

Lusíada



Repositório das Universidades Lusíada

Universidades Lusíada

Silva, Germano Marques da, 1945-

Meios processuais expeditos no combate ao crime organizado : a democracia em perigo?

<http://hdl.handle.net/11067/5410>

<https://doi.org/10.34628/d839-v606>

Metadados

Data de Publicação	2005
Palavras Chave	Crime organizado
Tipo	article
Revisão de Pares	yes
Coleções	[ULL-FD] LD, s. 2, n. 03 (2005)

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-11-15T01:24:47Z com informação proveniente do Repositório

**MEIOS PROCESSUAIS EXPEDITOS NO COMBATE
AO CRIME ORGANIZADO (A DEMOCRACIA EM PERIGO?)**

Germano Marques da Silva

MEIOS PROCESSUAIS EXPEDITOS NO COMBATE AO CRIME ORGANIZADO (A DEMOCRACIA EM PERIGO?)

Germano Marques da Silva*

I. INTRODUÇÃO

1. Durante muitos anos tenho pugnado pela ideia de que a eficácia do combate à criminalidade, em qualquer dos seus domínios, há-de alcançar-se sobretudo pelo engenho e arte dos “policías”¹, nunca pela força bruta, pelo artifício, ou pela actuação processualmente desleal, que degradam quem as sofre, mas não menos quem as usa.

E se não desisti ainda da militância por esta ideia é porque estou absolutamente convencido que esse é o único caminho compatível com os valores da sociedade livre e democrática e que os exemplos de violação de princípios e valores em que assenta a sociedade livre, de que a comunicação social frequentemente dá conta, não são, muito longe disso, índice de eficiência das forças de combate ao crime, e a defesa que ainda muitos fazem dos métodos ditos “expeditos” se me apresenta frequentemente por voluntarismo generoso e militante pela justiça mais do que por necessidade experimentada.

2. Vem a propósito das notícias veiculadas nos últimos dias por alguns *media*. A imprensa² dava-se conta recentemente que uma senhora Juíza teria constatado no decurso de uma instrução, surpreendida e espantada, pareceu-me, que na investigação policial de um determinado crime, concretamente de um crime de tráfico, teriam sido utilizados processos paralelos para fazer escutas telefónicas e que essa técnica, segundo relatava o jornalista, invocando fonte próxima da Polícia, seria relativamente frequente por razões de eficácia no combate ao crime grave. Ficou a pairar na mente do jornalista e também na minha se este procedimento não constituirá um grave atropelo à ética, se não constituirá uma violação do princípio da lealdade processual e em que medida não poderá constituir uma grave violação dos direitos de defesa.

* Universidade Católica Portuguesa.

¹ *Ética Policial e Sociedade Democrática*, ISCP/SP, 2001, p. 99 ss.

² Semanário “O Independente”, de 31.10.2002.

As notícias dos últimos dias são perturbadoras porque lançam graves suspeitas sobre a legalidade de procedimentos investigatórios e nomeadamente daqueles de cariz excepcional e que por força da lei devem ser controlados pelos juizes, mas que se suspeita nem sempre o sejam.

Não tenho informação bastante para ajuizar do que de verdade se passa, e quero crer, quero sinceramente acreditar, que muito do que se diz é desenhado do contexto e fruto de especulação jornalística, mas a frequência das notícias sobre o assunto perturba-me. Por isso também que venho defendendo que o processo penal tem de ser o mais transparente possível e a fase inquisitória, submetida a segredo, limitada ao tempo mínimo indispensável e pelo menos *a posteriori* sempre susceptível de controlo de legalidade pela defesa para que se possa verificar se não foram utilizados métodos de obtenção de prova proibidos.

Não basta acreditarmos no rigor das instituições, e eu julgo sinceramente que temos razões para acreditar; é necessário que em cada processo se possa comprovar sempre a legalidade de procedimentos para que não fiquem nunca suspeitas sobre a justiça das condenações.

3. Tenho para mim, e disso estou também firmemente convicto, que a democracia, enquanto forma de convivência cívico-política, enquanto complexo de ideias e instituições de um Estado social de direito, assenta em três elementos fundamentais e imprescindíveis: a soberania do povo, o reconhecimento dos princípios do direito natural e o culto da liberdade, não apenas como direito, mas como virtude pessoal e colectiva³.

A soberania do povo é absolutamente indispensável e imprescindível para a democracia, mas não é absoluta e exclusiva norma de democraticidade, exige correlativamente o reconhecimento e o respeito do direito natural, como justificação e fundamentação⁴ da integridade e dignidade da pessoa humana.

O direito natural está hoje em grande parte positivado nos textos internacionais sobre declarações de direitos. Pode dizer-se, empiricamente, que o direito natural é o direito das minorias, o direito dos fracos, o direito dos vencidos, o direito dos perseguidos, o direito de toda e cada pessoa ao reconhecimento da sua integridade e dignidade.

Os direitos fundamentais, direitos humanos ou direitos naturais, são direitos morais, i.e, exigências éticas e direitos que os seres humanos têm pelo facto de serem humanos e, portanto, com um direito igual ao seu reconhecimento, protecção e garantia por parte do poder político e do direito; direito igual, baseado na propriedade comum a todos de serem seres humanos, e direito igual de humanidade independente de qualquer contingência histórica ou cultural, característica física ou intelectual, poder político ou classe social⁵.

³ D. António Ferreira Gomes, «Democracia, Sindicalismo, Justiça e Paz», *Direito e Justiça*, Vol. 1, n.º 1 (1980), p. 7.

⁴ Idem, idem, p. 10: «Se assim não for, teremos a confusão do justo e do injusto no mesmo plano, teremos o desaparecimento da própria noção de direito e justiça, teremos a tortura e a morte do inocente por capricho do mais forte ou por via da “razão de Estado”».

⁵ Eusebio Fernandez, *Estudios de Etica Juridica*, Madrid, 1990, p. 65.

O terceiro elemento que deve entrar sempre na definição da democracia e sua prática é o culto da liberdade, como direito e como virtude. Mas o que interessa à democracia ao nível cívico-político não é propriamente a liberdade de cada um, mas a liberdade dos outros⁶.

Na relação com os outros a expressão e tutela da liberdade está na lei, lei legítima e devidamente promulgada. Na lei como expressão temporal do ideal de justiça, na sua administração e no seu julgamento por tribunais independentes e eficazes. É que a lei promulgada e a sua justa aplicação constituem, na contingência humana, a condição da liberdade. Só em Deus é que a liberdade é pura identificação com o Bem⁷. A lei é a garantia da liberdade. Culto da liberdade é em grande parte sinónimo de culto da legalidade.

4. Perdõem V.Exas. esta longa introdução, ainda por cima aparentemente despropositada a propósito do tema anunciado para a minha comunicação, mas não me proponho falar-vos do direito positivo acerca dos meios mais ou menos expeditos do combate ao crime organizado ou dos instrumentos policiais propostos aqui e ali para esse combate, ou não só nem sobretudo, mas essencialmente reflectir convosco sobre os riscos para a democracia quando a propósito da criminalidade grave e organizada e com o pretexto do seu combate se sacrificam valores e princípios instrumentais essenciais da democracia.

O que pretendo realçar é que também no combate ao crime organizado importa assegurar o mais profundo respeito pelos princípios e valores do estado de direito democrático e a minha profunda convicção, quase certeza, de que o processo penal comum é geralmente bastante para reagir com firmeza contra esse fenómeno que corrói as sociedades modernas e põe em risco o ideal democrático.

É essa, aliás, a questão fundamental: o respeito dos princípios fundamentais do processo penal democrático ou o seu abandono ou restrição, e respectiva medida, no combate ao crime organizado.

II. A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

1. A primeira questão que importa colocar, porque condiciona quase todas as outras que se suscitam na problemática do combate à criminalidade organizada, respeita ao princípio da presunção de inocência, quer na sua expressão política, quer na sua expressão lógica em matéria de decisão sobre a prova, ou seja na fórmula do *in dubio pro reo*. Concretamente, é admissível a presunção de culpa, mais ou menos ilidível?

Consideremos apenas este último aspecto, o do *in dubio pro reo*.

⁶ Guy Haarscher, A Filosofia dos Direitos do Homem (trad. de Armando Pereira da Silva, Instituto Piaget, p. 135: «o que os direitos do homem significam, não é que o indivíduo tenha doravante uma liberdade sem peias, mas que o respeito pelo outro indivíduo constitua a norma última do político».

⁷D. António Ferreira Gomes, *ob. cit.*, p. 14.

2. O princípio da presunção de inocência é antes de mais um princípio natural, lógico, de prova. Com efeito, enquanto não for demonstrada, provada, a culpabilidade do arguido não é admissível a sua condenação. Por isso que o princípio da presunção de inocência seja identificado por muitos autores com o princípio *in dubio pro reo*, e que efectivamente o abranja, no sentido de que um *non liquet* na questão da prova deva ser sempre valorado a favor do arguido.

A dúvida sobre a culpabilidade é a razão de ser do processo. O processo nasce porque uma dúvida está na sua base e uma certeza deveria ser o seu fim. Dados, porém, os limites da possibilidade do conhecimento humano, sucede frequentemente que a dúvida inicial permanece dúvida a final, não obstante todo o esforço para o superar. Em tal situação, o princípio da presunção de inocência imporá a absolvição do acusado já que a condenação significaria a consagração de um ónus de prova a seu cargo baseado na prévia presunção da sua culpabilidade, ou seja, princípio contrário, princípio de presunção de culpa.

Sucede que alguns consideram exagerada a importância deste princípio, sobretudo em períodos de acentuada criminalidade ou relativamente à criminalidade organizada. Será admissível, mesmo naquelas circunstâncias, a presunção de culpa?

Tenho para mim que a condenação penal é também castigo a resgatar a culpa do delinquentes pelo que é de todo inaceitável a condenação sem a certeza moral da culpabilidade a redimir; é inaceitável que numa sociedade em que o valor primeiro é a pessoa humana possa a condenação penal ter outra finalidade exclusiva, como a da mera prevenção geral, alheando-se da culpa do condenado.

3. Mas a questão da presunção de culpa não é pura especulação e tem assento, ainda que limitado, no sistema processual penal português. Com efeito, o n.º 1 do art. 7º da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, dispõe que *em caso de condenação pela prática de crime referido no artigo 1.º (tráfico de estupefacientes, de arma e de veículos furtados, terrorismo, corrupção passiva e peculato, branqueamento de capitais, associação criminosa, contrabando, lenocínio e tráfico de menores e contrafacção de moeda e de títulos equiparados), e para efeitos de perda de bens a favor do Estado, presume-se constituir vantagem da actividade criminosa a diferença entre o valor do património do arguido e aquele que seja congruente com o seu rendimento lícito.*

A nossa lei estabelece a possibilidade de ilidir a presunção, impondo esse ónus ao condenado.

Tenho sérias reservas quanto a esta medida, porque muitas vezes é de prova impossível a *origem lícita dos bens*, nomeadamente que *estavam na titularidade do arguido há pelo menos cinco anos no momento da constituição como arguido.*

Suponhamos que o arguido ao longo da sua vida amealhou um determinado património e o converteu em jóias, metais e pedras preciosas e o tem guardado num escaninho de sua casa ou mesmo num cofre bancário, como ainda é frequente. Não será que terá dificuldades e frequentemente até estará impossibilitado de provar a origem lícita desses bens?

Não seria muito mais razoável, mais justo e mais eficaz que, primeiro, em lei tributária se impusesse a obrigação a todos os cidadãos de terem um inventário dos seus bens com o que se preveniria não só aquele tipo de crimes, mas muitos outros, nomeadamente a fraude fiscal, que consta ser um mal muito generalizado e certamente não muito menos grave do que alguns dos crimes indicados no art. 1.º da Lei n.º 5/2002 (contrabando, por exemplo?).

Mas há outros casos de limitação dos princípios democráticos do processo, mesmo na Lei n.º 5/2002. Vejamos.

III. INFILTRADOS E PROVOCADORES

1. A lei n.º 101/2001, de 25 de Agosto, trata do *regime jurídico das acções encobertas para fins de prevenção e investigação criminal*, vulgo agentes infiltrados.

A lei dispõe que as acções encobertas devem ser adequadas aos fins de prevenção e repressão criminais identificados em concreto, nomeadamente a descoberta de material probatório, e proporcionais quer àquelas finalidades quer à gravidade do crime em investigação e toma providências de carácter adjectivo para o respectivo controlo. É excluído do âmbito da lei a figura do agente provocador, conforme consta do seu art. 6.º.

É geralmente admitida a intervenção dos agentes infiltrados na investigação de crimes graves e parece-me até que a nossa lei é muito cautelosa, das mais equilibradas que conheço, mas nem sempre na prática é fácil distinguir entre a efectiva intervenção do agente infiltrado e do agente provocador. Várias decisões dos nossos tribunais, e relativamente recentes, comprovam-no e em relação a muitos outros casos ficam muitas dúvidas se os agentes actuaram como infiltrados ou foram mesmo provocadores.

Não sei, não sei sinceramente, como se poderá garantir que o agente encoberto ou aqueles sob cuja direcção intervêm, por excesso de voluntarismo ou por moralismo na luta contra a criminalidade, não se deixem confundir e actuem algumas vezes na fronteira da provocação.

2. Alguns pensarão que são os riscos do instrumento, mas são graves.

Temos entendido que a lealdade é um princípio inerente à estrutura do processo penal. A lealdade pretende imprimir ao processo toda uma atitude de respeito pela dignidade das pessoas e da Justiça e nessa perspectiva é fundamento de proibição de prova. Parece-me, por isso, que o recurso a agentes infiltrados, e também a agentes simplesmente informadores, viola o princípio da lealdade.

É claro que a questão dos agentes informadores e infiltrados não tem a mesma tensão da dos agentes provocadores e por isso é de admitir que, no limite, se possa recorrer a estes meios de investigação.

Dizemos no limite, ou seja, quando a inteligência dos agentes da justiça ou os meios sejam insuficientes para afrontar com sucesso a criminalidade e esta ponha gravemente em causa os valores fundamentais que à Justiça criminal cabe tutelar. É que uma sociedade organizada na base do respeito pelos valores

da dignidade humana, que respeite e promova os valores da amizade e da solidariedade, que *visse a construção de um país mais livre, mais justo e mais fraterno*, não pode consentir que o exercício de uma função soberana possa constituir a causa da quebra da solidariedade entre os seus membros, possa ser motivo de desconfiança no próximo, conduzir ao egoísmo e ao isolamento⁸.

3. A provocação é de rejeitar em absoluto, e assim o faz a nossa lei. É que a provocação não é apenas *informativa*, é formativa; não revela o crime e o criminoso, mas cria o próprio crime e o próprio criminoso. É inaceitável absolutamente como método de investigação criminal, uma vez que gera o seu próprio objecto.

Há que ponderar que a ordem pública é mais perturbada pela violação das regras fundamentais da dignidade e da rectidão da actuação judiciária, pilares fundamentais da sociedade democrática, do que pela não repressão de alguns crimes, por mais graves que sejam, pois são sempre muitos, porventura a maioria, os que não são punidos, por não descobertos, sejam quais forem os métodos de investigação utilizados.

A capacidade para o bem e para o mal está em cada um de nós como uma possibilidade que as circunstâncias estimulam – «a ocasião faz o ladrão». Raros merecem a veneração devida aos Santos e as honras aos Heróis! Por isso que é de excluir liminarmente como método de investigação criminal a *provocação ao crime*.

Para o evitar, para que afinal se cumpra a lei que os proíbe, é necessário insistir sempre, sobretudo junto daqueles que detêm o poder, pelo culto da legalidade e estar atento.

IV. ARREPENDIDOS

1. Outra técnica muito usada no combate ao crime organizado é o prémio concedido aos arrependidos. É dos vários métodos o que mais me repugna.

A nossa lei também o consagra e tenho notícia que se tem revelado eficaz no combate a algumas categorias de crimes, sobretudo à corrupção passiva e tráfico de estupefacientes.

Dispõe o artigo 8.º da Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro, que nos crimes de corrupção, peculato e participação económica em negócio e infracções económico-financeiras de dimensão internacional ou transnacional, *a pena pode ser especialmente atenuada se o agente auxiliar concretamente na recolha das provas decisivas para a identificação ou a captura de outros responsáveis*. E o art. 9.º do mesmo diploma vai ainda mais longe ao dispor que *no crime de corrupção activa, o Ministério Público, com a concordância do juiz de instrução, pode suspender provisoriamente o processo, mediante a imposição ao arguido de injunções e regras*

⁸ A sociedade que assim se organize, que consinta a delação organizada e a estimule, tem na sua própria estrutura os germes da sua destruição.

de conduta, se se verificar, entre outros, o seguinte pressuposto: b) *ter o arguido denunciado o crime ou contribuído decisivamente para a descoberta da verdade.*

2. Dizia acima que o prémio aos arrependidos é dos vários métodos legais de combate ao crime o que mais me repugna e devo justificar.

Evidentemente que se o arrependimento é sincero merece o prémio; o arrependimento foi sempre uma importante causa de atenuação das penas criminais. O que me repugna, e mais até me preocupa, é o prémio atribuído em troca do auxílio na investigação e que as mais das vezes de arrependimento não tem nada.

É que a lei exige que o “arrependido «contribua para a identificação ou captura de outros responsáveis” e assim teremos que o delinquente se pode dispor a colaborar, denunciando os seus parceiros na criminalidade, só para obter o prémio da atenuação ou do arquivamento do processo e pode até acontecer que este “arrependido” forje provas para obter esse prémio.

Fiquei muito impressionado há uns meses atrás com um filme exibido na televisão em que se tratava precisamente do prémio aos arrependidos no tráfico de estupefacientes. Todos os arguidos receberam prémios, pela forma de atenuação acentuada das penas, menos uma, a inocente, porque, desconhecendo absolutamente os factos criminosos, não conhecia nenhum dos seus agentes e por isso não podia colaborar com as autoridades, não tinha nada para denunciar, não tinha nada para dar em troca. Foi condenada a 20 anos, salvo erro, enquanto o cérebro da organização, seu namorado, foi apenas condenado em 5 anos. A injustiça foi mais tarde parcialmente corrigida através de um perdão parcial da pena, graças à intervenção de uma instituição que na América luta contra este tipo de injustiças, contra a lei dos arrependidos/delatores.

É esse o risco.

3. No XVI Congresso Internacional de Direito Penal, realizado em Budapeste, em Setembro de 1999, foi aprovada uma resolução quanto aos arrependidos:

Não recomendar o uso de “arrependidos” pelas dificuldades suscitadas por esta instituição quanto à legitimidade do sistema penal e ao princípio da igualdade perante a lei. Não obstante, as pessoas suspeitas de pertecerem a uma organização criminosa que decidam colaborar com as autoridades judiciais podem beneficiar de uma redução da pena nas condições seguintes: a) que o uso de informações procedentes de arrependidos se encontre previsto de maneira precisa pela lei (princípio da legalidade); b) Deve exigir-se a aprovação judicial (princípio da jurisdição),’ c) os arguidos não podem ser condenados unicamente com base nos testemunhos de arrependidos; d) só pode recorrer-se a arrependidos para prova de infracções graves (princípio da proporcionalidade); e) o arrependido não pode beneficiar do anonimato.

Parece-me que o nosso sistema não se afasta destas recomendações, mas é precisa muita cautela na prática processual para evitar os erros judiciais induzidos pelos falsos arrependidos. É que quando o “arrependimento” visa apenas o prémio, todas as cautelas são poucas.

V. TODOS OS SEGREDOS PROFISSIONAIS TUTELAM DETERMINADOS INTERESSES, MAIS OU MENOS VALIOSOS. A SUA QUEBRA PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO E PROCESSUAIS PENAIIS É UMA QUESTÃO DE HIERARQUIA DOS INTERESSES A PROSEGUIR.

1. Não me repugna nada que certos segredos, nomeadamente os atinentes ao exercício da função pública, *v.g.* fiscais, e à actividade bancária, cedam perante as necessidades de combate à criminalidade organizada, como não me repugna que cedam, em geral, relativamente ao combate a quaisquer tipos de crime, desde que a sua gravidade o justifique (princípio da proporcionalidade). Não me perturba sequer que a quebra de determinados segredos, como o fiscal e o bancário, possam ser quebrados por simples ordem da autoridade judiciária titular da direcção do processo, em despacho fundamentado, como sucede com a nossa lei, nomeadamente no âmbito do combate à criminalidade organizada e económico-financeira (art.s 2º a 5º da Lei n.º 5/2002). Trata-se de uma questão de hierarquia de valores a proteger e muitos dos segredos profissionais não protegem interesses que directamente ou de perto toquem com direitos atinentes à personalidade.

A relevância que entre nós têm assumido as discussões sobre o segredo, especialmente o segredo bancário, tem explicações históricas relativamente recentes e que foram a razão da sua consagração; refiro-me à devassa pública das contas bancárias no período revolucionário imediatamente a seguir à Revolução de Abril. O problema dessa devassa pública não está totalmente ultrapassada, se tivermos presente a apetência que têm os *media* por certo tipo de criminalidade e o risco de devassa para os que se venham a revelar inocentes. É que a investigação não respeita apenas aos criminosos, mas aos simplesmente suspeitos.

Creio que nos falta ainda encontrar uma forma de filtrar dos processos todos os elementos relativos aos investigados que se venham a revelar inocentes de modo a não permitir que passem à praça pública informações irrelevantes para o combate à criminalidade, mas que em qualquer momento do processo for necessário averiguar em razão das suspeitas suscitadas.

O direito à reserva é importante e pode não ter nada a ver com actividades criminosas por isso que deve ser protegido até onde não seja necessário para o combate à criminalidade.

2. A quebra do segredo bancário oferece-me uma reflexão marginal. Não é tanto a protecção da intimidade que é geralmente invocada para a consagração deste segredo – e essa intimidade pode efectivamente ser posta em causa, já que hoje os registos bancários constituem em grande parte a biografia financeira das pessoas e através dessa biografia é a própria vida privada e até íntima que pode ser devassada – mas sobretudo a protecção do sistema económico-financeiro pelo receio da fuga dos capitais para os locais onde o segredo seja mais fortemente tutelado.

É precisamente esta explicação que frequentemente é apresentada para a justificação da consagração mais ou menos rígida do segredo bancário a

nível nacional que cria uma certa perplexidade. Neste empenhamento a nível internacional no combate à criminalidade grave não seria mais curial que os países se entendessem para acabar com as bolsas em que os segredos são quase absolutos, sabido como é que grande parte dos produtos da actividade criminoso passam por esses “paraisos”? Entretanto, enquanto isso não acontece, compreende-se o cuidado com que legislador nacional trata o sigilo bancário, mas ele não é, não deve ser, um entrave à investigação criminal.

3. Como referi, os segredos profissionais visam sempre a tutela de determinados interesses, mais ou menos valiosos, e a sua quebra para efeitos de investigação e processuais penais é uma questão de hierarquia dos interesses a prosseguir. Preciso é que em nome de um interesse imediato não se sacrifiquem outros interesses de valor mais geral e que podem afectar valores que respeitem aos próprios direitos fundamentais.

Penso no segredo médico, muitas vezes tratado em termos de poder afectar gravemente a saúde ou a vida de inocentes – v.g., no domínio do SIDA – mas que se impõe quase com valor absoluto para assegurar o direito-dever-interesse público nos tratamentos da saúde, e penso no segredo profissional dos advogados, cuja quebra pode afectar também gravemente o próprio exercício da profissão e consequentemente a amplitude do direito de defesa que é um valor essencial do processo democrático.

Há certos segredos que devem ser fortemente preservados ainda que seja necessário tomar outras medidas para que os conflitos de interesses que possam surgir não sejam tão agudos e tão prejudiciais para interesses que podem ser sacrificados pela sua quebra.

VI. AS INVESTIGAÇÕES PRO-ACTIVAS

A chamada investigação pro-activa, apontada frequentemente como uma forma privilegiada de combate à criminalidade organizada, não é senão um modo de actuação de prevenção, consagrada nas nossas leis, em geral, mas especialmente na Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro, que estabelece medidas de combate à corrupção e criminalidade económica e financeira.

Dispõe o n.º 3 do art. 1.º da Lei n.º 36/94 que as acções de prevenção compreendem, designadamente:

- a) A recolha de informações relativamente a notícias de factos susceptíveis de fundamentar suspeitas do perigo da prática de um crime;
- b) A solicitação de inquéritos, sindicâncias, inspecções e outras diligências que se revelem necessárias e adequadas à averiguação da conformidade de determinados actos ou procedimentos administrativos, no âmbito das relações entre a Administração Pública e as entidades privadas.

Trata-se, está bem de ver, de actividades pré-processuais de carácter preventivo em domínios especiais da criminalidade e que só merecem destaque porque nos domínios da criminalidade grave e organizada para a sua prossecução pode lançar-se mão de meios que em regra só são usados nas fases processuais.

Por isso que a investigação pro-activa, quando recorre a meios que podem afectar os direitos fundamentais, só deva ser usada no domínio das infracções especialmente graves (princípio da gravidade e proporcionalidade), com recurso a meios previstos na lei (princípio da legalidade), de modo subsidiário e sempre com sujeição a controlo das autoridades judiciais, nos mesmos termos estabelecidos para a actividade processual.

É isso que a nossa lei estabelece.

VII. A ORGANIZAÇÃO POLICIAL, ADMINISTRATIVA E JUDICIAL

1. Disse no início desta minha comunicação ser minha ideia que a eficácia do combate à criminalidade, em qualquer dos seus domínios, há-de alcançar-se sobretudo pelo engenho e arte dos “polícias”, mas é evidente que esse engenho e arte pressupõe também meios adequados, desde logo serviços especializados nos diversos domínios em que a actividade criminosa se desenvolve.

Lembro-me que há uns anos na Polícia Judiciária havia apenas uma meia dúzia de técnicos contabilistas e provavelmente eram suficientes em função do volume de processos que exigiam na sua investigação conhecimentos contabilísticos.

Depois veio a nossa entrada na União Europeia e logo a sair surgiram os crimes de fraude na obtenção e de desvio de subsídios e, ao que julgo saber, nem a Polícia Judiciária nem as autoridades judiciais dispunham de meios técnicos para analisar o volume de documentação de natureza contabilística e similar que a investigação desses processos implicava. O resultado foi o que se sabe: os processos arrastaram-se durante anos pelos serviços da justiça e grande parte deles acabou por prescrever.

Também a nossa adesão à União trouxe consigo um grande número de operações comerciais que até então eram praticamente desconhecidas neste jardim à beira mar. Estou a pensar nas transações comunitárias de mercadorias sujeitas a Impostos Especiais e também com isenções ou complexas operações sobre o WA. Naturalmente que para a investigação de toda esta nova panóplia de crimes era necessário criar serviços especializados que dominassem os métodos desse tipo de operações comerciais e que ao contrário do que é habitual no mundo dos juristas dominassem os números, as operações contabilísticas, os sistemas informáticos, etc., etc.

Tudo isto só para referir que na luta contra o crime se torna necessário a criação de serviços de policia e judiciais altamente especializados, sem o que a investigação se torna especialmente difícil ou quase impossível.

Também o nosso sistema policial e judiciário tem procurado dar resposta a estas necessidades evidentes com a criação de departamentos especializados

na Polícia Judiciária e no âmbito do Ministério Público, como é, neste último caso, o Núcleo de Assessoria Técnica da Procuradoria Geral da República.

Mas não é tudo. A criminalidade organizada caracteriza-se frequentemente por ser internacional ou transnacional e para a sua investigação é necessário ultrapassar fronteiras. Impõe-se, pois, uma estreita cooperação internacional na investigação dos crimes.

2. Há quem entenda que os próprios tribunais deveriam ser especializados também porque as dificuldades que as polícias e o Ministério Público enfrentam nas fases pré-processuais e preparatórias do processo também se revelam na fase de julgamento. Por enquanto a questão não nos respeita porque a nossa Constituição proíbe a existência de tribunais com competência exclusiva para o julgamento de certas categorias de crimes (art. 209.º, n.º 4, da CRP). São também razões históricas a justificar esta proibição, mas que ainda estão muito presentes no subconsciente colectivo.

CONCLUSÃO

É tempo de concluir e vou fazê-lo de pronto.

Como tinha anunciado não me propus uma análise técnica da legislação portuguesa sobre os instrumentos específicos de combate à criminalidade organizada. Para tanto o tempo desta sessão era muito curto. Foi minha intenção enunciar a traços leves alguns dos métodos e meios processuais hoje preconizados para este tipo de combate, alertando para os riscos que o seu uso envolve no que respeita aos direitos fundamentais dos cidadãos.

Concluí, e se isso não resultou claro da minha exposição clarifico-o agora, que o sistema jurídico português dispõe dos instrumentos jurídicos adequados para esse combate e que são, em geral, razoáveis, porque prevêm as medidas de controlo adequadas contra os abusos sempre possíveis.

Mas o que me importava realçar é que por muito boas que sejam as leis – e as nossas parecem-me boas – para além das leis importa o modo como são aplicadas, o espírito que anima todos os que participam neste combate.

É que, como frequentemente repito, parafraseando D. António Ferreira Gomes, não tenhamos ilusões: enquanto não entrar bem fundo nas ideias e nos costumes que o respeito absoluto pelos direitos fundamentais da pessoa humana é o limite de toda a actividade de investigação criminal, *sempre a polícia, qualquer polícia do mundo, sobretudo onde intervêm ideologias e apartheids de qualquer natureza, violará a dignidade pessoal, decerto por brio e eficácia profissional, mas não só.*

Por isso que se é dever de todos, dos mais altos magistrados ao mais modesto dos cidadãos, absolutamente necessário travar o combate contra a criminalidade organizada, é também não menos necessário travar o combate da cultura democrática: pelo respeito dos direitos naturais e no culto da liberdade. Sem qualquer destes combates, é a própria comunidade que está sempre em perigo.

