
ASSUN
TO: Proposta de Lei n.º 86/XV

2023/GAVPM/1959

15-06-2023

PARECER

**

1. Objeto

1.1. Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetido ao Conselho Superior da Magistratura (CSM) a proposta de lei *supra* identificada que visa adaptar a ordem jurídica interna ao Regulamento (EU) 2021/784 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2021, relativo ao combate à difusão de conteúdos terroristas em linha.

1.2. Foi determinada a emissão de parecer, o qual assenta no disposto no artigo 155.º, alínea b), da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro, que estabelece que cabe ao Conselho Superior da Magistratura emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização judiciária e ao Estatuto dos Magistrados Judiciais e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça.

2. Análise formal

2.1. A presente iniciativa legislativa vem (i) proceder à designação das entidades competentes para efeitos do disposto no artigo 12.º do Regulamento (UE) 2021/784; e (ii) estabelecer o regime sancionatório a aplicar em caso de incumprimento do disposto no Regulamento (UE) 2021/784, nos termos do disposto no seu artigo 18.º.

2.2. Para fundamentar a proposta de lei apresentada pode ler-se na exposição de motivos que “(...) O Regulamento (UE) 2021/784 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2021 (Regulamento (UE) 2021/784), relativo ao combate à difusão de conteúdos terroristas em linha, tem como objetivo garantir o bom funcionamento do Mercado Único Digital numa sociedade aberta e democrática, que não se pode conformar com a utilização abusiva dos serviços de alojamento virtual para fins terroristas.

O funcionamento do Mercado Único Digital deve assentar no equilíbrio entre a segurança jurídica dos prestadores de serviços de alojamento virtual e a confiança dos utilizadores no ambiente virtual, exercício em que se impõe observância da liberdade de expressão, designadamente da liberdade de receber e de transmitir informações e ideias em uma sociedade livre e democrática.

Tendo presente que os prestadores de serviços de alojamento virtual contribuem para o crescimento da economia digital, para a inovação e também para o crescimento do emprego na União, a possibilidade de limitar tais atividades há de radicar em motivos fortes e emergentes do Estado de direito. E, na verdade, os mesmos prestadores de serviços, podem ser utilizados de forma abusiva por terceiros no contexto de atividades ilegais. Essa é uma realidade que aflora no plano do terrorismo. É do domínio público que existem grupos terroristas que difundem conteúdos terroristas em linha, visando propagar a sua mensagem, radicalizar e recrutar seguidores, bem como facilitar e dirigir atividades terroristas, que são uma ameaça global.

Sabendo que os prestadores de serviços de alojamento virtual assumem responsabilidade social acrescida em auxiliar o combate dos conteúdos ilegais difundidos através da utilização dos seus serviços, e ante a necessidade de garantir resposta adequada e eficaz a um problema com acelerado desenvolvimento, o Parlamento Europeu e o Conselho adotaram o Regulamento (UE) 2021/784, que demanda dos Estados-Membros consagração de medidas de combate à difusão de conteúdos terroristas em linha que cumpram tal escopo.

Neste sentido, a presente proposta de lei visa dar cumprimento ao estabelecido nos artigos 12.º e 18.º do Regulamento (UE) 2021/784, designando as entidades competentes para emitir decisões de supressão, analisar decisões de supressão, supervisionar a aplicação das medidas específicas e impor sanções e

estabelecendo um regime sancionatório aplicável aos casos de incumprimento das disposições constantes no Regulamento (UE) 2021/784”.

2.3. Com o objetivo acima referido prevê-se, designadamente, o seguinte: (i) designação das entidades competentes para efeitos de emissão de decisões de supressão ou bloqueio, de análise de decisões de supressão emitidas por outros Estados-Membros, de supervisão da aplicação das medidas específicas pelos prestadores de serviços de alojamento virtual, de aplicação de sanções; (ii) impugnação da decisão de supressão ou bloqueio ou de validação de decisão transnacional; (iii) responsabilidade pelas contraordenações; (iv) tipificação dos ilícitos contraordenacionais e sua classificação em função da sua gravidade, sendo os limites mínimos e máximos da coima a aplicar diferenciados consoante se trate de pessoa singular ou coletiva e, no caso desta, em razão da sua dimensão; (v) punição da reincidência no incumprimento das obrigações; (vi) punição da punibilidade da tentativa e da negligência; (vii) definição dos critérios da determinação da coima aplicável; (viii) regime subsidiário aplicável; (ix) designação da ANACOM como a entidade competente para instauração e instrução dos processos de contraordenação, aplicação das coimas e das sanções acessórias.

2.4. A Lei proposta sob análise é composta por 16 artigos, contendo o Capítulo I (Disposições gerais); Capítulo II (Entidades competentes para efeitos do disposto no artigo 12.º do Regulamento (UE) 2021/784); Capítulo III (Regime sancionatório); Capítulo IV (Disposições finais).

2.5. Analisada a exposição de motivos que precede o articulado da proposta de lei em apreciação, por comparação com o conteúdo do mesmo, afigura-se que, na sua generalidade, são cumpridos os objetivos que se visam alcançar.

3. Apreciação.

3.1. O Regulamento (EU) 2021/784 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2021¹, que a presente proposta de lei pretende adaptar à ordem jurídica interna, «visa assegurar o bom funcionamento do Mercado Único Digital numa sociedade aberta e

¹ Doravante apenas designado por Regulamento.

democrática, combatendo a utilização abusiva dos serviços de alojamento virtual para fins terroristas e contribuindo para a segurança pública em toda a União»².

Conforme se refere no Considerando (4) «Os prestadores de serviços de alojamento virtual que operam na Internet desempenham um papel essencial na economia digital, ligando as empresas e os cidadãos e facilitando o debate público e a distribuição e receção de informações, opiniões e ideias, assim contribuindo significativamente para a inovação, o crescimento económico e a criação de emprego na União. No entanto, em certos casos, os serviços dos prestadores de serviços de alojamento virtual são utilizados de forma abusiva por terceiros para exercerem atividades ilegais em linha. É fonte de particular preocupação a utilização abusiva desses serviços por grupos terroristas e seus apoiantes para difundir conteúdos terroristas em linha, com o objetivo de propagar a sua mensagem, de radicalizar e recrutar seguidores, bem como de facilitar e dirigir atividades terroristas».

Acrescenta-se: a «presença de conteúdos terroristas em linha revelou-se um catalisador da radicalização de pessoas, que pode levar à prática de atos terroristas e, por conseguinte, tem graves consequências negativas para os utilizadores, os cidadãos e a sociedade em geral, bem como para os prestadores de serviços em linha que alojam esse tipo de conteúdos, uma vez que tal compromete a confiança dos seus utilizadores e prejudica os seus modelos de negócio. Tendo em conta o papel central que desempenham e as capacidades e meios tecnológicos relacionados com os serviços que prestam, cabe aos prestadores de serviços de alojamento virtual assumir uma responsabilidade social particular para proteger os seus serviços contra a utilização abusiva por parte de terroristas e para ajudar a combater conteúdos terroristas difundidos através dos seus serviços em linha, sem nunca deixar de ter em conta a importância fundamental da liberdade de expressão, nomeadamente a liberdade de receber e transmitir informações numa sociedade aberta e democrática»³.

3.2. Neste contexto e com estas preocupações, desde 2015 que têm sido desenvolvidos esforços a nível da União para combater os *conteúdos terroristas* em linha.

Tais esforços, iniciados no quadro de uma cooperação voluntária entre os Estados-Membros e os prestadores de serviços de alojamento virtual, deverão ser complementados, conforme consta do Considerando (6), «por um quadro legislativo claro, a fim de continuar a reduzir a acessibilidade aos conteúdos terroristas em linha e dar uma resposta adequada a um problema em rápida evolução».

² Considerando (1).

³ Considerando (5).

De facto, a presença de conteúdos terroristas na Internet com o propósito de difundir e radicalizar a concretização de ações terroristas constituem uma ameaça real para os cidadãos e para a sociedade atual que impõem a adoção de medidas legislativas concretas.

3.3. Sucede que o objetivo que se visa alcançar com o Regulamento no combate à difusão de *conteúdos terroristas* em linha não pode, face à sua dimensão e aos seus efeitos, ser suficientemente alcançado pelos Estados-Membros, exigindo a intervenção da União, em conformidade com o princípio da subsidiariedade consagrado no artigo 5.º do TUE⁴.

Neste contexto, e em conformidade com o princípio da proporcionalidade consagrado no mesmo artigo, o Regulamento veio consagrar várias normas com vista a alcançar esse desiderato.

Assim, diretamente aplicável em todos os Estados-Membros desde 7 de junho de 2022, e obrigatório em todos os seus elementos, o Regulamento conferiu aos Estados-Membros um instrumento comum para impedir grupos terroristas de usarem a Internet para radicalizar, recrutar e incitar à violência, estabelecendo normas comuns para combater a difusão de *conteúdos terroristas* em linha, contribuindo para a defesa da segurança pública ao mesmo tempo que garante a defesa dos direitos fundamentais dos utilizadores, em especial, a liberdade de expressão e de informação.

As normas nele contidas visam, entre outros objetivos, identificar «*conteúdos terroristas*»⁵ e permitir a sua supressão e bloqueio de forma célere, agilizando a cooperação entre as autoridades competentes dos Estados-Membros, as plataformas digitais e, quando se justifique, com a Europol, a fim de evitar «duplicações de esforços, reforçar a coordenação e evitar interferências com as investigações nos vários Estados-Membros»⁶.

⁴ Cfr. Considerando (50).

⁵ Definidos no artigo 2.º, n.º 7, do Regulamento, como «material ou materiais que, nomeadamente:

a) incitem à prática de uma das infrações a que se refere o artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) a i), da Diretiva (UE) 2017/541, caso esse material faça, direta ou indiretamente, por exemplo através da glorificação de atos de terrorismo, a apologia da prática de infrações terroristas, acarretando assim o risco de poderem ser cometidas uma ou mais dessas infrações;

b) induzam uma pessoa ou um grupo de pessoas a praticar ou a contribuir para a prática de uma das infrações a que se refere o artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) a i), da Diretiva (UE) 2017/541;

c) induzam uma pessoa ou um grupo de pessoas a participar nas atividades de um grupo terrorista, na aceção do artigo 4.º, alínea b), da Diretiva (UE) 2017/541;

d) forneçam instruções para o fabrico ou a utilização de explosivos, armas de fogo ou outras armas ou substâncias nocivas ou perigosas, ou para o uso de outros métodos ou técnicas específicos, com o objetivo de praticar ou de contribuir para a prática de uma das infrações terroristas a que se refere o artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) a i), da Diretiva (UE) 2017/541;

e) constituam uma ameaça de prática de uma das infrações a que se refere o artigo 3.º, n.º 1, alíneas a) a i), da Diretiva (UE) 2017/541».

⁶ Cfr. artigo 14.º do Regulamento.

Os prestadores de serviços de alojamento virtual ficam, para além do mais, obrigados a tomar medidas para combater a utilização abusiva dos seus serviços para a difusão de conteúdos terroristas e a suprimir os conteúdos terroristas ou bloquear o acesso aos mesmos no prazo de uma hora a contar da receção da decisão de supressão das autoridades dos Estados-Membros.

Tanto os prestadores de serviços de alojamento virtual como as autoridades competentes são obrigados a publicar relatórios de transparência respeitante às medidas tomadas e às atividades desenvolvidas nos termos do Regulamento.

Prevê-se também um regime de sanções a estabelecer pelos Estados-Membros aplicáveis às infrações ao Regulamento pelo prestador de serviços de alojamento virtual, sendo que o incumprimento sistemático ou persistente em suprimir os conteúdos terroristas ou bloquear o acesso aos mesmos em todos os Estados-Membros, no prazo de uma hora a contar da receção da decisão de supressão, é passível de sanções pecuniárias que podem atingir os 4% dos respetivos volumes de negócios⁷.

3.4. Doutra parte, para alcançar os seus objetivos, o Regulamento estabeleceu ainda várias obrigações para os Estados-Membros, designadamente a obrigação de designar autoridades competentes para os efeitos previstos no n.º 1 do artigo 12.º, bem como o ponto de contacto no âmbito da autoridade competente para tratar os pedidos de esclarecimento e o retorno de informações relativamente às decisões de supressão pela autoridade competente e de estabelecer o regime de sanções aplicáveis às infrações ao Regulamento por parte dos prestadores de serviço de alojamento virtual e a adoção das medidas necessárias para garantir a sua aplicação⁸.

3.5. A presente proposta de lei visa, assim, dar cumprimento (i) ao artigo 12.º do Regulamento, procedendo à designação das entidades competentes e de um ponto de contacto para efeitos do disposto nos n.ºs 1 e 2 desse normativo, e, ainda, (ii) ao artigo 18.º, estabelecendo um regime sancionatório a aplicar em caso de incumprimento do disposto no Regulamento, nos termos do disposto nessa norma⁹.

3.5.1. Com o propósito de dar cumprimento ao **artigo 12.º do Regulamento**, propõe-se para o artigo 3.º da proposta de lei sob análise, a seguinte redação:

⁷ Cfr. artigo 18.º, n.º 3, do Regulamento.

⁸ Cfr. artigo 18.º, n.º 1, do Regulamento.

⁹ Cfr. artigo 2.º da Proposta.

«Artigo 3.º

Entidades competentes

São entidades competentes para efeitos de:

- a) Emissão de decisões de supressão ou bloqueio, nos termos do artigo 3.º do Regulamento (UE) 2021/784, a **Polícia Judiciária (PJ)**, ponto de contacto para efeitos do disposto no n.º 2 do artigo 12.º do Regulamento (UE) 2021/784;
- b) Análise de decisões de supressão emitidas por outros Estados-Membros, nos termos do artigo 4.º do Regulamento (UE) 2021/784, a **PJ**;
- c) Supervisão da aplicação das medidas específicas pelos prestadores de serviços de alojamento virtual, nos termos do artigo 5.º do Regulamento (UE) 2021/784, a **Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM)**;
- d) Aplicação de sanções, para efeitos do disposto no artigo 18.º do Regulamento (UE) 2021/784, **ANACOM**.»

Prescreve o artigo 12.º do Regulamento o seguinte:

«Artigo 12.º

Designação das autoridades competentes

1. Cada Estado-Membro designa a autoridade ou autoridades competentes para:

- a) emitir decisões de supressão nos termos do artigo 3.º¹⁰;
- b) analisar decisões de supressão nos termos do artigo 4.º;
- c) supervisionar a aplicação das medidas específicas nos termos do artigo 5.º;
- d) impor sanções nos termos do artigo 18.º.

¹⁰ Dispõe este artigo, sob a epígrafe «Decisões de supressão», nos seus n.ºs 1 a 3, que:

1. A autoridade competente de cada Estado-Membro deve dispor de poderes para emitir decisões de supressão pelas quais solicita aos prestadores de serviços de alojamento virtual que suprimam os conteúdos terroristas ou bloqueiem o acesso aos mesmos em todos os Estados-Membros.

2. Caso a autoridade competente não tenha previamente emitido uma decisão de supressão dirigida a um prestador de serviços de alojamento virtual, informa-o dos procedimentos e dos prazos aplicáveis, pelo menos 12 horas antes de emitir a decisão de supressão. O primeiro parágrafo não se aplica em casos urgentes devidamente justificados.

3. Os prestadores de serviços de alojamento virtual suprimem os conteúdos terroristas ou bloqueiam o acesso aos mesmos em todos os Estados-Membros logo que possível e, em qualquer caso, no prazo de uma hora a contar da receção da decisão de supressão. (...).»

2. Cada Estado-Membro assegura que é designado ou criado um ponto de contacto no âmbito da autoridade competente a que se refere o n.º 1, alínea a), para tratar os pedidos de esclarecimentos e o retorno de informações relativamente às decisões de supressão pela autoridade competente.

Os Estados-Membros asseguram que as informações referentes ao ponto de contacto são tornadas públicas.

3. [...].

4. [...].»

3.5.1.1. Refere-se no Considerando (35) que «[p]ara efeitos do presente regulamento, os Estados-Membros deverão designar autoridades competentes. Esta obrigação não deverá exigir a criação de uma nova autoridade e deverá permitir que um organismo já existente seja encarregado de exercer as funções previstas no presente regulamento. O presente regulamento deverá prever a designação de autoridades competentes para proceder à emissão de decisões de supressão, à análise das decisões de supressão, à supervisão das medidas específicas à imposição de sanções. Deverá caber aos Estados-Membros decidir o número de autoridades competentes que pretendem designar para o efeito, sejam elas administrativas, policiais ou judiciais. Os Estados-Membros deverão garantir que as autoridades competentes desempenhem as suas funções com objetividade e sem discriminação e que não procurem nem recebam instruções de nenhum outro organismo relativamente ao exercício das funções que lhes são atribuídas pelo presente regulamento. Tal não deverá impedir que sejam sujeitas a supervisão nos termos do direito constitucional nacional (...).».

3.5.1.2. Não cabendo ao Conselho Superior da Magistratura, atento o princípio constitucional da separação de poderes, apreciar matéria de opção eminentemente política que incumbe exclusivamente ao poder legislativo, não pode, contudo, deixar de se alertar que a designação de um órgão de polícia criminal, na direta dependência de um membro do Governo¹¹, para emitir decisões de supressão ou bloqueio, nos termos do artigo 3.º do Regulamento, bem como para a análise de decisões de supressão emitidas por outros Estados-Membros, nos termos do artigo 4.º do Regulamento, pode contrariar o espírito do Regulamento bem explicitado no considerando acima transcrito e gerar questões de (in)constitucionalidade que cumpre desde já atalhar.

¹¹ Cfr. art.º 3.º do Decreto-Lei n.º 138/2019, de 13 de setembro.

Efetivamente, e embora seja inquestionável a necessidade de suprimir ou bloquear conteúdos terroristas em linha, dada a gravidade da sua difusão bem explicitada nos considerandos do Regulamento e na exposição de motivos que precede a presente proposta, a verdade é que as decisões de supressão ou bloqueio de conteúdos ou informações na Internet podem colidir com outros direitos fundamentais, muito em particular com o direito à informação e o direito à liberdade de expressão consagrados no artigo 37.º da Lei Fundamental, que o Regulamento também visa garantir, vendo-se com dificuldade que entidades sob tutela do Governo possam emitir tais decisões, sobretudo sem qualquer intervenção judicial prévia.

Também a designação, nos termos do artigo 3.º, alínea c), da Proposta, da ANACOM como entidade de supervisão da aplicação das medidas específicas pelos prestadores de serviços de alojamento virtual, sem qualquer sindicância judicial, e não obstante a sua natureza de autoridade administrativa independente¹², gera apreensão, na medida em que algumas das medidas específicas previstas no artigo 5.º do Regulamento tomadas pelos prestadores de serviços de alojamento virtual para proteger os seus serviços contra a difusão de conteúdos terroristas ao público podem, igualmente, importar a compressão de direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, designadamente os acima referidos¹³.

¹² Cfr. artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 39/2015, de 16 de março. Prescreve este normativo, sob a epígrafe «Independência», que:

«1 - A ANACOM é orgânica, funcional e tecnicamente independente no exercício das suas funções e não se encontra sujeita a superintendência ou tutela governamental no âmbito desse exercício, não podendo os membros do Governo dirigir recomendações ou emitir diretivas aos seus órgãos ou a qualquer trabalhador sobre a sua atividade reguladora, nem sobre as prioridades a adotar na respetiva prossecução.

2 - A ANACOM é financeiramente independente, dotada dos recursos financeiros e humanos necessários e adequados ao desempenho das suas funções.

3 - O disposto no n.º 1 não prejudica a coadjuvação ao Governo no domínio das comunicações, nos termos dos presentes estatutos e da lei, bem como a definição de orientações pelo Governo quando a ANACOM atue em representação do Estado e a sujeição a aprovação prévia dos atos previstos nos presentes estatutos».

¹³ Dispõe o art.º 5.º do Regulamento:

«(...)

3. As medidas específicas devem cumprir os seguintes requisitos:

a) ser eficazes para reduzir o nível de exposição do prestador de serviços de alojamento virtual a conteúdos terroristas;
b) ser orientadas e proporcionadas, em função, em especial, da gravidade do nível de exposição do prestador de serviços de alojamento virtual a conteúdos terroristas, bem como dos meios técnicos e operacionais, da capacidade financeira, do número de utilizadores dos serviços do prestador de serviços de alojamento virtual e do volume dos conteúdos que fornecem;

c) ser aplicadas de forma a ter inteiramente em conta os direitos e legítimos interesses dos utilizadores, em especial os direitos fundamentais dos utilizadores à liberdade de expressão e informação, ao respeito pela vida privada e à proteção dos dados pessoais;

d) ser aplicadas de forma diligente e não discriminatória».

3.5.1.3. Integrados no capítulo II (*Entidades competentes para efeitos do disposto no art.º 12.º do Regulamento*), propõe-se a seguinte redação para os artigos 4.º e 5.º:

«Artigo 4.º

Impugnação da decisão de supressão ou bloqueio ou de validação de decisão transnacional

A decisão de supressão ou bloqueio ou de validação de decisão transnacional pode ser impugnada perante o juiz competente, nos termos gerais.»

«Artigo 5.º

Recurso

São recorríveis nos termos gerais as decisões a que se refere o artigo anterior e as demais previstas no artigo 9.º do Regulamento (UE) 2021/784.»

As normas propostas pretendem assegurar o direito à impugnação e ao recurso das decisões de supressão ou bloqueio ou de validação de decisão transnacional e das *demais previstas no artigo 9.º do Regulamento*¹⁴, nos termos exigidos por este normativo.

Conforme se refere no Considerando (32), «O direito a um recurso efetivo está consagrado no artigo 19.º do Tratado sobre a União Europeia (TEU) e no artigo 47.º da Carta. Cada pessoa singular ou coletiva tem direito a um recurso efetivo perante o tribunal nacional competente contra qualquer medida adotada por força do presente regulamento suscetível de prejudicar os seus direitos. Esse direito compreende, nomeadamente, a

¹⁴ Prescreve este normativo, epigrafado «Recursos», o seguinte:

«1. Os prestadores de serviços de alojamento virtual que tenham recebido uma decisão de supressão emitida nos termos do artigo 3.º, n.º 1, ou do artigo 4.º, n.º 4 ou nos termos do artigo 5.º, n.ºs 4, 6 ou 7, têm direito de recorrer dessas decisões. Esse direito inclui o direito de recorrer dessa decisão de supressão para os tribunais do Estado-Membro da autoridade competente que tenha emitido a decisão de supressão e o direito de recorrer da decisão tomada nos termos do artigo 4.º, n.º 4 ou do artigo 5.º, n.º 4, 6 ou 7, para os tribunais do Estado-Membro da autoridade competente que tomou a decisão.

2. Os fornecedores de conteúdos cujos conteúdos tenham sido suprimidos ou aos quais tenha sido bloqueado o acesso na sequência de uma decisão de supressão têm direito de recurso. Esse direito inclui o direito de recorrer dessa decisão de supressão emitida nos termos do artigo 3.º, n.º 1, para os tribunais do Estado-Membro da autoridade competente que emitiu a decisão de supressão e o direito de recorrer da decisão tomada nos termos do artigo 4.º, n.º 4 para os tribunais do Estado-Membro da autoridade competente que tomou a decisão.

3. Os Estados-Membros criam procedimentos eficazes para o exercício dos direitos a que se refere o presente artigo.»

possibilidade de os prestadores de serviços de alojamento virtual e os fornecedores de conteúdos contestarem de forma efetiva decisões de supressão ou quaisquer decisões decorrentes da análise de decisões de supressão nos termos do presente regulamento junto de um tribunal do Estado-Membro cuja autoridade competente tenha emitido a decisão de supressão ou tomado a decisão, bem como a possibilidade de os prestadores de serviços de alojamento virtual contestarem de forma efetiva uma decisão relativa a medidas específicas ou sanções junto de um tribunal do Estado-Membro cuja autoridade competente tenha tomado essa decisão».

Tais normativos visam regular, conforme já se referiu, a impugnação judicial das decisões de supressão ou bloqueio ou de validação de decisão transacional, previstas no artigo 3.º, alíneas a) e b), ou seja, das decisões emitidas pela Polícia Judiciária, bem como o recurso para o tribunal superior das decisões que vierem a ser proferidas pelo tribunal de primeira instância [artigo 5.º].

Tendo em conta a natureza das decisões em causa, bem como da entidade a quem é atribuída competência para as proferir, por forma a evitar dúvidas interpretativas e eventuais conflitos de competência, deverão tais normas ser densificadas, designadamente quanto ao tribunal competente e à forma de processamento da impugnação judicial prevista no artigo 4.º.

Doutra parte, parece-nos que da previsão do artigo 4.º da Proposta também deveria constar referência às demais decisões previstas no artigo 9.º do Regulamento, por forma a que fique claramente consignada na lei a possibilidade de impugnação judicial junto de um tribunal de 1.ª instância, de cuja decisão caberá recurso.

3.5.2. A presente iniciativa legislativa visa ainda, conforme acima referido, dar cumprimento ao disposto no **artigo 18.º do Regulamento**, estabelecendo um regime sancionatório a aplicar em caso de incumprimento.

Prescreve o referido preceito o seguinte:

«Artigo 18.º

Sanções

1. Os Estados-Membros estabelecem o regime de sanções aplicáveis às infrações ao presente regulamento pelo prestador de serviços de alojamento virtual e tomam todas as medidas necessárias para garantir a sua aplicação. Tais sanções limitam-se às infrações ao artigo 3.º, n.ºs 3 e 6, ao artigo 4.º, n.ºs 2 e 7, ao artigo 5.º, n.ºs 1, 2, 3, 5 e 6, aos artigos 6.º, 7.º, 10.º e 11.º, ao artigo 14.º, n.º 5, ao artigo 15.º, n.º 1 e ao artigo 17.º.

As sanções a que se refere o primeiro parágrafo devem ser efetivas, proporcionadas e dissuasivas. Os Estados-Membros notificam a Comissão, até 7 de junho de 2022, dessas normas e dessas medidas e também, sem demora, de qualquer alteração ulterior.

2. Os Estados-Membros asseguram que as autoridades competentes, ao decidirem da oportunidade de impor uma sanção e ao determinarem o tipo e o nível das sanções, tenham em conta todas as circunstâncias pertinentes, nomeadamente:

- a) a natureza, a gravidade e a duração da infração;
- b) o facto de a infração ter sido intencional ou negligente;
- c) as anteriores infrações cometidas pelo prestador de serviços de alojamento virtual;
- d) a capacidade financeira do prestador de serviços de alojamento virtual;
- e) o grau de cooperação do prestador de serviços de alojamento virtual com as autoridades competentes;
- f) a natureza e a dimensão do prestador de serviços de alojamento virtual, em especial se esse prestador é uma micro, pequena ou média empresa;
- g) o grau de dolo do prestador de serviços de alojamento virtual, tendo em conta as medidas técnicas e organizativas tomadas pelo prestador de serviços de alojamento virtual para dar cumprimento ao presente regulamento.

3. Os Estados-Membros asseguram que o incumprimento sistemático ou persistente das obrigações previstas no artigo 3.º, n.º 3, seja passível de sanções pecuniárias que podem ir até 4 % do volume de negócios global do prestador de serviços de alojamento virtual durante o exercício anterior.»

3.5.2.1. Inserido no capítulo III, intitulado «Regime sancionatório», propõe-se, no artigo 6.º da Proposta, o seguinte:

«Artigo 6.º

Responsabilidade pelas contraordenações

- 1 - *Pela prática das infrações a que se refere a presente lei podem ser responsabilizados prestadores de serviços de alojamento virtual que sejam pessoas singulares, coletivas ou equiparadas.*
- 2 - *As pessoas coletivas ou equiparadas referidas no número anterior são responsáveis pelas infrações cometidas em atos praticados em seu nome ou por sua conta, pelos titulares dos seus órgãos sociais, pelos titulares dos cargos de direção e chefia e pelos seus trabalhadores no exercício das suas funções, bem como pelas infrações cometidas por seus mandatários e representantes, em atos praticados em seu nome ou por sua conta.*
- 3 - *A responsabilidade das pessoas coletivas ou equiparadas é excluída quando o agente atue contra ordens ou instruções expressas daquela».*

Daqui decorre que podem ser responsabilizadas no plano contraordenacional as pessoas singulares, coletivas ou equiparadas que pratiquem o facto constitutivo das contraordenações tipificadas no n.º 1 do art.º 7.º da Proposta.

O regime geral das contraordenações (RGCO) consagra um regime de imputação restritivo, no artigo 7.º, n.º 2, ao limitar a responsabilidade das pessoas coletivas às contraordenações praticadas pelos seus órgãos no exercício das suas funções¹⁵, critério de imputação que parte de uma conceção orgânica, nos termos da qual apenas os órgãos da entidade coletiva exprimem a vontade juridicamente relevante desta, sendo-lhe o respetivo ato imputado desde o início¹⁶.

O critério *restritivo* de imputação do RGCO tem vindo a ser objeto de uma interpretação jurisprudencial que vai no sentido de passar de um modelo de imputação orgânica para um modelo de imputação funcional.

Os regimes contraordenacionais especiais admitem também que a pessoa coletiva seja responsabilizada não apenas pela atuação dos seus órgãos, mas também de trabalhadores, administradores e gerentes (artigo 551.º do Código do Trabalho); órgãos e representantes, ainda que de facto (artigo 7.º do RGIT); pelos seus órgãos ou representantes (n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 28/84, de 20 de Janeiro); pelos titulares dos seus órgãos sociais, mandatários, representantes ou trabalhadores (n.º 2 do artigo 401.º do Código dos Valores

¹⁵ Parecer do Conselho Consultivo da PGR - P000112013.

¹⁶ Teresa Serra, “*Contra-ordenações: responsabilidade de entidades colectivas. A propósito dos critérios de imputação previstos no regime geral do ilícito de mera ordenação social e em diversos regimes especiais. Problemas de (in)constitucionalidade?*”, in RPCC, Ano 9, Fascículo 2, Coimbra Editora, Coimbra, 1999, p. 190.

Mobiliários); por quaisquer pessoas que nelas ocupem uma posição de liderança ou por quem atue sob a sua autoridade (n.º 1 do artigo 73.º da Lei da Concorrência, aprovada pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio); pelos membros dos respetivos órgãos e pelos titulares de cargos de direção, chefia ou gerência, no exercício das suas funções, bem como pelas infrações cometidas por representantes do ente coletivo em atos praticados em nome e no interesse deste (artigo 203.º, do RGICSF, na sua versão inicial); pelos titulares dos respetivos cargos de administração, gerência, direção ou chefia, no exercício das suas funções, bem como pelas contraordenações cometidas por mandatários, representantes ou trabalhadores do ente coletivo em atos praticados em nome e no interesse deste (artigo 203.º, do RGICSF, na sua versão atual); pelos titulares dos seus órgãos sociais, pelos titulares dos cargos de direção e chefia e pelos seus trabalhadores, desde que atuem no exercício das suas funções ou por causa delas, bem como pelas infrações cometidas por mandatários e representantes, em atos praticados em seu nome ou por sua conta (artigo 7.º, n.º3, do Decreto-Lei n.º 9/2021, de 29 de Janeiro).

O artigo 6.º, n.º 2, do diploma em questão vem consagrar, igualmente, um modelo de imputação mais amplo, não meramente orgânico, ao estabelecer que «As pessoas coletivas ou equiparadas são responsáveis pelas infrações cometidas em atos praticados em seu nome ou por sua conta, pelos titulares dos seus órgãos sociais, pelos titulares dos cargos de direção e chefia e pelos seus trabalhadores no exercício das suas funções, bem como pelas infrações cometidas por seus mandatários e representantes, em atos praticados em seu nome ou por sua conta.»

Nada há, pois, a objetar a tal opção, na medida em que a mesma já se encontra consagrada na maioria dos regimes especiais, arredando-se, aliás, desta forma dúvidas interpretativas que se têm suscitado a propósito do n.º 2 do artigo 7.º do RGCO e que tem conduzido a jurisprudência, incluindo do Tribunal Constitucional, a uma interpretação extensiva desse preceito, de modo a incluir os trabalhadores, os administradores e gerentes e os mandatários ou representantes da pessoa coletiva ou equiparada, desde que atuem no exercício das suas funções ou por causa delas¹⁷.

Por outro lado, merece concordância o disposto no n.º 3.º do citado artigo 6.º que, à semelhança do que sucede, por exemplo, no RGIT (artigo 7.º, n.º 2), exclui a responsabilidade da pessoa coletiva ou entidade equiparada quando o agente tiver atuado contra ordens ou instruções expressas de quem de direito.

¹⁷ Cfr. Parecer do Conselho Consultivo da PGR supracitado.

3.5.2.2. No artigo 7.º da Proposta, também inserido no Capítulo III, definem-se as contraordenações, procede-se à sua classificação e fixa-se a respetiva sanção.

Atento o princípio constitucional da separação de poderes, não tomaremos posição sobre a classificação das contraordenações em função da sua gravidade, em graves e muito graves (regime, aliás, já consagrado noutros regimes contraordenacionais especiais).

Observa-se, contudo, que a definição das contraordenações constante do referido artigo 7.º se mostra conforme com o determinado no artigo 18.º, n.º 1, do Regulamento, sancionando-se apenas as infrações aos artigos 3.º, n.ºs 3 e 6¹⁸, 4.º, n.ºs 2 e 7¹⁹, 5.º, n.ºs 1, 2, 3, 5 e 6²⁰, 6.º²¹, 7.º²², 10.º²³ e 11.º²⁴, 14.º, n.º 5²⁵, 15.º, n.º 1²⁶ e 17.º²⁷.

Mais se observa que os montantes mínimos e máximos das coimas estabelecidos no diploma em apreço se mostram estabelecidos consoante se trate de pessoa singular ou coletiva, bem assim em função da dimensão da empresa.

Todavia, não deixa de se fazer notar que os limites mínimos fixados para as contraordenações graves e muito graves referidas nos n.ºs 4 e 5, respetivamente, do artigo 7.º, para as grandes empresas, contrariando o espírito do regulamento (cfr. artigo 18.º, n.º 1²⁸), se pode revelar pouco dissuasor face ao seu volume de negócios, não sendo despiciendo referir que a coima pela qual poderão responder pouco difere da fixada para as pessoas singulares e demais pessoas coletivas mencionadas nesse normativo, cujas natureza e dimensão patrimonial são bem diversas.

Verifica-se ainda que não são mencionadas as empresas em fase de *arranque*, conforme parece ser pretendido pelo Regulamento²⁹.

Mais se oferece dizer em relação ao montante das coimas, e nunca esquecendo a necessidade da sua conformidade com o princípio da proporcionalidade consagrado no

¹⁸ Cfr. alíneas a) e b) do artigo 7.º da Proposta.

¹⁹ Cfr. alíneas c) e d) do artigo 7.º da Proposta.

²⁰ Cfr. alínea e) do artigo 7.º da Proposta.

²¹ Cfr. alínea f) do artigo 7.º da Proposta.

²² Cfr. alínea g) do artigo 7.º da Proposta.

²³ Cfr. alíneas h) e i) do artigo 7.º da Proposta.

²⁴ Cfr. alínea j) do artigo 7.º da Proposta.

²⁵ Cfr. alínea k) do artigo 7.º da Proposta.

²⁶ Cfr. alínea l) do artigo 7.º da Proposta.

²⁷ Cfr. alíneas m) e n) do artigo 7.º da Proposta.

²⁸ O qual estabelece que as «sanções a que se refere o primeiro parágrafo devem ser efetivas, proporcionadas e **dissuasivas**».

²⁹ Cfr. Considerando (45).

artigo 18.º da Constituição, que as mesmas deverão, na medida do possível, estar alinhadas com as sanções impostas nos demais Estados-Membros, por forma a cumprir os objetivos do Regulamento e desencorajar o incumprimento, evitando que o País se possa transformar num atrativo para os infratores que se visam sancionar com a presente Lei.

A reincidência no incumprimento das obrigações proposta no n.º 6 mostra-se conforme com o Considerando (45) e com o disposto no artigo 18.º, n.º 3, do Regulamento quanto ao limite máximo da coima, devendo, contudo, ser concretizado o montante mínimo.

No n.º 7 adota-se uma formulação idêntica à do n.º 1 do artigo 9.º da Lei n.º 99/2009, de 04 de setembro³⁰.

3.5.2.3. Não merece qualquer reparo a punibilidade da tentativa e da negligência, a qual, constituindo também ela uma opção legislativa, está em consonância com o já consagrado noutros diplomas, designadamente com o artigo 4.º da Lei n.º 99/2009, de 04 de setembro, que se decalca, sendo aqui, à semelhança do que sucede em muitos outros regimes especiais, punida como regra, ao contrário da excecionalidade assumida pelo arts. 8.º, n.º 1, e 13.º, n.º 1, do RGCO.

3.5.2.4. O artigo 9.º da Proposta em apreço, sob a epígrafe «Determinação da coima aplicável», prescreve o seguinte:

«1 - A determinação da medida da coima é feita em função da ilicitude concreta do facto, da culpa do agente, da situação económica do agente, dos benefícios obtidos com a prática da contraordenação e das exigências de prevenção, tendo ainda em conta a natureza singular, coletiva ou equiparada do agente.

2 - Na determinação da ilicitude concreta do facto e da culpa atende-se, entre outras, às seguintes circunstâncias:

- a) A natureza, a gravidade e a duração da infração;*
- b) O facto de a infração ter sido dolosa ou negligente;*
- c) As anteriores infrações cometidas pelo prestador de serviços de alojamento virtual;*
- d) A capacidade financeira do prestador de serviços de alojamento virtual;*

³⁰ E, ainda, semelhante à adotada no n.º 3 do artigo 31.º da Lei n.º 9/2013, de 28 de janeiro.

e) *O grau de cooperação do prestador de serviços de alojamento virtual com as autoridades competentes;*

f) *O grau do dolo do prestador de serviços de alojamento virtual, tendo em conta as medidas técnicas e organizativas tomadas pelo prestador de serviços de alojamento virtual para dar cumprimento ao presente regulamento».*

O estatuído nesta norma, aproximando-se da formulação conferida ao artigo 5.º da Lei n.º 99/2009, de 04 de setembro, vai ao encontro das orientações do Regulamento estatuídas no n.º 2 do artigo 18.º, com as quais se mostra conforme, sendo certo que a alínea f) deste normativo, que se encontra omitida no elenco do n.º 2 do artigo 9.º proposto, se encontra prevista no n.º 1 desta norma.

3.5.2.5. Por último, importa apenas referir que os artigos 3.º, alínea d), e 11.º do Regulamento, na senda do que já sucede na Lei n.º 99/2009, de 04 de setembro, consagra a ANACOM como entidade competente para a instauração e instrução dos processos de contraordenação e o conselho de administração dessa entidade para aplicação de coimas e sanções acessórias.

Não se trata de qualquer novidade, dado que, para além do que acima se deixou dito, há muito se atribui, quer no regime geral, quer em vários regimes específicos, o processamento das contraordenações e o exercício de poderes sancionatórios a entidades administrativas independentes, mostrando-se a norma congruente com a regime já estatuído na Lei n.º 99/2009, de 4 de setembro, onde agora se adita a presente lei ao elenco do n.º 3 do artigo 1.º (cfr. artigo 15.º da Proposta).

O regime aplicável à tramitação das contraordenações, designadamente no que concerne à impugnação judicial, recursos, respetivos prazos, comunicação das decisões e competência do tribunal, não suscita quaisquer reservas ou dúvidas face ao disposto no artigo 14.º que remete, subsidiariamente, para o regime específico estabelecido pela Lei n.º 99/2009, de 4 de setembro, e, em tudo quanto nela se não encontre expressamente regulado, para as disposições do regime que institui o ilícito de mera ordenação social e respetivo processo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro. Deverá ainda atender-

se, no que respeita à competência do tribunal, ao disposto nos arts 83.º, n.º 3, alínea b) e 112.º, n.º 1, alínea d), da Lei 62/2013, de 26 de agosto³¹.

4. Conclusões

O projeto legislativo em causa dá corpo a opções de política legislativa.

Nas matérias que respeitam à administração da justiça, o CSM apresenta as observações *supra* exaradas.

De todo o modo, coloca-se à superior consideração de Vossa Excelência a ponderação dos comentários e sugestões acima expedidos.

**Graça Maria
Andrade Paula
Pissarra**
Adjunto/a

Assinado de forma digital por Graça Maria
Andrade Paula Pissarra
cf0ca55257c6db14295a0045ad8af219fa4e32ac
Dados: 2023.06.15 18:34:16

³¹ Inserido na SUBSECÇÃO II, intitulada «Tribunal da concorrência, regulação e supervisão», prescreve o artigo 112.º, sob a epígrafe «Competência», o seguinte:

1 - Compete ao tribunal da concorrência, regulação e supervisão conhecer das questões relativas a recurso, revisão e execução das decisões, despachos e demais medidas em processo de contraordenação legalmente suscetíveis de impugnação:

[...];

d) Da Autoridade Nacional de Comunicações (ANACOM);

[...].»

Cabendo recurso da decisão proferida por esse tribunal para o Tribunal da Relação de Lisboa (cfr. artigo 67.º da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto e 32.º n.º 9 da Lei n.º 99/2009, de 04 de setembro).

Quanto aos prazos e requisitos de admissibilidade do recurso dispõem os arts. 59.º, 60.º e 73.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de outubro.