

O recebimento indevido de vantagem

Análise substantiva e perspectiva processual

Ricardo Rodrigues da Costa Correia Lamas

Auditor de justiça

Setúbal, Março de 2011

SUMÁRIO: Introdução I. Análise Substantiva I. Considerações Gerais 2. O bem jurídico 3. Os elementos objectivos do tipo 4. Crime de dano ou de perigo abstracto? 5. O elemento subjectivo do tipo 6. A causa de exclusão da tipicidade 7. A Tentativa 8. Relação entre os tipos de corrupção 9. Agravamento, atenuação e dispensa de pena 10. A moldura penal abstracta II. Análise Processual I. Questões comuns 2. Organização da investigação e política criminal 3. Sujeitos processuais 4. A notícia do crime 5. Detenção fora de flagrante delito e medidas de coacção 6. O objecto da prova 7. Meios de obtenção de prova 8. Direito premial e protecção do colaborante 9. A produção e valoração da prova – a prova indirecta 10. Penas acessórias e perda de vantagens do crime Conclusão

INTRODUÇÃO

A Lei n.º 32/2010, de 2 de Setembro, introduziu significativas alterações no Código Penal, criando novos tipos de crime, entre os quais o denominado “recebimento indevido de vantagem”.

Trata-se de uma proeminente alteração no paradigma jurídico-penal da corrupção que, não rompendo dramaticamente com o plano normativo até aqui vigente, apresenta inovações de monta, alargando o “leque” de condutas geradoras de responsabilidade criminal.

Foi igualmente reformulado o regime do chamado “direito premial”, conceito que visa valorizar o contributo probatório do agente do crime de corrupção, retribuindo a sua colaboração na persecução e punição penal do outro agente nesse “acordo ilícito”.

O presente estudo tem como objecto uma análise do ponto de vista teórico ou dogmático deste novo tipo de crime, mas tam-

[1] Pare esse efeito, socorremos-nos das actas das reuniões da COMISSÃO EVENTUAL PARA O ACOMPANHAMENTO POLÍTICO DO FENÓMENO DA CORRUPÇÃO E PARA A ANÁLISE INTEGRADA DE SOLUÇÕES COM VISTA AO SEU COMBATE (adiante designada apenas CEAPFCPAISVC), consultáveis em: <http://www.parlamento.pt/sites/COM/XILEG/CEAPFCPAISVC/reunioes/Paginas/Actas.aspx>

bém uma resenha de aspectos processuais relacionados com o mesmo, com especial incidência na sua investigação e prova.

Tentando encontrar, dentro do possível, contributos para uma interpretação autêntica, coligimos algumas considerações vertidas durante o processo legislativo conducente à aprovação do referido diploma, as quais serão também objecto de referência quando pertinentes^[1].

Dito isto, numa primeira parte, abordaremos o tipo a nível substantivo, reunindo criticamente a doutrina entretanto publicada sobre o mesmo, acompanhada das considerações que já eram feitas à luz do regime legal anterior, as quais, como veremos, assumem agora – especialmente agora – particular pertinência.

Adoptaremos uma postura clássica na abordagem: será discutido o bem jurídico, a caracterização do tipo como delito de dano ou de perigo abstracto e de resultado ou de mera actividade, os elementos objectivos e a acção típica, o tipo subjectivo e a exclusão da tipicidade, entre outros.

Posteriormente, ocupar-nos-emos de cotejar o novo tipo de crime e as novas regras sobre atenuação e dispensa de pena com as regras processuais vigentes, constantes do Código de Processo Penal e legislação avulsa.

Neste particular, centraremos a nossa atenção na recolha e produção de prova, sem olvidar, porém, considerações referentes aos sujeitos processuais, à organização da investigação criminal e à política criminal.

Procuramos, essencialmente, alertar para aspectos controversos da matéria em apreço, mas também contribuir para o bom aproveitamento dos meios processuais ao dispor dos operadores judiciais, com vista a alcançar o fito último de perseguir e punir condutas passíveis de censura penal.