Contra a Corrupção" é feita uma referência anacrónica ao Despacho do Chefe do Executivo n.º 164/2001, quando se diz "*porquanto, para além de carecer de poderes efectivos, o fiscalizado (na pessoa do Comissário) integra a composição do órgão fiscalizador*", descurando a alteração à composição da Comissão especializada para fiscalização dos problemas relacionados com queixas contra a

Handwritten signature

disciplina do pessoal do CCAC, operada pelo Despacho do Chefe do Executivo n.º 199/2004. Com este Despacho, o Comissário contra a Corrupção deixou de presidir à Comissão, por inerência ao cargo que ocupa, passando aquela a ser dirigida por um presidente designado pelo Chefe do Executivo de entre os seus membros.

Em conformidade, a frase *supra* citada deverá ter-se por não escrita na parte em que se refere que o Comissário contra a Corrupção integra a composição do órgão fiscalizador, mantendo-se inalteradas as restantes alusões à necessidade de reforço dos mecanismos de fiscalização da actividade do CCAC.

Efectivamente, o Despacho do Chefe do Executivo n.º 199/2004, ao retirar a entidade fiscalizada da composição da entidade fiscalizadora, não alterou substancialmente o *modo de fiscalizar*. Por outro lado, o referido Despacho introduziu uma ligeira mas relevante alteração à al. 3) do n.º 6 do Despacho 164/2001, que passou a ter a seguinte redacção: "*para o efeito, sempre que haja uma queixa, o Comissário contra a Corrupção remete, de imediato, cópia ao presidente que, quando for necessário, convoca a comissão com, pelo menos, 48 horas de antecedência*".

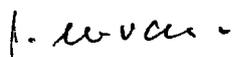
Ora, parece-nos que esta ligeira alteração ("*quando for necessário*"), dá azo a um injustificado poder discricionário, para não dizer arbitrário. Por outro lado, insiste-se, o actual modelo de fiscalização não serve porquanto não consagra **efectivos poderes sancionatórios e de supervisão** limitando-se a Comissão especializada a "emitir recomendações dirigidas ao Chefe do Executivo" ou a "elaborar relatórios periódicos e circunstanciados (...)".

Pelo exposto, reiterando a posição da Associação dos Advogados de Macau relativa à ineficácia do actual modelo de fiscalização da actividade do CCAC, vimos solicitar a V. Exa. se digne relevar o lapso verificado.

Antecipadamente agradecemos a atenção de V. Exa. ficando ao dispor para o que houver por conveniente.

Com os melhores cumprimentos,

O Presidente



Jorge Neto Valente

**Opiniões da Associação de Investigação do Sistema Jurídico
de Macau sobre a Proposta de lei intitulada «Prevenção e
Repressão da Corrupção no Sector Privado»**

Opiniões sobre a Proposta de Lei intitulada
“Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado”

Subscritor: Presidente da Associação de Investigação do Sistema Jurídico de
Macau, Chan Wa Keong

Data: 24 de Abril de 2009

Introdução

Em 2008 o Comissariado Contra a Corrupção (CCAC) elaborou a proposta de lei intitulada “Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado”, e apresentou-a à Assembleia Legislativa (AL) no início de 2009.

Para se conseguirem obter bons resultados e para que os cidadãos em geral e os trabalhadores do sector privado em particular não violem a lei por desconhecimento, o Governo deve proceder às consultas e apresentações necessárias antes da entrada em vigor da mesma.

Consulta não aprofundada

Trata-se de uma lei que pode ter implicações para a população, no entanto, ao longo da sua elaboração, o CCAC procedeu apenas a simples

apresentações que não permitiram à população ficar a conhecer bem a lei, bem como nunca consultou os profissionais da área jurídica.

Segundo a proposta de lei, o acto de dar gorjetas a um empregado de mesa num restaurante pode ser considerado crime de corrupção activa e passiva, porque normalmente as gorjetas devem ser entregues ao próprio restaurante que depois as distribui pelos empregados, por isso, o número 3 do artigo 3.º da proposta de lei não exclui, necessariamente, a responsabilidade criminal dos referidos indivíduos. Porém, enquanto clientes nunca pensamos se as entidades permitem que os seus empregados recebam gorjetas, pois o acto de dar gorjetas é voluntário e uma forma de agradecimento a quem presta bons serviços.

Podemos tomar como referência a "*Prevention of Bribery Ordinance*" (Cap. 201) de Hong Kong, segundo a qual só em algumas actividades do sector privado é que existem actos de corrupção, variando a situação de corrupção consoante a actividade. Por exemplo, "Suborno em leilões" (artigo 7.º) e "Prática de corrupção por interposta pessoa" (artigo 9.º).

O CCAC quer também definir o conceito de corrupção para o sector privado, mas não é necessário que se aplique a todas as actividades, isso deve depender da situação real de cada uma delas. Esta questão merece um estudo mais aprofundado.

Competências para abertura de investigação

O artigo 8.º da proposta de lei atribui ao CCAC competências para levar a cabo actos de investigação e de inquérito referentes a actos de corrupção no sector privado. Isto não levanta dúvidas pois é isso que se verifica na maior parte dos países.

Porém, durante essa investigação o CCAC pode descobrir muitos segredos comerciais das entidades em causa que podem vir a prejudicá-las, portanto, aquelas podem não querer esse tipo de investigações.

Por isso, deve prever-se que as investigações só podem ter início depois de apresentação de queixa e de obtido consentimento por escrito, caso contrário são consideradas ilegais e as provas obtidas inválidas.

Assim, o Governo e a AL devem ponderar como é que por um lado se pode combater a criminalidade e, por outro, proteger os segredos comerciais das entidades.

A referida apresentação de queixa e consentimento por escrito deve seguir as disposições do Código Comercial, e no caso das empresas deve ser feita por deliberação dos sócios.

O n.º 4 do artigo 3.º da proposta de lei define expressamente que as entidades do sector privado podem autorizar previamente os respectivos indivíduos à aceitação de vantagem, e o n.º 5 do mesmo artigo contempla que a autorização pode ser excepcionalmente dada no prazo de 30 dias a contar da notificação para o efeito, realizada pela autoridade judiciária ou órgão de polícia criminal.

É notória a existência de zonas cinzentas nestes dois preceitos, porque não se enumeram os casos excepcionais, e por outro lado, levantam-se dúvidas quanto a quem decide se determinada situação é considerada excepcional, o Juiz ou o Comissário contra a Corrupção? Se a proposta de lei for aprovada nestes termos podem surgir conflitos em relação a esta matéria.

A corrupção no sector privado tem, essencialmente, implicações com os interesses privados do sector, por isso, os crimes devem ser qualificados de semi públicos, isto é, deve definir-se na proposta de lei que o respectivo procedimento penal depende de queixa.

O Código Penal não deve ser alterado

Os artigos 5.º e 6.º visam alterar preceitos do Código Penal, o que parece não bater certo com a designação da proposta de lei, pois esta alteração só incide sobre os preceitos do Código Penal que regulam a corrupção no sector

público.

Há que frisar que não se consegue ver qual é a influência desta alteração no Código Penal e no Código de Processo Penal, uma vez que não só se agravou a moldura penal como também se eliminou a opção da pena de multa e se introduziram, ao mesmo tempo, matérias relativas à responsabilidade das pessoas colectivas. Estas alterações não são simples, por isso, há que as ponderar e analisar muito bem.

Moldura Penal

A proposta de lei agrava a moldura penal dos crimes de corrupção. O sistema Jurídico de Macau é de matriz Portuguesa, a qual defende molduras penais mais leves, perspectiva que se encontra consagrada no artigo 41.º do Código Penal de Macau que fixa que a pena de prisão tem em regra duração máxima de 25 anos, salvo nos casos excepcionais previstos na lei em que a pena de prisão pode atingir os 30 anos.

Por outro lado, diz um antigo ditado popular chinês que “há que governar o caos com penas pesadas”, mas como a situação de Macau não é caótica, não é necessário agravar a moldura penal.

Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas

A proposta de lei consagra a responsabilidade penal das Pessoas Colectivas em casos de corrupção, mas deve delimitar ainda melhor quais as situações em que as pessoas colectivas caem nesta responsabilidade.

O artigo 10.º do Código Penal de Macau contempla que “Salvo disposição em contrário, só as pessoas singulares são susceptíveis de responsabilidade penal”.

Questiona-se então quais terão sido os critérios adoptados para estender essa responsabilidade penal às pessoas colectivas.

A proposta de lei define alguns requisitos, porém não é fácil distinguir o conceito de crime para as pessoas singulares e colectivas. No estrangeiro (por exemplo, nos Estados Unidos da América) já há anos que se debate doutrina sobre esta matéria, mas em Macau ainda não se viu nada disso, assim sendo, seria melhor realizar primeiro algum debate sobre o conceito de crime para as pessoas colectivas e só depois avançar com os trabalhos de produção legislativa.

Evitar abusos de poder

Por último, há que abordar de que forma se pode alargar o poder do CCAC para o combate à corrupção no sector privado e, ao mesmo tempo, evitar casos de abusos desse mesmo poder.

De acordo com a lei vigente, compete ao Comissariado contra a Corrupção fiscalizar os casos de abuso de poder e de ilegalidade administrativa das entidades públicas, mas ainda não existe qualquer definição quanto à entidade que deve fiscalizar abusos de poder e ilegalidades administrativas praticados pelo referido Comissariado.

De acordo com a lei, existe uma Comissão especializada para a fiscalização dos problemas relacionados com queixas contra a disciplina do pessoal do Comissariado contra a Corrupção. Esta Comissão não tem quaisquer poderes efectivos, nem mesmo o mais simples poder de investigação, por isso, a fiscalização sobre eventuais abusos de poder ou ilegalidades administrativas são da competência do próprio Comissariado e são livres de qualquer interferência, o que só vem demonstrar que a referida Comissão não consegue desempenhar eficazmente o seu papel de fiscalização.

Há que referir que no passado o referido Comissariado praticou actos que não mereceram o acordo da população, sendo o caso mais típico o da negação do direito dos residentes de Macau à assistência por advogado na defesa dos seus legítimos direitos e interesses enquanto residentes, como aliás vem consagrado enquanto direito fundamental no artigo 36.º da Lei Básica.

Este acto implicou que a Assembleia Legislativa consagrasse na Lei n.º 1/2009 o direito à assistência por advogado, algo que teve de ser definido

através de lei porque não existe qualquer entidade fiscalizadora dos actos daquele Comissariado.

Por isso, entende-se que o alargamento dos poderes do CCAC ao sector privado exigem a criação de uma entidade independente que fiscalize as situações de ilegalidade administrativa praticadas pelo referido Comissariado, por exemplo, abusos de poder, violação disciplinar, etc., e que ao mesmo tempo a consagração de poder de investigação a essa mesma entidade, sendo este exercido livre de qualquer interferência.

3

**Opiniões de João Miguel Barros sobre a Proposta de lei
intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector
Privado»**



J. M. BARROS

包偉鋒

LAWYERS 大律師

PRIVATE NOTARY 私人公證員

Exm^a Senhora
Presidente da Assembleia Legislativa de Macau
Edifício da Assembleia Legislativa
Macau

2009 MAR 25 PM 4: 39

立法會
Assembleia Legislativa

Macau, 25 Março de 2009

Senhora Presidente

Assunto: Proposta de Lei "Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado"

A divulgação pública da Proposta de Lei acima referida veio reforçar as enormes preocupações que manifestei através da Petição entregue a V. Ex^a em 17 de Dezembro de 2007. No últimos dois anos foi possível confirmar que as práticas e metodologias seguidas pelo Comissariado contra a Corrupção violam direitos fundamentais e tem estado acima de qualquer controlo ou fiscalização.

A Assembleia Legislativa foi sensível aos argumentos apresentados e, como V. Ex^a se recordará, manifestou ao Chefe do Executivo que tivesse em consideração o Relatório aprovado em 28 de Fevereiro de 2008 para que procedesse, nesta oportunidade, à revisão do regime de excepção que a Lei atribui ao CCAC em matéria de prazos para a conclusão dos Inquéritos e em relação à necessidade de a sua actividade se sujeitar à supervisão do Ministério Público.

O Chefe do Executivo ignorou por completo a recomendação da Assembleia Legislativa.

A Comunicação Social deu conta das muitas reservas colocadas à Proposta de Lei pelos Srs. Deputados durante a sua discussão na generalidade e fizeram eco da posição de V. Ex^a, que eu vivamente saúdo, de ser necessário criar um regime de fiscalização apertado da actividade do CCAC.



J. M. BARROS

包偉鋒

LAWYERS 大律師

PRIVATE NOTARY 私人公證員

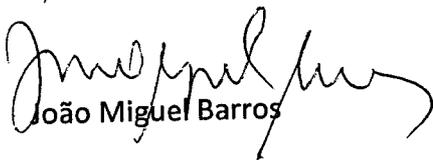
Tenho manifestado muitas reservas sobre as práticas do CCAC e o modo como desenvolve a sua actividade, movido pela convicção de que Macau será um lugar melhor para se viver se as instituições respeitarem escrupulosamente os direitos individuais e de cidadania estipulados na Lei.

Muitas das questões que considero relevantes na discussão do problema estão sintetizados num artigo que publiquei hoje, no jornal Hoje Macau, e cuja cópia tomo a liberdade de enviar.

V. Ex.^a fará desse texto o que entender mais adequado, podendo dar-lhe a divulgação que entender conveniente, sendo que ele configura uma modesta contribuição para a discussão que irá ser levada a cabo na AL.

Termino com um apelo use o poder institucional, a influência política e pessoal que todos reconhecem a V. Ex.^a: para que esta Proposta não seja votada sem que, previamente, seja executada a Deliberação da Assembleia Legislativa no sentido de serem revogados os poderes de excepção de que o CCAC dispõe e de serem instituídos mecanismos de Fiscalização e Responsabilização da actividade desenvolvida por essa entidade de polícia.

Os mais respeitosos cumprimentos, e a muita consideração
fervorosa do


João Miguel Barros

O PROJECTO DE TODAS AS SUSPEITAS

1. O “Projecto de Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector Privado” prometido pelo Chefe do Executivo, acaba de ser divulgado. Esse é o pretexto para os comentários de ordem geral que ficam neste artigo, à margem das questões técnicas que o diploma possa levantar. Começamos, então, pelo princípio. E o princípio é o título dado ao projecto, que permite uma interrogação: onde estão as normas nesse diploma visando a “Prevenção” da corrupção? Pois: pura e simplesmente não existem! A menos que para o Chefe do Executivo a “prevenção” equivalha à interessante ideia de criação de um quadro de severa repressão penal para evitar que as pessoas caiam em escusadas tentações...

2. A verdade é que a prevenção passa por tudo aquilo que não está neste projecto e que devia ter sido uma das preocupações fundamentais do Governo – área em que falhou claramente – ao longo de todos estes anos. A prevenção passa pela criação dos princípios da modernização da Administração Pública, da simplificação dos procedimentos, da responsabilização de todos os intervenientes na hierarquia administrativa. Nem sempre o problema da ineficácia reside nos funcionários, que muitas vezes estão maniatados pelo sistema. A verdade é que os serviços públicos, de um modo geral, funcionam com uma excessiva e insustentável carga burocrática que impossibilita a tomada de decisões em tempo útil. E, nos últimos anos, em resultado das campanhas feitas pelo CCAC, os serviços públicos optaram pela inacção, na lógica simples de que quanto menos se fizer e menos se decidir, menores serão os riscos de serem lançadas suspeitas ou de as pessoas caírem nas malhas de investigações cruzadas. É humano: podendo evitar-se a maçada que todas estas coisas acarretam, para quê fazer alguma coisa? É muito mais simples não decidir, empurrar para dentro da gaveta e fazer de conta que “*nim*”! Neste quadro, com que autoridade moral vem o Governo falar de concorrência leal e de ética nos negócios? Com que autoridade vem falar em “sociedade aberta, transparente, justa e íntegra”?

3. A Administração Pública não se pode justificar como um fim em si mesmo. Existe para servir as pessoas e as empresas, e para intermediar as necessidades públicas e privadas. Tão só e apenas isso. A prevenção da corrupção no relacionamento entre a Sociedade Civil e o Administração faz-se, pois, na base de regras claras, procedimentos céleres e transparentes e na implementação de uma postura, por parte de quem nela trabalha, de servir o interesse público.

Um empresário que vê o seu projecto aprovado nos prazos da lei, que vê as inspecções e vistorias marcadas no momento adequado, que obtém as suas licenças sem atrasos, etc., não precisa de “comprar facilidades”. É por isso que defendo há muito tempo que as “taxas de urgência” previstas na lei devam ser todas abolidas. Todos os assuntos devam ser considerados pela Administração como urgentes. E num Estado de Direito não se conferem privilégios desproporcionados, nem se contraria o dever público de dar a justa oportunidade económica a todas as pessoas.

4. O combate à corrupção faz-se também, é certo, com campanhas de prevenção e de consciencialização cívica sobre valores e éticas negociais. Mas não se faz com campanhas de marketing, como aquelas que são promovidas pelo CCAC, onde impera o enaltecimento narcisístico da instituição. (Até o modo como este diploma tem sido noticiado na imprensa mostra o poderio dessas acções: repare-se que a iniciativa tem sido divulgada como sendo a que visa “estender as competências do CCAC ao sector privado”, em vez de ser referida como a iniciativa de criminalização da “corrupção” na actividade empresarial privada! Ou seja, o centro de gravidade está nos poderes do CCAC que passam a ser alargados!...)

Retomando o raciocínio: a prevenção da corrupção não se faz no apelo à inqualificável e repugnante denúncia anónima, sem rosto, própria das sociedades suportadas no medo, como aquela que tem vindo a ser construída nos dois últimos anos. Um medo que paralisa e que impede o exercício de uma cidadania livre e responsável.

Há pois um trabalho de consciencialização que deve ser feito, pela positiva, evidenciando as vantagens de uma sociedade honesta e transparente, assente em valores e não no medo e nunca na denúncia anónima. O problema é que esses bons princípios ficam totalmente atulhados nas más práticas: o exercício da necessária transparência tropeça nos requerimentos dirigidos aos serviços públicos que não têm resposta, nos pedidos que ficam aguardar decisão eterna, nas disputas de poder entre Departamentos de um mesmo Serviço Público, até no sumiço dos papeis ou dos dossiers!

A luta contra a corrupção tem de ser assumida colectivamente e sem a intermediação de nenhuma entidade policial a assumir-se como fiscal dessa consciência colectiva e de guardião exclusivo dos valores da integridade e da moralidade.

5. Chegados aqui, importa fazer uma afirmação de princípios e uma declaração de interesses. Uma e outra são complementares.

A afirmação de princípios é inequívoca: sou frontalmente contra a corrupção e as práticas que distorcem a concorrência leal.

Segue-se a “declaração de interesses”: tenho assumido uma posição frontal aos métodos seguidos pelo CCAC e tenho sido crítico de algumas práticas adoptadas nestes últimos dois anos. Práticas de obstrução ao mandato judicial e ao exercício do direito de defesa das pessoas, e de cometimento de graves ilegalidades processuais em processos de investigação criminal (em que a violação do segredo de justiça até nem é dos mais graves). Sustento nos Tribunais os fundamentos das razões da minha profunda discordância em relação a esse pontos, pelo que me considero impedido de os desenvolver aqui, com outro detalhe.

Mas a cartilha de más práticas do CCAC está documentada. Por isso a pergunta: é neste CCAC que se vai depositar o poder de investigação, fiscalização e aprofundamento de todas as suspeições que venham a surgir na actividade económica privada da RAEM?

6. Segunda declaração de princípios, e inegociável: a criminalidade combate-se com mão firme e convicção, mas no absoluto e escrupuloso respeito da Lei!

O desígnio de uma sociedade mais justa deverá passar, pois, por impor ao CCAC normas inultrapassáveis de actuação no respeito dos direitos individuais. Deverá passar pela eliminação total do regime de excepção que a lei lhe atribui, do qual resulta, por exemplo, o poder de constituir qualquer pessoa arguida sem que essa pessoa tenha a possibilidade de se defender judicialmente, e de a manter tendencialmente nessa situação por toda a vida. Ou, pelo menos, pelo tempo que quiser. Isto acontece porque o CCAC, ao contrário do Ministério Público, não tem qualquer prazo legal para concluir as suas investigações (com excepção dos casos em que exista alguém em prisão preventiva).

A luta por uma sociedade mais transparente deverá passar igualmente por sujeitar o CCAC ao escrutínio do Ministério Público – o que não acontece, porque a lei o exceptiona do dever geral de o fazer – e por o submeter à supervisão de uma Comissão Independente de Fiscalização e de Acompanhamento da sua actividade, que exerça eficaz e diligentemente as suas competências.

É bom não esquecer que o CCAC, pelo modo como está “encaixado” na Lei Básica, é não só um órgão de investigação criminal, como também um órgão político, que depende do Chefe do Executivo; daí a possibilidade de existirem critérios de oportunidade na abertura dos processos e no modo de se conduzirem as investigações.

Ora, também por estas razões, a actividade do CCAC não poderá estar nas margens de um rigoroso escrutínio judicial e político.

6. O projecto de lei agora apresentado é uma manifestação de exercício do poder político. E em política não há lugar a ingenuidades ou esquecimentos. Existem propósitos.

Ora, sendo assim, cabe perguntar: porque razão o Chefe do Executivo ignorou a recomendação que a Assembleia Legislativa lhe fez em 28 de Fevereiro de 2008, para proceder, nesta oportunidade, à revisão dos poderes de excepção que a Lei 10/2000 atribui ao CCAC? Terá isso acontecido porque, como se escreveu nos jornais, o projecto terá sido feito pelo CCAC, afinal o principal beneficiário dos novos poderes, e que deliberadamente omitiu o que não lhe interessava?

Outras questões que deveriam ser aprofundadas, ainda que na sede própria: como é que se preenchem os elementos do tipo do crime de corrupção na actividade privada? O projecto não deixará demasiadamente em aberto os conceitos essenciais? Como se explica o critério de fixação da medida das penas propostas? Não serão elas, em alguns casos, desajustadas e desproporcionadas comparativamente a outro tipo de crimes? Será o projecto equilibrado no contexto do sistema existente e no quadro de valores que queremos partilhar?

Enfim: questões a que a Assembleia Legislativa terá de prestar cuidada atenção, ponderando politicamente o impacto deste diploma e o seu equilíbrio no contexto geral do sistema jurídico em vigor.

7. O projecto que o Chefe do Executivo apresentou à Assembleia Legislativa assenta, pois, em fragilidades que permitem classificá-lo como o projecto de todas as suspeitas.

A sociedade de Macau tem de se reconciliar com o presente e enterrar os fantasmas que, eventualmente, ainda subsistam do passado. E, acima de tudo, tem de viver em paz. Este projecto de lei, tal como está estruturado, dificilmente o irá permitir no actual contexto civilizacional da RAEM.

João Miguel Barros
Advogado
jmb@jmbarros.com

4

**Opiniões de Gonçalo Cabral sobre a Proposta de Lei
intitulada «Prevenção e Repressão da Corrupção no Sector
Privado»**

Ex.mos Senhores,

Junto envio alguns comentários ao projecto acima indicado.

Melhores cumprimentos,

G. Cabral

Comentários ao projecto de Lei de criminalização da corrupção no sector privado

O projecto de combate àquilo que o próprio designa como *corrupção no sector privado* levanta-me os seguintes comentários e interrogações, que espero poderem contribuir para a tarefa que a AL tem pela frente:

1. Em primeiro lugar gostaria de dizer que entendo que a questão foi mal colocada, pelo CCAC, desde o início (isto é, desde o momento em que aquela entidade tornou pública a sua intenção de estender as competências ao sector privado). Em vez de questionar em primeiro lugar se se justifica punir criminalmente determinadas práticas no sector privado e fundamentar a sua conclusão, o CCAC deu como pressupostos adquiridos que tal criminalização se justifica e que se compreende na sua vocação, e que, portanto, apenas haverá que proceder às alterações legislativas necessárias para alargar as suas competências *naturais*. Em suma, a questão foi tratada como um mero pormenor técnico. Contudo, em nosso entender, este procedimento constitui uma inversão flagrante da lógica da actividade legislativa e até da separação de poderes, segundo a qual cabe ao legislador (leia-se, antes de mais à AL) decidir de forma fundada e reflectida o que é que deve ser crime e, seguidamente, decidir a quem entregar as competências executivas necessárias. No presente caso, pelo contrário, foi o órgão policial que decidiu que quer estender as suas competências ao sector privado e, após uma campanha pública, pretende que a AL transforme em lei o respectivo projecto. Ora, como veremos, não nos parece que, ainda que se opte pela referida criminalização, o CCAC seja o órgão adequado para lidar com pelo menos algumas das matérias envolvidas.

2. Pergunto-me, depois, se fará sentido que o Estado gaste recursos na investigação e repressão de práticas do mundo comercial que não afectam directamente interesses públicos e que, em alguns casos, nem sequer causam prejuízo a privados. Não conduzirá legislação desta a uma confusão entre público e privado, nomeadamente entre interesse público e interesses privados? Parece-nos que subjaz ao projecto uma perspectiva totalitária segundo a qual, no fundo, não há diferença entre Estado e Sociedade Civil e que todos os cidadãos são funcionários. Mais: ao punir-se a dita corrupção no sector privado independentemente de dano para o particular, estão-se a

criminalizar questões que, quando muito, pertencerão ao domínio da ética e da moral.

3. Observamos que o projecto de lei, por si só, contribui já de grande forma para a confusão entre o sector público e o privado ao meter tudo no mesmo saco e ao querer tratar de forma igual aquilo que é diferente. Repare-se por exemplo no art. 2º, que prescinde do rigor conceptual e cria ambiguidades. O seu parágrafo 1 abrange não só os trabalhadores por conta de outrem como também os prestadores de serviços e ainda os que exerçam a sua actividade no sector privado “*a qualquer outro título*”. Pergunto: além do trabalho por conta de outrem e da prestação de serviços que “*outro título*” poderá haver?

4. Causa-me também perplexidade que seja incluído nesse art. 2º a pessoa que trabalha ou presta serviços gratuitamente, não tanto por não se perceber bem quais são os deveres funcionais de quem trabalha de graça mas mais por nos parecer que alguém que beneficia gratuitamente do trabalho ou dos serviços de outrem não deve ter o direito de se opor (vd. art. 3º, nº 3, 4 e 5) a que esse outrem receba, por causa disso, uma vantagem de terceiro, se isso não lhe causar dano (dano este que não é, como dissêmos, requisito do tipo de crime). Se A presta serviços a B gratuitamente e recebe por isso uma vantagem de C, porque há B de ter uma palavra a dizer sobre o assunto, se não foi prejudicado (já que uma violação dos deveres funcionais não representa automaticamente um prejuízo)? Se os serviços são gratuitos, dificilmente B sofrerá um dano pelo facto de A receber uma vantagem de C. Assim sendo, parece que a intenção do autor do projecto será, neste ponto, principalmente assegurar que quem trabalha de graça... realmente trabalha de graça. Será que o legislador se deve preocupar com isto? Será que o Estado deve gastar recursos para assegurar que tal pessoa realmente trabalha de graça?

5. As coisas seriam diferentes se se estatuisse que a existência de dano era elemento do tipo de crime. Não havendo dano e estando nós no domínio das relações privadas, porquê punir?

6. Uma pequena incorrecção formal: no art. 1º fala-se em “regime penal de corrupção” em vez de “regime penal da corrupção”.

7. O parágrafo 2 do art. 2º é rico em redundâncias e ganharia em concisão e rigor se dissesse simplesmente que entidade do sector privado é “qualquer pessoa singular ou pessoa colectiva de direito privado”. No entanto refere-se, primeiro, a “pessoa colectiva de direito privado” e depois, redundantemente, a sociedade civil e o empresário comercial, sendo que todas as sociedades civis (e muitos empresários comerciais) são pessoas colectivas de direito privado.

8. A susceptibilidade de causar uma distorção da concorrência (algo diferente e mais complexo, sublinhamos, do que a existência de concorrência desleal) é considerada relevante para vários efeitos. Quer isto dizer que, se o projecto for avante na sua versão actual, teremos o CCAC a fazer investigações para determinar se houve ou não distorção da concorrência e os tribunais a decidirem sobre a matéria. Ora para ser sincero não acredito que o CCAC esteja preparado tecnicamente para determinar que tipo de comportamentos são ou não susceptíveis de distorcer a concorrência. Trata-se de uma matéria altamente delicada que exige não apenas conhecimentos jurídicos mas também avançados conhecimentos de Economia. Não existe, de resto, consenso sobre o conteúdo do próprio conceito de “concorrência” e nesta matéria uma má lei, ou uma lei mal aplicada, pode causar mais prejuízo à economia da RAEM do que a ausência pura e simples de lei. Recordo que a China trabalhou durante uma década na sua Lei da concorrência e que HK não se atreveu ainda a legislar sobre o assunto.

9. No art. 3º, 5, sugiro que a norma seja reformulada: o interessado não deve ser notificado para se saber se concorda ou não com a vantagem, mas sim para se saber se deseja ou não apresentar queixa. Parece-me na verdade que os crimes de corrupção no sector privado, a existirem, devem ter em princípio carácter particular. Não deverá ser assim quando exista uma distorção da concorrência – mas pronunciar-se sobre esta matéria, como dissemos, é trabalho para uma Autoridade da Concorrência.

10. Porque se usa o advérbio “excepcionalmente” no art. 3º, 5? Qual é a regra e qual é excepção? Será que se pretende dizer que fica ao critério do CCAC decidir se ainda é possível ou não prestar a autorização? Não pode ser assim.

11. No art. 3º, 6, coloca-se a hipótese de restituir a vantagem antes da prática do facto. Como é tal possível se o facto (criminoso) consiste na própria recepção da vantagem?

12. No art. 6º, 8, 5), prevê-se, à semelhança de outra legislação recente da RAEM, a pena acessória de “injunção judiciária”. A verdade é que não parece existir na RAEM nenhuma norma aplicável ao caso que defina “injunção”, pelo que parece tratar-se de um cheque em branco aos tribunais (temos aliás dúvidas que se possa classificar como uma pena). Observamos que o art. 90º-G do Cód. Penal português (que também inclui a injunção entre as penas) contém uma definição, embora ampla e concedendo grande liberdade ao tribunal.