

JUSTIÇA, MINISTÉRIO PÚBLICO, CRIMINALIDADE ECONÔMICA*

*José Souto de Moura***

SUMÁRIO: Justiça e Igualdade. • Aparelhos da Justiça. • Poder Judiciário, independência, imparcialidade, competência, acessibilidade e celeridade. • Controle sobre o Poder Judiciário. Justiça Penal e Ministério Público. • Crimes Econômicos, “status” social, impunidade e perda da confiança nos agentes econômicos. • Políticas criminais e cooperação internacional.

No enunciado do tema desta minha comunicação, mais correto teria sido anteceder-lo com a palavra “sobre”, ou a expressão “notas sobre”, melhor ainda, “breves notas sobre” Justiça, Ministério Público e criminalidade econômica. Porque, em verdade, do que se trata é de refletir alto sobre cada um daqueles setores convidando-os a me acompanharem numa viagem com estações localizadas à partida e obviamente ligadas entre si.

Começemos pela Justiça.

1. Sabemos que a justiça pertence ao reino do dever ser e se situa, portanto, num nível axiológico. Podendo conotar-se com um critério de procedimento ou ser mesmo arvorada em fim de ação como tal. Justiça como virtude moral, portanto.

Mas virtude que tem como nota distintiva valer absolutamente e estar só ao serviço de si mesma. Ninguém poderá ser acusado de ser justo em exagero. Nunca a justiça poderá ser usada para prosseguir tanto o bem como o mal, como acontece, por exemplo, com a coragem ou a prudência.

Um traço da idéia de justiça que me parece irrecusável: a *igualdade* no tratamento do que não se distingue suficientemente. O mesmo é dizer que surgirá um sentimento de injustiça quando se for confrontado com situações de desigualdade para as quais não se veja explicação razoável.

* Procurador Geral da República de Portugal

** O texto que segue serviu de apoio a uma conferência proferida pelo Autor na Faculdade de Direito de Coimbra, em março de 2003, no âmbito do Curso de Pós-Graduação em Direito Penal Econômico e Europeu organizado pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu.

Paralelamente, uma outra noção de justiça tem a ver simplesmente com a de observância do direito. A ponto de, na *vox populi*, as duas noções amiúde se confundirem. Dizemos que “não há direito” perante situações injustas e sem ter presente qualquer norma jurídica.

Já Aristóteles se referiu a essa ambivalência da idéia de justiça: “O justo é o que está em conformidade com a lei e respeita a igualdade”. E, mais recentemente, Comte-Sponville retomou a idéia ao afirmar que a justiça se joga completamente no duplo aspecto da “legalidade”, na cidade, e da “igualdade” entre os indivíduos.

Aliás, não nos esqueçamos que a igualdade entre os indivíduos, melhor, o tratamento dos indivíduos como iguais se liga também no *suum quique tribuere* dos romanos. Mas porque numa perspectiva de puro estado de natureza não há como determinar o que é meu, ou de cada um, daí que a justiça só possa surgir como implicação da sociabilidade humana. Quer como virtude moral, conduzindo o relacionamento de indivíduo para indivíduo, quer como ideal organizativo da sociedade, a justiça pressupõe alteridade, vida em sociedade, cultura.

É óbvio que a acepção da justiça que nos ocupa agora é a que a liga ao direito e a reconduz ao *sistema de justiça*. Justiça no sentido daquilo que os tribunais fazem. E não tanto na perspectiva da bondade do conteúdo das decisões, mas do modo de funcionamento do *serviço da justiça*.

Vê-se, portanto, que pela mediação do direito, e, sobretudo, do direito legislado, haverá justiça, ou far-se-á justiça, quando, perante um caso de conflitualidade social ou de simples necessidade de ordenação,

dispusermos de normas que, analisadas, não firmam o nosso sentimento espontâneo de justiça. Depois, e sobretudo, quando tais normas, no caso de não serem cumpridas espontaneamente, forem aplicadas com recurso ao chamado *aparelho de justiça*.

O aparelho de justiça integra-se assim no sistema de Justiça para nos prestar um serviço de justiça. Tudo expressões que passaram a ser costumeiramente associadas à idéia de crise, a partir de uma clara insatisfação vivida pelo cidadão acerca do serviço público da Justiça.

O serviço da justiça na área penal também produz aquele sentimento de insatisfação, agravado até pela suspeição de inoperância acrescida estando em causa arguidos oriundos de estratos sociais mais elevados, estando em causa o crime organizado, o que tudo se entrecruza com a criminalidade econômica.

Crise fictícia? Crise real?

Apontemos desde logo um conjunto de razões intrínsecas ao aparelho da justiça que levam o cidadão a estranhar, a desconfiar e eventualmente a rejeitar o modo de se proceder nas coisas da justiça.

A cultura deste século XXI que começa é a cultura da eficácia e sobretudo da rapidez. Não só na produção de bens, mas também no fornecimento de serviços; estamos dominados por uma mentalidade científico-tecnológica. E fomos assim nos habituando a exigir *precisão, previsibilidade e meios de controle*. Lidamos cada vez mais com a mecanização de procedimentos e, portanto, com a uniformização de procedimentos.

Do lado dos tribunais o que é que se vê?

- Vê-se a produção de decisões que são jurisprudência e não jurisciência. Vê-se um *modo de ser rigoroso* que não tem que se

confundir com certezas matemáticas ou científicas em geral.

- Observa-se um compromisso entre justiça e segurança que redundando em uma dose importante de *imprevisibilidade* quanto às decisões que vão ser proferidas, e daí a expectativa em que normalmente se encontram os diretamente interessados no processo ou quem o acompanha.

Porque os magistrados se investem a si próprios todos eles nas decisões, não são apenas utilizados os conhecimentos que possuem. Quem julga, designadamente, é uma personalidade viva com um passado individual e uma visão do mundo que deixa a sua marca, e se não reduz a um aparelho que debita soluções, para dados de um problema que lhe são fornecidos.

- Nos tribunais, regista-se um *modo de controle* que é fundamentalmente interno. A fiscalização é protagonizada a partir do interior do próprio sistema, quer por via do recurso, no que toca aos juízes, quer por meio da estrutura hierárquica que caracteriza o Ministério Público. E, em relação a ambos, com a intervenção gestonária e inspectiva dos respectivos Conselhos Superiores. Em democracia, este estado de coisas, aliado a uma forma de legitimação do poder dos tribunais que não assenta diretamente no voto, causa naturalmente alguma perplexidade. Porque, no limite, o controle sobre o poder judicial desemboca no controle sobre a legitimação do poder dos magistrados.

Aduza-se à margem que não há entre nós alternativa credível a este estado de coisas; certo que emerge cada vez mais como controle do chamado poder judicial, esse outro poder de fato numerado como

quarto poder, e que é protagonizado pela comunicação social.

Seria desnecessário acrescentar aqui que o modo peculiar do funcionamento da justiça vai de par com a necessidade premente de potenciar a oferta do serviço da justiça, tentando ao mesmo tempo reordenar a respectiva procura.

Efetivamente, a apelidada crise da justiça não é mais do que uma decalage entre a oferta possível e a procura exponencial que vem sendo feita dos tribunais. A partir do diagnóstico procuram-se, como é sabido, vias de terapia que se alinham por três vetores principais: aumento de meios materiais e humanos, simplificações processuais, fornecimento de instrumentos de solução alternativos aos serviços da Justiça, assim se tentando diminuir a respectiva procura.

Independentemente de se estar ou não perante uma crise da Justiça, o seu funcionamento exige sempre um conjunto de condições para que a prestação se mostre satisfatória. Seleccionaríamos cinco, tal como os dedos da mão que quisesse agarrar o bem em causa, não o deixando mais fugir.

Independência, imparcialidade, competência, acessibilidade e celeridade

A *independência e a imparcialidade* dos juízes têm entre nós tradição. Excepcionado o caso dos tribunais plenários, mesmo durante o anterior regime, só raramente é que terão sido detectados casos de manipulação dos tribunais pelo Poder Executivo. Com o advento da democracia, pós-25 de abril, a falta de independência ou imparcialidade dos juízes não é por certo pecha do serviço da justiça entre nós.

O equivalente ao nível do Ministério Público, a autonomia em relação aos órgãos

de soberania, nos termos estipulados na lei, goza de tradição mais curta. Mas nem por isso o estágio a que se chegou, mormente depois da revisão constitucional de 1997, deixa de se apresentar satisfatório. Porque se subtraiu o exercício em concreto da ação penal a todas as interferências do Executivo, como melhor se verá adiante.

Sublinhamos esse ponto porque, a justiça penal, e muito concretamente estando em causa o chamado *white collar crime*, não raro se vê ensombrada por suspeições de comradio com o poder. Poder econômico, poder *tout court*.

A *competência* deve ser apanágio de todos os operadores judiciários e mormente de quem se acha investido em funções decisórias. Entronca aqui toda a problemática da formação de magistrados tal como tem hoje lugar no Centro de Estudos Judiciários (C.E.J.). Mas entronca aqui também a necessidade da formação permanente dos magistrados e, sobretudo, a sua especialização, porque não é possível hoje abordar certo tipo de criminalidade, que recorre a meios cada vez mais sofisticados, sem a adequada preparação técnica. Estamos ainda aqui a pensar na criminalidade econômica.

Quanto à *acessibilidade* à Justiça, dir-se-á que, se o “saneamento” dos tribunais implica que deles saia tudo o que não deva lá estar, ou seja, implica uma discriminação de casos e situações, paralelamente, importará assegurar a menor discriminação possível de pessoas. Mais uma vez a idéia de igualdade na Justiça.

Por último a *celeridade*, e assim chegamos ao ponto objeto de maiores críticas ao funcionamento da Justiça.

Não que o problema seja só nosso. Não que países como a Espanha ou a Itália estejam isentos de demoras tão ou mais prolongadas, mas o que é fato é que nunca será demais a esse propósito citar Beccaria:

“Quanto mais pronta e mais perto do delito cometido esteja a pena, tanto mais justa e útil será. (...) Disse que a prontidão das penas é mais útil porque quanto menor é a distância do tempo que passa entre a pena e o crime, tanto mais forte e duradoura é, no espírito humano, a associação destas duas ideias, delito e pena, de tal forma que, insensivelmente se considera um como a causa e a outra como o efeito necessário e inelutável. Ficou demonstrado que a união das ideias é o cimento que forma toda a fábrica da inteligência humana (...)”¹

Vistas as coisas ainda noutra perspectiva, o Estado deverá preocupar-se não só com assegurar o acesso do cidadão à justiça, como também assegurar que o cidadão se livre das malhas da justiça ... “em tempo razoável”, para usar a expressão tão cara a Estrasburgo.

Ora, se a celeridade falha no corrente funcionamento dos nossos tribunais, há razões adjuvantes desse falhanço em matéria de criminalidade econômica. Cinjo-me à fase de inquérito e à necessidade de realizar perícias financeiras e contabilísticas, à transnacionalidade do crime econômico organizado e ao tempo que demora a satisfação das rogatórias, à falta de disponibilidade de meios, em geral dramática, nesse tipo de investigação.

A propósito do *serviço da justiça* aludimos à recorrente crise da mesma enunciando-se cinco condições para funcionamento

¹ In “Dos delitos e das penas”, Fundação Calouste Gulbenkian, 1998, p.102 e 103.

satisfatório do sistema. Mas é evidente que a justiça do caso concreto, proporcionada pela convergência daquelas condições, cifrar-se-á sempre no conteúdo material da decisão proferida, conteúdo em que se conjugará a melhor ou pior percepção dos fatos, a mais ou menos correta aplicação do direito.

Ora, estando em causa a justiça penal e a criminalidade econômica em particular, sempre se poderia passar agora às notas distintivas desse tipo de criminalidade, destacando as reações mais adequadas à delinqüência em causa. Nunca estaria ao meu alcance enveredar por aí aqui e agora. Gostaria de deixar, por isso, tão-só, dois apontamentos a respeito de sanções penais, aplicadas nesta área.

Aceite generalizadamente na nossa doutrina o carácter exclusivamente utilitário da pena, será incorreto defender-se, no domínio da criminalidade econômica, e estou a fazê-la coincidir com o chamado crime de colarinho branco, que a prossecução de quaisquer propósitos de prevenção especial não tenham aqui, em princípio, razão de ser.

Cobram até particular importância, na escolha da pena, a ponderação do afastamento de sanções pecuniárias e a eleição da pena detentiva, mesmo que de curta e média duração, por motivos especialmente preventivos.

É que a expressão “reintegração do agente na sociedade” que aflora no n.º 1 do artigo 40 do Código Penal, não pode deixar de ser entendida como “ressocialização do agente”. E assim sendo, mesmo que o autor do crime pertença a estratos sociais médios ou superiores da sociedade, mesmo que esta o encare como um cidadão respeitável e a respectiva vida se desenvolva estavelmente

num determinado meio, é certo que o indivíduo em causa, aparentemente integrado, sempre manifestará *déficit de socialização*. Déficit que se traduz na instrumentalização do Estado ou da comunidade ao seu serviço exclusivo, que se traduz numa consciência cívica completamente adulterada.

Por outro lado, para além do carácter dissuasor que a pena possa ter em termos de prevenção geral intimidatória, creio ser de realçar o papel a prosseguir com uma finalidade geral preventiva positiva ou estabilizadora.

No momento em que se repete à exaustão que a justiça penal só atinge os mais débeis, desfavorecidos ou socialmente desenraizados. Ou que há setores de delinqüência onde domina a impunidade, e o crime econômico seria um deles, então parece essencial assegurar, por meio de sanção penal, que a previsão típica do crime *marque uma pauta de conduta efetivamente vinculante*. Que o sistema de justiça penal não transforme certos comportamentos em crime com propósitos apenas simbólicos. Sobretudo, assegurar que seja legítimo confiar no sistema, com o que também se contribuirá para a formação de uma consciência ético-jurídica da comunidade, em concordância com os valores perfilhados pelo legislador.

A justiça e a justiça penal, muito especialmente, passam por uma intervenção relevante do Ministério Público.

É tempo, portanto, de falarmos do Ministério Público.

2. Ainda num passado recente era possível encontrar portugueses medianamente cultos que do que seja o Ministério Público tinham uma idéia vaga e algo confusa. Talvez que para tanto tenha contribuído, por um lado,

uma longa tradição em que as magistraturas formavam entre nós um corpo único, sendo o Ministério Público magistratura necessariamente vestibular e, portanto, considerada menor, e, por outro lado, a existência de uma razoável variedade de sistemas em temas de direito comparado, quanto ao estatuto profissional e às competências do Ministério Público.

A realidade tende hoje a modificar-se nesse particular, quanto mais não fora devido ao papel crescente da comunicação social e à inflação do judiciário, tanto na vida pública como na dos indivíduos. Daí, por certo, um progressivo apelo e uma acrescida iniciativa do Ministério Público, antes do mais na área em que este tem o quase monopólio da promoção como é o domínio penal.

Tenho-o dito mais de uma vez e repito-o agora, que a realização do Estado-de-Direito ficará entre nós inacabada se, ao lado de juízes independentes e imparciais, não dispusermos de um exercício da ação penal autônomo protagonizado pelo Ministério Público, a fim de que o poder judicial não deixe de intervir em relação a tudo aquilo em que deve intervir.

Exercício da ação penal orientado pela execução de uma política criminal que seja transmitida pelo Governo, e até onde for possível conjugá-la com o respeito por um princípio de legalidade que a própria Constituição impõe.

Essa autonomia, a sujeição a critérios de objetividade estrita e a orientação pela legalidade coadunam-se bem, aliás, com o estatuto de magistrado, reservado ao Ministério Público português e não tanto com o de corpo especial da Administração.

O estatuto de magistrado em referência coloca aliás exigências a que nem sempre é fácil responder, porque tanto os interesses que competem ao Ministério Público defender, e portanto as competências que lhe estão atribuídas, como a disciplina interna a que o Ministério Público está sujeito se perfilam com um caráter claramente compromissório. Daí a importância, até, para esta magistratura, de um delicado sentido de equilíbrio.

Falo de caráter compromissório e não de ambigüidade, porque o que está em jogo é uma medida certa entre os interesses conflitantes que o magistrado tem que defender, e não de ambigüidade, quer no estatuto, quer nas funções, que só desorientaria ou paralisaria.

- Perdoem-me que me refira a mim mesmo ou ao cargo que ocupo para dizer que, apesar de nomeado pelo poder político, o Procurador-Geral da República passa a exercer uma magistratura vinculada a critérios de objetividade e legalidade estritos. A confiança que continuar a ser depositada em si há de, pois, resultar do modo como desempenha o cargo, com respeito por um Estatuto de que está ausente qualquer subordinação ou coordenação com interesses políticos.

- Mas se observarmos o estatuto dos magistrados do Ministério Público, em geral, também aqui se encontrará uma certa resposta a linhas de força diferentes que importou compaginar. Detentor de uma parcela de poder posta ao serviço de interesses comunitários – e quando patrocinamos interesses de pessoas concretas é porque foi considerado de interesse geral que o fizessemos – o Ministério Público beneficia-se hoje das prerrogativas de uma magistratura. E, no entanto, o maior aproveitamento possível das respectivas

potencialidades e a vantagem da uniformização de procedimentos ditaram uma organização do Ministério Público, entre nós dotada de unidade, alguma mobilidade e, sobretudo, marcada pela hierarquia.

- Quer dizer que, se por um lado mantemos uma estrutura hierárquica mais própria da Administração Pública, nem por isso alinhamos pela oportunidade no exercício da ação penal, ou numa ligação em última instância ao Ministro da Justiça.

- Por outro lado, se a magistratura do Ministério Público é recrutada e formada em termos iguais à magistratura judicial e ambas respeitam regras deontológicas semelhantes, a autonomia de que goza o Ministério Público não é a simples transposição para o respectivo Estatuto da independência individual dos juízes. Porque tal autonomia é temperada com as implicações da estrutura hierárquica, ela leva, pelo menos no campo penal, a uma resistência a interferências externas ao Ministério Público. Sem ser incompatível com uma ponderação plural das opções e com uma possível responsabilização externa conjunta.

- A área penal ilustra de forma exemplar o referido estatuto compromissório do Ministério Público. Começamos por pensar no imperativo constitucional, traduzido no Estatuto, de participação desta magistratura na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania. Parece-nos claro que a política criminal, como política, não pode ser estabelecida por qualquer das duas magistraturas ligadas aos tribunais. Mas é insofismável a vantagem em se associar o Ministério Público à execução daquela política. Se pusermos de lado a função legiferante, porque não é disso que se trata

aqui, é óbvio que o Governo responde perante os eleitores pela segurança de todos e pelo combate ao crime que empreenda. E se na vertente preventiva o papel do Ministério Público é modesto, já a dimensão repressiva depende fundamentalmente de si.

Só que a eleição de uma ou outra política criminal, que, por exemplo, privilegie ou subalternize o crime econômico organizado, essa eleição cobra um sentido completamente diferente consoante se lide com um sistema orientado para a oportunidade ou para a legalidade.

O compromisso entre os vetores política criminal e legalidade vai então fazer com que a colaboração do Ministério Público na execução política criminal se tenha que exercer, praticamente, no círculo restrito da chamada “autonomia técnica”, que está presente no trabalho individual de cada magistrado.

A observância da lei, por mais rigorosa que se mostre, nunca dará resposta a perguntas sobre se certos fatos preenchem um tipo legal ou não, se a prova de que se dispõe é suficiente para defender em julgamento certa acusação, sobre a pena reputada adequada a certo caso, sobre se a sentença é suficientemente aceitável para se prescindir do recurso dela, enfim, sobre as opções de “diversão” que o novo processo penal pôs à nossa disposição.

Em todas essas situações em que uma autonomia valorativa individual é exercida, pode confluir na motivação do magistrado determinada orientação de política criminal. Essas situações definem o campo de cruzamento entre legalidade e política criminal.

Curioso seria indagar se também ao juiz penal não deveria ser assinalada explicitamente

na lei a obrigatoriedade do conhecimento de uma política criminal definida pelo Governo e que afinal devesse envolver todo o Estado globalmente considerado.

Dê-mos uma vista à disciplina processual propriamente dita e logo se descobrirá a necessidade do “justo equilíbrio” a que me quis referir antes.

Aludirei apenas à decantada relação Ministério Público – órgão de polícia criminal (OPC), na fase de inquérito.

A opção do nosso legislador a este propósito terá sido sensível às dificuldades práticas na organização de uma polícia “judiciária”, em tudo dependente do Ministério Público, e às vantagens resultantes de os procuradores poderem recorrer a órgãos especializados da polícia, consoante a investigação que estivesse em causa.

A dependência dos órgãos de polícia criminal em relação ao Ministério Público ficou então circunscrita à “dependência funcional” no que tenha a ver com o processo.

Os parâmetros legais sobejamente conhecidos são de que as polícias assistem o Ministério Público e atuam sob a sua direta orientação. O Ministério Público responde pelos resultados do inquérito de que detém a direção. A lei de Investigação Criminal fala a seu turno em direção da investigação por parte do Ministério Público.

A partir daqui parece-nos ser do mais elementar senso comum o reconhecimento de que o Ministério Público depende por completo dos OPC para realizar o inquérito, e de que tudo o que os OPC fizerem ou serve os propósitos do Ministério Público ou para pouco mais servirá!

Na prática, um Ministério Público em absoluto alheado da investigação, e em certas

situações tal tentação existe, acaba por não ter qualquer margem de manobra. Corre o risco de ficar totalmente condicionado pelas polícias quanto aos resultados obtidos e meios utilizados e, no limite, poderá até ser ultrapassado pela tutela governamental dessas mesmas polícias.

Mas também parece certo que o Ministério Público não pode ficar circunscrito ao horizonte temporal limitado da pura investigação policial, antes lhe compete garantir a legalidade de todo o procedimento, sem se intrometer em aspectos táticos ou estratégicos da atuação das polícias, aspectos em que, aliás, não dispõe da preparação técnica adequada. Sobretudo, o Ministério Público deve assumir a condição de promotor da ação penal em termos globais, e portanto prospectivos, a partir da fase inicial do inquérito. É dizer que, enquanto para as polícias a missão que lhe é própria fica basicamente cumprida com o fim da investigação em inquérito, para o Ministério Público o sucesso da investigação será apenas uma etapa essencial, mas não exclusiva, para atingir o resultado final que se propõe conseguir: a realização efetiva da justiça penal do caso, que passa pela sua intervenção na fase de julgamento, eventualmente na de recurso, e na própria fase de execução da pena.

Não se escamoteiam as dificuldades com que o Ministério Público tem que se debater, se se propuser, como deve, conjugar todos estes desideratos na sua ação. A qual se enquadra ainda na disciplina de organização interna veiculada por circular e, por lei, na atribuição de competências reservadas de investigação e averiguações provisórias concretamente à Polícia Judiciária.

De notar que o esquema básico de relacionamento entre o Ministério Público e

OPC previsto no Código de Processo Penal viria a ser sucessivamente adaptado a uma realidade criminal que evolui quantitativa e qualitativamente, com destaque aqui para as exigências colocadas pela investigação do crime econômico organizado.

Com um número de inquéritos a serem movimentados por ano, rondando os 660.000, é óbvio que se mostra necessário introduzir desde logo na disciplina do Código do Processo Penal um preceito como o seu artigo 270. Aí se prevê a delegação de diligências ou investigações nos órgãos de polícia criminal, à exceção de certas situações muito contadas que em nada afetam as vantagens da delegação.

Mas o preceito vai mais longe, porque cobre não só a entrega às polícias de algumas todas ou quase todas as diligências a realizar, mediante despacho lavrado no processo onde elas se venham a realizar, como por meio do n.º 4 do preceito recebeu consagração legal, na reforma operada pela Lei n.º 59/98, de 25 de agosto, a possibilidade de ser lavrado pela hierarquia do Ministério Público, despacho não só de delegação genérica, mas ele próprio genérico. No sentido de se determinar a entrega ao OPC a investigação de certos crimes ou de crimes punidos com certo limite superior da pena, independentemente dos casos e dos processos que possam surgir nesse condicionalismo.

A transição para o Código de Processo Penal de 1987 já havia sido acautelada por meio do despacho do Procurador-Geral de 21 de dezembro de 1987 divulgado pela Circular n.º 8/87 da mesma data, em que exatamente se estabelecia aquela delegação por despacho genérico, e que a jurisprudência

acabaria por sufragar antes mesmo da revisão legislativa. A circular n.º 8/87 definiu as linhas estruturantes de intervenção dos órgãos de polícia criminal, mas, quinze anos volvidos, urgia contemplar noutra despacho e noutra circular, a disciplina que colhesse a experiência entretanto adquirida e atendesse às modificações legislativas entretanto sobrevindas. Foi o que aconteceu com o despacho de 8 de março de 2002 transmitido pela Circular 6/2002 de 11 de março de 2002.

Muito sinteticamente, dir-se-á que, hoje, a orientação base é de delegação genérica na Polícia Judiciária das investigações por crimes que integram a lista da chamada competência reservada desta polícia, e seja qual for a pena prevista para o crime.

Os crimes de natureza fiscal, incluindo os aduaneiros, não aduaneiros e relativos a prestações devidas à segurança social, os crimes anti-econômicos e contra a saúde pública e os crimes relacionados com a imigração vêm à competência para a respectiva investigação, genericamente entregue a órgãos de polícia criminal específica porque especializados nas infrações em questão.

Finalmente, a competência para a investigação de todos os outros crimes é genericamente deferida à Guarda Nacional Republicana e à Polícia de Segurança Pública.

Com uma importante ressalva, porém.

É que o deferimento de competência investigatória por despacho genérico não operará se o crime em foco for punido com pena superior a cinco anos ou se pela qualidade dos agentes ou das vítimas ou por circunstâncias que rodearem a prática do crime, se justificar a intervenção do Ministério Público, mesmo que o limite superior da pena

prevista para o crime seja inferior a cinco anos de prisão.

Nesse círculo de investigações os magistrados do Ministério Público intervirão diretamente nos inquéritos analisando a notícia do crime, definindo em princípio as diligências a realizar por outrem ou participando diretamente nelas.

Esse o quadro de referência estabelecido pelo Ministério Público para a matéria, mas importa aduzir que ele poderá sempre avocar o inquérito, o que é autorizado pela prerrogativa de direção que lhe é atribuída pelo Código de Processo Penal e pela Lei n.º 21/2000 de 10 de agosto (Lei de Investigação Criminal).

Ao mesmo tempo em que assistimos a essa necessidade de delegar genericamente nos OPC a maioria das investigações, assistimos ao confinar da competência própria da Polícia Judiciária àquilo que se reputa de criminalidade mais grave e, sobretudo, de investigação mais complexa. Mantendo embora a natureza de órgão investigatório generalista, a Polícia Judiciária (P. J.) é cada vez mais uma polícia de elite. E algum déficit de informação decorrente da perda de contato com a pequena e média criminalidade, pretende-se que venha a ser atenuado por meio de um papel cada vez mais relevante no acesso aos dados e coordenação de toda a informação policial.

De notar que na última alteração da Lei de Investigação Criminal, ocorrida em dezembro último, a P.J. passou a ter competência reservada para a investigação também de crimes relacionados com o recente fenômeno imigratório e crimes tributários de valor superior a 500 000•, complexos, transnacionais ou organizados.

Falamos das dificuldades sentidas pelo Ministério Público no atual sistema em face

do aumento exponencial de inquéritos.² Diante da complexidade e da transnacionalidade crescente de bom número de investigações, com notável palmarés para o crime econômico-financeiro.

Decorrente dessa realidade surgiram mudanças legislativas várias que, a partir de um certo modelo estrutural, estabeleceram exceções, exceções de exceções, procedimentos paralelos ou alternativos, normas de alcance pouco claro, tudo numa crescente complexização do sistema e com o risco de desfiguramento da intencionalidade primeira que o inspirou.

Rejeitaria, porém, uma alteração radical desse sistema e do papel, nele, do Ministério Público.

Creio que a tarefa a levar a cabo passa por ajustamentos que permitam inverter a tendência atual e explorar as virtualidades reais do modelo. Porque, a meu ver, o desvirtuamento da relação Ministério Público/polícias e o pragmatismo que tem dominado todo o sistema devem ser cometidos sob pena de se cair em figurinos, diria radicais, de implementação mais que utópica entre nós.

² No ano de entrada em vigor do Código de Processo Penal, em 1988, movimentaram-se 320.294, inquéritos dos quais 213.067 entrados nesse ano. Em 2001 o número de inquéritos entrados era de 470.446, e o total dos movimentados ascendia a 657.797.

Em 1988 o número de Delegados do Procurador da República em exercício efetivo de funções era de 546. Em 2001 os Procuradores-Adjuntos a exercer funções eram 702.

É bom de ver que um número apreciável de magistrados é colocado em tribunais de julgamento ou exerce funções em jurisdições que não a penal.

Mesmo dando de barato esta realidade, chegamos uma *ratio* de número de inquéritos por magistrado que em 1988 apontava para 586, e em 2001 se pautava em 937 inquéritos por Procurador-Adjunto.

Se é fato que o Ministério Público surge cada vez mais como um *dominus* da investigação meramente formal, se o fulcro do “poder” investigatório nos crimes graves está nas polícias, operando os procuradores um mero controle à distância do conteúdo do inquérito, se tudo isso é verdade, também não é menos verdade a falta de alternativas credíveis.

A avocação dos processos pelo Ministério Público é compaginável apenas com casos excepcionais e mesmo aí cria problemas de organização às polícias que sejam chamadas a assistir os magistrados.

Dizer-se que a investigação é assunto de polícia, somente de polícia, transformando-se o Ministério Público de diretor em receptor do inquérito, talvez um pouco ao jeito inglês, corresponderia a uma opção política de conseqüências incontroláveis, beliscaria a própria Constituição, desequilibraria o relacionamento do poder judicial com os outros poderes, contrariaria todas as tendências européias no sentido da construção ou consolidação do Estado-de-Direito e até faria tábua rasa de uma tradição nossa que já é longa.

Por outro lado, caso buscássemos inspiração no modelo dito italiano seria desencadeado um outro desequilíbrio de poderes, com o temível espectro da “República de Juízes” no horizonte. Ou seja, se se pretendessem criar nas Procuradorias da República, corpos de polícia destacados que dependessem do magistrado não apenas funcionalmente. Entre nós, nunca esse modelo poderia ser generalizado a todo o país. Para além do que já referimos, pelos abalos que criaria na organização das polícias, pela falta de vocação gestonária

da maioria dos magistrados, pela falta de meios materiais disponíveis.

E last, not least sempre ficariam de pé objeções sérias, como a de se quebrar a distância entre magistrado: polícia, indispensável à diferenciação real das respectivas funções, ou de se não aproveitarem todas as virtualidades da especialização dos corpos de polícia e, portanto, não se rentabilizar adequadamente o sistema.

Mas já que as polícias não podem, não devem, vir trabalhar integradas em serviços do Ministério Público, por que não ensaiar um movimento exatamente em sentido contrário, procurando-se aproximar os magistrados da polícia, colhendo-se, aliás, os benefícios de experiências pretéritas que já ocorreram entre nós?

Fico-me com essa interrogação algo provocatória sob pena de não poder já, no tempo que me resta, fazer qualquer referência à criminalidade econômica.

3. A traço muito grosso, aludi à justiça que temos. E de forma também muito simplificada tentei abordar o Ministério Público que somos, na sua caracterização e nas dificuldades com que se debate. Ora, aquele sistema de justiça e este Ministério Público debatem-se hoje com uma realidade criminológica nova a que se passou a chamar “crime econômico” ou “crime econômico-financeiro”.

Deixo obviamente para os criminologistas e para os penalistas a definição ou a caracterização dessa realidade. Só para que se entenda aquilo a que me estou a reportar, diria, sem qualquer pretensão de rigor, que este gênero de delinqüência busca o lucro, é dizer, o enriquecimento dos seus protagonistas. Estes são em regra indivíduos pertencentes a *estratos sociais médios ou elevados*.

O seu modo de atuação típica é o *crime organizado*. De modo crescente o *crime transnacional*, e com recurso a métodos cada vez mais sofisticados.

A partir daqui poderíamos enumerar um sem-número de tipos legais de crime, com proeminência, à partida, para a corrupção, a fuga ao fisco e o branqueamento, mas que incluiriam também delitos ambientais e contra a saúde, o peculato, a chamada criminalidade de empresa ou toda a espécie de fraudes. Simplesmente conexos, e a montante, figurariam os vários tráficos, as falsificações as extorsões, eu sei lá.

Estamos perante uma forma insidiosa de corrosão das estruturas das nossas sociedades ocidentais, e não se pense, longe disso, que Portugal é nesse domínio um paraíso.

Não vou evidentemente afirmar que Portugal é, na União Européia, o campeão da fuga ao fisco porque para tanto não disponho de dados. Entretanto, uma organização com alguma credibilidade como a *Transparency Internacional* elucida-nos com elementos reportados a 2001, e à União Européia que, em matéria de corrupção, Portugal está em 12.º lugar, e só é ultrapassado pela Bélgica, a Grécia ou a Itália. Curiosamente, na mesma União Européia, Portugal apresenta o penúltimo índice mais baixo de delinquência global em cada 1.000 habitantes. Melhor, segundo esses dados, só a Irlanda.

O apontado carácter insidioso do crime económico resulta, desde logo, do fato de se estar perante um tipo de criminalidade protagonizado por estratos sociais médios ou altos.

Eu diria que, até a segunda metade do século XX, predominou uma idéia do crime como manifestação anti-social que se lesasse

o património alheio era apanágio das classes mais desfavorecidas.

Não que Sutherland não tivesse chamado já antes a atenção para o “crime de colarinho branco”, a que alguns até acrescentaram o “crime de colarinho azul” ou de funcionário. Aconteceu que houve um efetivo fortalecimento da idéia de Estado-de-Direito que aconselha a afetiva igualdade de todos perante a lei. E, progressivamente, emergiram comportamentos com uma danosidade económica e financeira tal que não mais poderia ser tratada com a condescendência de antanho tal tipo de delinquência.³

À condição social média-alta dos protagonistas do crime económico associa-se a sua condição de figuras respeitáveis ou pelo menos respeitados. O valor primário em que assenta a estrutura das nossas sociedades liberais é a capacidade económica pelo que, respeitabilidade, tende sempre a corresponder a poder económico.

- Mas o crime económico é insidioso porque *representa um abuso da confiança que a sociedade depositou nos seus agentes*, em virtude, exatamente, do *status* social de que beneficiam. É que lidamos aqui com pessoas perfeitamente normais e integradas, as quais, se e quando interpeladas, só se reconhecem, quando muito, como protagonistas de “irregularidades formais”. Ou então como soldados de uma batalha, a dos negócios, em que aquelas irregularidades são praticadas por todos e acabam por fazer parte das regras do jogo.

³ Estima-se que entre 10º e 40º do produto nacional bruto dos países repousa em economias paralelas (*Apud* Vicente GARRIDO e outros, *Princípios de Criminologia*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, p.643.

- O crime econômico é insidioso porque se abriga debaixo de determinada atividade ocupacional, profissional ou de empresa, e recorre a amplas possibilidades instrumentais, que vão da utilização de intermediários a um trabalho paciente, científico até, destinado a criar a aparência da legalidade dos comportamentos.

O crime econômico não levanta o clamor das infrações convencionais porque geralmente é um crime sem vítima ou de vítima difusa. Ou então o clamor levantado só decorre da notoriedade social das pessoas envolvidas e não da consciência da danosidade social do comportamento. Por outro lado, é este um terreno privilegiado para as cifras negras. O conhecimento da dimensão desse tipo de delinquência resulta mais de sinais do que de retratos estatísticos. Pegamos ao acaso nas estatísticas oficiais do Ministério da Justiça e vemos, por exemplo, que em 1999, e em Portugal, houve 7.597 condenações por furto e 32 por corrupção.

Por tudo isso é que o crime econômico tem um efeito devastador.

Não se pense, porém, que esse efeito seja só, ou sobretudo, de tipo financeiro, ou econômico, nessa medida atingindo os consumidores, os credores, a concorrência, os fundos do Estado.

Os agentes do crime econômico abusam do crédito neles depositado pela população e produzem uma reação de desconfiança em relação a toda a sociedade. A coletividade acaba por perder todo o apreço pelos agentes econômicos e, o que é mais grave, por

associações de relevante interesse público e pelas instituições públicas.

Se todos os dias ouvimos dizer com conhecimento de causa “que já se não pode acreditar em ninguém”, então fica aberto o caminho para a maior desorientação dos cidadãos é a convivência social que se desorganiza, são as estruturas da nossa sociedade que vacilam.

Por isso é que a resposta tem que ser dada, e prontamente.

Se me fosse permitido abusar da paciência dos presentes, prosseguiria para referir o que tem sido feito e o que falta fazer nesse domínio; o que tem sido feito no nível legislativo e da cooperação internacional; o que falta fazer no nível do aumento de quadros, da formação, da especialização de polícias e magistrados.

Falaria, por exemplo, dos Departamentos de Investigação e Ação Penal, do Departamento Central de Investigação e Ação Penal, do Núcleo de Assessoria Técnica da Procuradoria Geral da República, da Seção Central de Investigação das Infrações Econômicas e Financeiras ou do Gabinete de Perícia Contabilística da Polícia Judiciária.

Mas isso não caberia propriamente numa intervenção de encerramento do vosso curso. Reclamaria talvez a abertura de outro curso.

A justiça, em geral, e o Ministério Público em particular, confrontados com a delinquência econômica de hoje, procuram respostas que a contenham em níveis aceitáveis.

Creio ser perceptível que alguma coisa está para mudar. Empenhem-nos em evitar que seja para tudo ficar na mesma.