



V CONGRESSO NACIONAL DA ASSOCIAÇÃO SINDICAL DOS FUNCIONARIOS DA
INVESTIGAÇÃO CRIMINAL da POLÍCIA JUDICIÁRIA (ASFIC/PJ)

Lisboa, 26 de Março de 2007

José Pedro AGUIAR-BRANCO

Em regime democrático, quando se assume a responsabilidade pela prevenção e repressão da criminalidade, criam-se regras para o exigente combate a que tal obriga.

Regras que não podem, contudo, colidir com os direitos fundamentais constitucionalmente consagrados.

A **Lei de Organização da Investigação Criminal** definiu a investigação criminal como a actividade que compreende o conjunto de diligências que, nos termos da lei processual penal, visa

- averiguar a existência de um crime,
- determinar os seus agentes e a sua responsabilidade,
- descobrir e recolher das provas, no âmbito do processo.

A **investigação criminal** tem, assim, como fim último a realização do direito nas prossecuções de defesa da sociedade, do colectivo, que tem o direito de viver em segurança e numa ordem social nacional e internacional que lhe garanta a efectivação plena dos seus direitos e liberdades.

Ou seja, a **investigação criminal** visa a realização dos fins e interesses da ordem jurídica, em particular do direito penal e das penas, subjugados a princípios consagrados constitucionalmente que só se alcançam quando se descobre

quem é que,

como é que,

quando é que,

onde é que,

e o *porque é que* se praticou aquele delito.

Justiça e Segurança não são, assim, conceitos antitéticos. Ou, não são necessariamente, configurando-se, como tal, tão só se àquele corresponder o "garantístico" e, a esta, o "securitário".

A **Investigação Criminal**, como instrumento do judiciário, ao prosseguir, como fim imediato e último, a realização da Justiça, constitui-se como pilar fundamental da construção da **Segurança**.

E sempre se acrescentará, que qualquer que seja o modelo por que se opte, seja no que diz respeito à jurisdição penal/processual, seja no que com a segurança interna directamente se relaciona – uma e outra palcos privilegiados potenciais de compressão de direitos, liberdades e garantias –, **há-de ter-se como referencial enformador a Constituição e, por força desta, a Declaração Universal dos Direitos do Homem**.

Dentro deste enquadramento, e perante o fenómeno da criminalidade organizada, não deixa, no entanto, de ser pertinente colocar a delicada questão da eventual colisão da eficácia da investigação com os limites definidos por aqueles direitos fundamentais.

Destacam-se, hoje, redes internacionais, de grande escala, que actuam com motivações essencialmente económicas.

Como salienta **Cunha Rodrigues** *“O que define este milénio não é tanto a emergência de fenómenos, mas a multidimensionalidade, fluidez e incerteza. O crime não é apenas cometido no âmbito de profissões; ganha o estatuto de profissão. Deixou de ser um subproduto dos negócios para ser um negócio em si mesmo. Não é estranho à economia: funciona segundo as suas regras, organiza-se e modela-as. Passa frequentemente de patologia do poder a forma de exercício de poder”*.

A característica da organização é reveladora – é a organização que, sustentando as actividades criminosas, potencia o perigo e o dano resultante das mesmas, dando aos delinquentes um particular sentimento de protecção e de impunidade e dificultando o curso normal das investigações.

Esta criminalidade é, assim, como adianta **Anabela M. Rodrigues**, *“muito grave, de efeitos danosos avultadíssimos e cuja violência é bem conhecida, que convoca um discurso de encurtamento dos direitos, liberdades e garantias do delincente, pretendendo-se que o respeito pelos direitos fundamentais seja, em larga medida, inconciliável com a eficácia da perseguição”*.

A busca do equilíbrio entre estas tensões conflituantes, justifica os inúmeros diplomas relacionados com a criminalidade violenta, altamente organizada ou de especial complexidade (Combate ao Branqueamento de Capitais, Medidas para Protecção de Testemunhas em Processo Penal, Combate à Criminalidade Organizada e Económico-Financeira, Regime das Acções Encobertas, entre muitos outros).

Sendo o processo penal *“o sismógrafo da política criminal”*, expressão que tomo de empréstimo a **Figueiredo Dias**, e estando esta área intimamente ligada ao direito constitucional,

desempenhando por isso mesmo uma função fundamental de garantia dos direitos dos cidadãos, este regime de excepção não deixa de revelar **a sociedade de risco e de ameaças globais**.

A sociedade de risco – ou de incerteza, como preferem alguns – em que hoje nos inserimos, nós portugueses, nós europeus, traz consigo, também à escala europeia e até mundial, problemas novos e desafios mais complexos colocados por uma globalização de alavanca económica que, muito rápida e subtilmente, se revelou inevitável.

É hoje reconhecido por todos, com efeito, que as liberdades instituídas no Tratado da União Europeia — liberdades de circulação de pessoas, de bens, de capitais e de serviços — vieram colocar, e acentuam cada vez mais, novos problemas que só podem ser encarados numa perspectiva comum, isto é, integrada.

Trata-se de liberdade – de liberdades, sim – mas sabemos todos, pela experiência dolorosa dos povos e da sua história, que não subsiste liberdade aí onde não haja segurança.

Não há liberdade, não há liberdades, sem segurança!

Ora, parece uma trivialidade aceitar que as questões da criminalidade suscitadas, por um lado, pela eliminação de fronteiras intra-comunitárias, proporcionadora da total mobilidade dos agentes e do financiamento dos actos criminosos e, por outro, pelo tratamento da imigração proveniente do espaço extra-comunitário, não são as mesmas de antes, não são equacionáveis como eram, não encontram solução nas soluções antigas.

Impõe-se, pois, questionar acerca dos métodos de investigação criminal, pensados e concebidos para a criminalidade clássica e reflectir verdadeiramente se esses métodos permitem a eficácia desejada para os novos desafios.

Como bem salienta **Ana Rita Castanheira Neves** a composição dos interesses que, agora, temos em presença conduz necessariamente a soluções mais limitativas dos direitos individuais, que protejam de forma mais adequada os valores de eficácia e da segurança.

É convicção generalizada que o processo penal moderno não pode dispensar a introdução de regimes especiais para investigar e prevenir a criminalidade organizada.

E, embora o terrorismo seja um problema de longa data, não há dúvida que o 11 de Setembro de 2001 despertou uma tendência generalizada no apoio a uma mais apertada atitude face à criminalidade organizada, desde logo ao terrorismo.

Por assim ser, os sistemas penais nacionais são, por si sós, cada vez mais inoperantes para responder a este desafio, sendo imperioso recorrer à cooperação internacional.

Por isso, também no domínio da prevenção e repressão da criminalidade se impõe uma actuação concertada e eficaz, pois não faz sentido garantir e proteger a liberdade de circulação dos criminosos e impor, do mesmo passo, fronteiras à justiça!

Uma tal discrepância – que configuraria uma verdadeira esquizofrenia penal – levaria à cristalização dos sistemas sancionatórios dentro do espaço europeu, com as inerentes dificuldades para os operadores jurídicos e mensagens contraditórias para os cidadãos europeus, ao arrepio de todo e qualquer fim de prevenção geral.

Tudo, aliás, seguimento da evolução recente da União Europeia, especialmente expressa e marcada nas conclusões do Conselho Europeu de Tampere de Outubro de 1999.

No debate sobre a criação de um espaço de liberdade, de segurança e de justiça na União Europeia, afirmou-se, nomeadamente, a necessidade de impedir os criminosos de "tirar partido das diferenças entre os sistemas judiciários dos Estados-Membros", bem como a imperiosidade de reforçar a luta contra as formas graves de criminalidade organizada e transnacional, apelando-se à aproximação do direito penal e dos procedimentos relativos à luta contra o branqueamento de capitais.

No mesmo Conselho Europeu foi ainda, como é sabido, aprovada a criação da EUROJUST, unidade destinada a facilitar a coordenação das autoridades nacionais no domínio da prevenção e repressão da criminalidade, em estreita ligação ao trabalho de análise e investigação da EUROPOL e à Rede Judiciária Europeia.

Parece, assim, que a disponibilidade de meios modernos para a actividade de uma polícia de investigação, a confiança que deve existir entre as várias congéneres internacionais e a qualidade da partilha de informação são, hoje em dia, também instrumentos estruturantes de salvaguarda dos Estados de Direito Democráticos.

E, não posso deixar de dar aqui o meu testemunho pessoal, quanto ao prestígio internacional de que goza a Polícia Judiciária, o que é uma condição de excelência da eficácia do combate ao crime.

Minhas senhoras e meus senhores,

Tudo que venho a dizer, não deve, no entanto, fazer perder de vista a lúcida reflexão de **Germano Marques da Silva** quando nos convoca à ideia de que nunca nos podemos permitir fazer

pactos com o diabo, nem utilizar meios diabólicos no combate a esta criminalidade que toca o coração das sociedades democráticas, nem mesmo em nome da segurança.

O combate à criminalidade há-de alcançar-se pelo desempenho dos polícias, nunca por uma actuação desleal ou pela subversão dos princípios alcançados, pois, na esteira deste mesmo autor, *“esses meios (...) degradam quem os sofre, mas não menos quem os usa”*.

Minhas senhoras e meus senhores,

No confronto entre o securitismo e a preservação absoluta dos direitos, liberdades e garantias está sobretudo em causa a margem de manobra que deve ser reconhecida ao Estado no combate ao fenómeno criminal muito específico do terrorismo:

ou desvalorizando, relativamente, típicas liberdades do mundo ocidental;
ou mantendo a actuação típica do Estado conforme a mesma decorre em relação a qualquer outro tipo de criminalidade.

Por um lado, a principal liberdade que sai condicionada é porventura a liberdade de circulação de pessoas e bens. Esta liberdade não pode naturalmente sobreviver quando se constata que o desígnio criminoso conta com ela para se concretizar plenamente. Ou seja, a liberdade não pode estar ao serviço do desígnio criminoso.

Por outro lado, não é possível que exista liberdade plena sem que exista também segurança. A segurança figura enquanto condição essencial do cumprimento e benefício das liberdades desde logo porque a insegurança condiciona o gozo daquelas liberdades.

O confronto está, por isso, entre qual dos valores a condiciona mais – se a insegurança, se a segurança (securitismo). E em picos de insegurança naturalmente o securitismo pode justificar-se. Mas o securitismo não pode apagar completamente o bem jurídico liberdade que ele próprio tutela.

A questão está por isso em identificar uma intervenção de meio-termo em que quem protege não pode suprimir o objecto da protecção.

Dependerá este equilíbrio, em certa medida, do cenário concreto que se verifique pois que em determinadas situações se justificará potenciar o securitismo, ao passo que noutras já o securitismo se não justificará.

A investigação criminal (e em particular a da Polícia Judiciária) não poderá neste aspecto deixar de assumir um papel híbrido de justiça e de segurança.

Na prática a questão está em encontrar e fazer aplicar um mecanismo donde resultam conjugados os esforços das três forças de intervenção actualmente existentes.

Mas sempre se diga que não choça que os campos de actuação sejam diferentes.

As designadas swats justificam-se mediante crise instalada. Já a investigação criminal actuará de forma perene na identificação de suspeitos, na identificação do fio de actividade criminosa.

Não se percebe que se diga que a GNR e PSP só disponibilizem os meios de intervenção quando controlem todo o processo da situação de crise.

E não podemos olvidar que a actividade de investigação criminal no contexto de qualquer incidente ou fora do mesmo, e em qualquer circunstância, se rege pelos inerentes normativos constantes no Código de Processo Penal e decorrentes da Constituição, o que constitui uma garantia acrescida para os cidadãos.

Pelo que somos levados subscrever a conclusão de **Santos Cabral** de que *“a atribuição de competências para a recolha de prova à revelia da entidade que legalmente a detém nos termos da lei, ou o postergar da intervenção da PJ em crimes da sua área de competência, são definições que merecem a nossa profunda discordância.”*

O desenvolvimento de um modelo eficaz de coordenação que garanta o sucesso do modelo actual de cooperação entre autoridades e órgãos de investigação criminal não tem de, necessariamente, aportar num comando único, concentracionário e confusionista em relação a poderes que devem ser, por natureza e por princípio, de intervenção distinta – desde logo o político em relação ao judicial, designadamente no que se reconduz ao âmbito da actividade de investigação criminal.

Os problemas de eficácia que tem origem na qualidade da formação dos agentes, nas mentalidades arcaizantes que valorizam mais a dimensão da corporação do que a que é devida ao interesse comum – que, por exemplo, ao condicionarem a partilha de informação condicionam a própria eficácia do combate ao crime – não se ultrapassa por via de uma resolução governamental programática que dê à cúpula poderes de comando que constituam entorse grave à titularidade constitucional de poderes que devem estar à partida separados.

Merecem aqui referências as críticas que se têm ouvido em torno da criação do Conselho Superior de Investigação Criminal o qual seria integrado pelo Procurador Geral da República, Conselho esse presidido directamente pelo Primeiro Ministro.

Essas críticas apontam precisamente no sentido de se confundirem os conceitos de Justiça e Segurança e as necessidades específicas de cada um deles, apontando para uma pernicioso governamentalização das políticas de investigação criminal decorrentes, com perda de autonomia da Magistratura do Ministério Público face ao poder político.

O facto de o Procurador Geral da República integrar, obrigatoriamente, o referido Conselho não favorece, directamente, a autonomia funcional e estratégica da investigação criminal e, indirectamente, a própria autonomia do Ministério Público, autonomia que se traduz numa garantia para os cidadãos e condição matricial do Estado de Direito Democrático.

MINHAS SENHORES E MEUS SENHORES,

Toda a matéria de natureza penal, nomeadamente a de processo penal, é uma bandeira que, diariamente, em cada processo, em cada diligência, desfralda sob o sopro das Liberdades.

Liberdades que pressupõem segurança só alcançada num sistema de justiça em que se reconheça a credibilidade da sua investigação criminal, a seriedade das acusações que produz, a excelência das condições dadas à defesa e a certeza das sentenças que são proferidas.

Segurança sem a qual não há verdadeira Justiça.

Tudo o que nos transporta ao permanente aprofundamento duma concepção de Justiça que nunca deixe de assentar estruturalmente em três pilares:

Numa filosofia humanista,

Numa tradição democrática da separação e da concertação dos poderes,

Numa ideologia reformista que privilegia a confiança do sistema e a celeridade de processos.

Três pilares que se reconduzem, todos eles, à ideia chave de cidadania que deve enfermar, também, toda a matéria penal e, mais uma vez destaco, em especial a de processo penal:

Sem personalismo humanista, não há cidadãos – há simples súbditos.

Sem respeito pela tradição democrática da separação dos poderes, não há cidadãos – há singelos governados.

Sem reformismo que aumente a confiança no sistema judicial, não há cidadãos – há meros sujeitos processuais.

E, talvez, seja oportuno, numa época de comemoração dos 50 anos do Tratado de Roma, lembrar a decisão do Conselho Europeu de 12 de Fevereiro deste ano, que criou o Programa Específico para a *“prevenção, preparação e gestão das consequências em matéria de terrorismo e outros riscos relacionados com a segurança”*.

Fê-lo, sim, mas no âmbito do ***“programa geral de segurança e protecção das liberdades”***.

Que tal seja inspirador da procura de um equilíbrio harmónico entre a segurança a que temos direito e as liberdades de que não queremos prescindir.

Lisboa 26 de Março de 2007

José Pedro Aguiar-Branc