

OBEGEF – Observatório de Economia e Gestão de Fraude

WORKING PAPERS

#25

Corrupção processada em
Portugal. Cifras Negras



António M. F. Calado



OBEGEF
Observatório de Economia
e Gestão de Fraude

>> **FICHA TÉCNICA****CORRUPÇÃO PROCESSADA EM PORTUGAL. CIFRAS NEGRAS**

WORKING PAPERS Nº 25 / 2013

OBEGEF – Observatório de Economia e Gestão de Fraude

Autores: António Marcos Ferreira Calado¹

Editor: Edições Húmus

1ª Edição: Março de 2013

ISBN: 978-989-8549-71-6

Localização web: <http://www.gestaodefraude.eu>

Preço: gratuito na edição electrónica, acesso por download.

Solicitação ao leitor: Transmita-nos a sua opinião sobre este trabalho.

Intervenção do OBEGEF na reunião com os peritos da OCDE sobre a Convenção contra a Corrupção de Agentes Públicos Estrangeiros nas Transacções Internacionais, Fev. 2013

©: É permitida a cópia de partes deste documento, sem qualquer modificação, para utilização individual. A reprodução de partes do seu conteúdo é permitida exclusivamente em documentos científicos, com indicação expressa da fonte.

Não é permitida qualquer utilização comercial. Não é permitida a sua disponibilização através de rede electrónica ou qualquer forma de partilha electrónica.

Em caso de dúvida ou pedido de autorização, contactar directamente o OBEGEF (obegef@fep.up.pt).

©: Permission to copy parts of this document, without modification, for individual use. The reproduction of parts of the text only is permitted in scientific papers, with bibliographic information of the source. No commercial use is allowed. Not allowed put it in any network or in any form of electronic sharing. In case of doubt or request authorization, contact directly the OBEGEF (obegef@fep.up.pt).

¹ Associado do Observatório, Doutorando em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

>> ÍNDICE

| | |
|--|---|
| Legislação | 5 |
| Transparência e acesso à informação | 6 |
| Conclusões | 8 |

>> RESUMO

Existem mecanismos de autocontrolo, autoavaliação e heteroavaliação, das diversas medidas legislativas relativas à corrupção que não têm sido cabalmente cumpridos, originando uma opacidade sobre o processamento dos fenómenos corruptivos que entram nos sistemas formais de controlo. Impõe-se, com urgência a adoção de medidas que de forma inequívoca, evidenciem o processamento formal dos ilícitos de corrupção e conexos

>> ABSTRACT

The existing measures of internal control, self-evaluation and hetero-evaluation in the Portuguese laws about corruption criminal procedures, are not totally respected, creating opacity in these criminal procedures. This situation must be modified, and must be taken the right measures to give them transparency.

>> LEGISLAÇÃO

Do ponto de vista legislativo, Portugal tem assistido a uma incessante, contínua e confusa atividade legiferante, ora por singela iniciativa interna, ora como resposta a compromissos internacionais assumidos.

Esta profusão de diplomas tem gerado dificuldades várias, tanto do ponto de vista sistemático, bem como do ponto de vista dogmático, uma vez que, os diversos tipos legais de corrupção, tanto encerram, em si mesmos, especificidades próprias, em diplomas extravagantes, como partilham normas da parte especial do código penal.

De tal modo que, até mesmo quanto a normas adjetivas, que admitem meios de investigação criminal mais “expeditos”, são enunciadas dificuldades interpretativas, no sentido de saber se os mesmos se aplicam ao crime de corrupção tradicional do Código Penal, ou a todos os crimes de corrupção existentes para além daquele, em leis penais extravagantes.

A que acresce o facto de, a Lei n.º 20/2008, de 21 de abril, contemplar duas respostas a dois compromissos internacionais diferentes, e com intuito diferenciado, estatuidando o crime de corrupção ativa com prejuízo do comércio internacional e de corrupção passiva e ativa no sector privado, somente com uma lógica de condensação de incriminações, eventualmente despropositada.

>> TRANSPARÊNCIA E ACESSO À INFORMAÇÃO

Em 2006, com a Lei-quadro da Política Criminal¹, passaram a estar definidas prioridades tanto quanto à prevenção como à repressão criminal. Desta lei resultou, para o Procurador-Geral da República, a elaboração e apresentação de um relatório sobre a execução das leis de sobre política criminal². Estas leis, apresentadas de dois em dois anos, nos termos do n.º 2, do artigo 7.º, da mesma lei, determinam, para cada biénio as prioridades quanto à prevenção e quanto à repressão da criminalidade nelas elencadas.

Entretanto, deste relatório passou a constar uma parte específica relativa aos crimes associados à corrupção, onde devem constar expressamente, nos termos do disposto no artigo 6.º da Lei n.º 19/2008, de 21 de abril, os seguintes aspetos:

(...)

- a) Mapas estatísticos dos processos distribuídos, arquivados, objeto de acusação, pronúncia ou não pronúncia, bem como condenações e absolvições e respetiva pendência em cada uma das fases, incluindo os factos resultantes da aplicação das Leis n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, e 11/2004, de 27 de Março, devendo também ser produzido, nestes últimos casos, mapa estatístico das comunicações à Procuradoria-Geral da República discriminado segundo a norma específica e as entidades que estiveram na sua origem;
- b) Áreas de incidência da corrupção ativa e passiva;
- c) Análise da duração da fase da investigação e exercício da ação penal, instrução e julgamento com especificação das causas;
- d) Análise das causas do não exercício da ação penal, da não pronúncia e da absolvição;
- e) Indicação do valor dos bens apreendidos e dos perdidos a favor do Estado;
- f) Principais questões jurisprudenciais e seu tratamento pelo Ministério Público;
- g) Avaliação da coadjuvação dos órgãos de polícia criminal em termos quantitativos e qualitativos;
- h) Apreciação, em termos quantitativos e qualitativos, da colaboração dos

¹ Lei n.º 17/2006, de 23 de maio.

² N.º 2, do artigo 14.º, Lei n.º 17/2006, de 23 de maio.

- organismos e instituições interpelados para disponibilização de peritos;
- i) Referência à cooperação internacional, com especificação do período de tempo necessário à satisfação dos pedidos;
 - j) Formação específica dos magistrados, com identificação das entidades formadoras e dos cursos disponibilizados, bem como dos eventuais constrangimentos à sua realização;
 - l) Elenco das diretivas do Ministério Público;
 - m) Propostas relativas a meios materiais e humanos do Ministério Público e dos órgãos de polícia criminal e medidas legislativas, resultantes da análise da prática judiciária (...).

Até à data, foram publicadas duas dessas leis, que abrangeram os biénios 2007-2009¹ e 2009-2011² figurando como prioridade da política criminal, a prevenção e a repressão (investigação) dos crimes de corrupção e conexos, bem como os respetivos relatórios de execução, contendo uma parte específica quanto aos crimes de corrupção e associados.

Ressalve-se que, mesmo aqui, não é certo que nesta previsão estejam previstos todos os crimes de corrupção em vigor, ou somente aqueles que constem do código penal.

Também, não pode deixar de ser realçado que as atribuições do Ministério Público em matéria de ação penal, constituem, essencialmente, atividade repressiva, o que é evidenciado pelo conteúdo dos relatórios até agora apresentados, onde há uma abordagem exclusiva quanto a processos investigados, ou seja, atividade repressiva.

1. Relatório de avaliação do biénio 2007-2009:

Em geral, do ponto de vista da sociedade civil, e do OBEGEF, o relatório não é suficientemente exaustivo na explicação das medidas tomadas em cada uma das alíneas supra referidas, não sendo cabalmente apresentados os dados estatísticos legalmente impostos;

2. Relatório de avaliação do biénio 2009-2011:

É idêntica, neste relatório, a abordagem anteriormente realizada, denotando as conclusões apresentadas, um certo vazio, na medida em que continuam a ser reconhecidas inúmeras carências, que impossibilitam o cumprimento pleno do disposto legalmente.

¹ Lei n.º 51/2007, de 31 de agosto.

² Lei n.º 38/2009, de 20 de julho.

Em 2008, foi criado o Conselho de Prevenção da Corrupção - CPC¹, entidade independente, com a competência primordial de prevenção da corrupção². Para prossecução desta competência, foi instituído um dever especial de colaboração, nos termos do artigo 9.º. Deste, cumpre realçar, o disposto no n.º 3, especialmente dirigido ao setor judicial, abarcando as magistraturas judicial e do ministério público, que devem fazer chegar ao CPC, relativamente aos crimes de corrupção e conexos, cópia de todas as: 1) Participações ou denúncias; 2) Decisões de arquivamento; 3) Decisões de acusação; 4) Decisões de não pronúncia; 5) Decisões de pronúncia; 6) Decisões absolutórias; e 7) Decisões condenatórias.

Porém, nos relatórios de atividades do CPC³, quanto, a esta parte, parecem ser reduzidas as comunicações realizadas, apesar de impostas legalmente, dado o seu reduzido número, por confronto, a título de exemplo, com os processos registados pela PGR, só quanto ao DCIAP e que constam de ambos os relatórios supra referidos.

Para melhor evidenciar o que se afirma, apresenta-se de imediato, uma tabela comparativa de tais dados:

| | Relatórios PGR | | Comunicações CPC | | | |
|------------|--------------------|--------------------|------------------|------|------|------|
| | 2008/2009 DCIAP | 2009/2011 DCIAP | 2009 | 2010 | 2011 | 2012 |
| Autuados | 89 | 315 | | | | |
| Acusados | 5 | ? | | | | |
| Arquivados | 18 | ? | | | | |
| Total | 112 | 315 | ? | 123 | 142 | 171 |
| | | | 265 | | | |

Para além deste aspeto, pese embora, a preservação do segredo de justiça que se imponha, não se conhecem quaisquer conclusões do CPC relativamente às comunicações, entretanto recebidas, apesar do seu reduzido número.

Em suma, apesar de em termos legislativos, estarem criadas as condições legais mínimas para que o fenómeno da corrupção seja analisado e apreendido tanto no âmbito da prevenção, como da repressão, o certo é que estas instâncias formais de controlo não têm dado uma proficiente resposta

¹ Lei n.º 54/2008, de 4 de setembro.

² Melhor descritos na alínea a), do n.º 1, do artigo 2.º.

³ Relatórios de atividades do C.P.C. de 2009, 2010, 2011 e 2012.

que torne pública a realidade dos processos relativos à corrupção e crimes conexos. Parece que às tradicionais cifras negras das práticas corruptivas, se somam, também, uma espécie de cifras negras da corrupção e crimes conexos processados, na medida em que os dados tratados e tornados públicos, não permitem à sociedade civil, em que se integra o OBEGEF, dispor de dados estatísticos, qualitativos e quantitativos, mínimos que constituam ponto de partida para o desenvolvimento de ações de intervenção e/ou investigação.

O Ministério Público é o titular da ação penal, sendo quem dirige o inquérito. No entanto, apesar de constitucional e legalmente reconhecida a respetiva autonomia, o código de processo penal¹ legitima o Ministério Público, que pode delegar genericamente a investigação criminal dos processos-crime nos órgãos de polícia criminal, entidades integradas no poder executivo, uma vez que dependem do Ministro da Justiça, Administração Interna, Finanças ou outros. Assim, subsiste uma direção formal do inquérito, por parte do Ministério Público, enquanto em termos materiais, é o órgão de polícia criminal que giza toda a investigação.

Esta mesma delegação genérica de competências é especialmente tratada pela Diretiva da PGR n.º 6/2002, de 11 de março, que estatui regras relativas à atuação processual do Ministério Público. Segundo esta, para além de outros tipos criminais, a investigação criminal dos crimes de corrupção e conexos, pode ser delegada genericamente na Polícia Judiciária, dependente do Ministro da Justiça.

Da leitura do ponto 3.7, do relatório da PGR (2007/2009) e do ponto 3.9, do relatório da PGR, relativo ao biénio 2009/2011, é reconhecida a existência de dificuldades de articulação entre o Ministério Público e os OPC's, que, segundo nos parece, poderiam ser ultrapassadas com uma maior intervenção/direção dos inquéritos pela magistratura do Ministério Público.

Aliás, dada a natureza dos bens jurídicos protegidos pelos crimes de corrupção, bem como, pelas entidades e organismos envolvidos, talvez fosse mais profícua a assunção integral da investigação/direção por parte do Ministério Público de todos os crimes desta natureza e conexos.

A proteção de testemunhas em processo penal está regulada na Lei n.º 93/99, de 14 de julho² e respetivo regulamento a que corresponde o Decreto-lei n.º 190/2003, de 22 de agosto³.

Porém, com a Lei n.º 19/2008, de 21 de abril, foram criadas novas garantias aos denunciantes, que desempenhem funções na esfera pública, cfr. artigo 4.º.

¹ Artigo 270.º, n.º 1 e 4, CPP.

² Alterado pela Lei n.º 29/2008, de 4 de julho e pela Lei n.º 42/2010, de 3 de setembro.

³ Alterado pelo Decreto-lei n.º 227/2009, de 14 de setembro.

Este artigo, integrado na referida lei refere-se a “infrações”, depreendendo-se que estas estejam relacionadas com o “combate à corrupção”, tal como é expressamente referido no título da lei.

A estes funcionários é garantido:

- a. Não poderem ser prejudicados;
- b. Não podem ser transferidos por imposição do serviço;
- c. É presumida abusiva a aplicação de pena disciplinar, até um ano após a denúncia;
- d. Anonimato, exceto para os investigadores, até à dedução da acusação;
- e. Transferência a seu pedido, sem faculdade de recusa, após dedução de acusação.

Estas garantias constituem garantias de âmbito administrativo, que complementam as normas constantes do diploma de proteção de testemunhas em processo penal, supra referidas.

>> CONCLUSÕES

1. Apesar da consciência social relativa aos fenómenos corruptivos, e à urgência do seu controlo, é patente que o poder legislativo tem produzido inúmeros diplomas legais, subordinados a esta temática. Porém, por vezes, as iniciativas legislativas sucedem-se de forma casuística, sem que haja, ou seja apreensível uma visão de fundo sobre a estratégia a prosseguir, prevenindo e punindo as condutas corruptivas;

2. Também, do ponto de vista adjetivo têm sido criados mecanismos legais que facilitem a investigação deste tipo de ilícitos;
3. Paralelamente, têm sido criados mecanismos de autocontrolo, de autoavaliação e heteroavaliação, das diversas medidas legislativas em curso, que não têm sido cabalmente cumpridos, originando uma opacidade sobre o processamento dos fenómenos corruptivos que entram nos sistemas formais de controlo;
4. Esta opacidade contribui para a estagnação da compreensão do fenómeno corruptivo, já que não fornece elementos informativos mínimos que possam servir de base para o estudo do mesmo, em que sejam avaliadas as vantagens/problemas de determinadas variáveis, sejam legislativas, organizacionais, ou outras;
5. Impõe-se, com urgência a adoção de medidas que de forma inequívoca, evidenciem o processamento formal dos ilícitos de corrupção e conexos.