

# Presunção de proveniência ilícita de bens para perda alargada: anotação aos acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 101, 392 e 476/2015

(Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro – Confisco – Perda alargada – Presunção de inocência – Ónus de prova – Atividade criminosa)<sup>[1]</sup>

João Conde Correia  
Procurador da República

[1] Agradeço ao Dr. Hélio Rigor Rodrigues a leitura atenta da primeira versão deste comentário, em especial a sugestão para a referência ao caso Gogitidze.

*«A presunção de proveniência ilícita de determinados bens e a sua eventual perda em favor do Estado não é uma reação pelo facto de o arguido ter cometido um qualquer ato criminoso. Trata-se, antes, de uma medida associada à verificação de uma situação patrimonial incongruente, cuja origem lícita não foi determinada, e em que a condenação pela prática de um dos crimes previstos no artigo 1.º da Lei 5/2002 de 11 de janeiro tem apenas o efeito de servir de pressuposto desencadeador da averiguação de uma aquisição ilícita de bens». Por isso mesmo «nesse procedimento enxertado no processo penal não operam as normas constitucionais da presunção da inocência e do direito ao silêncio do arguido» (acórdão da 2.ª secção do TC n.º 392/2015, de 12 de agosto).*

## ANOTAÇÃO

1. O mecanismo da perda alargada (consagrado no artigo 7.º da Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro, que estabelece medidas de combate à criminalidade organizada e económico-financeira), gerado no rescaldo dos trágicos acontecimentos de 11 de setembro de 2001, provocou um grande sobressalto, na *Rechtskultur* portuguesa. Vozes importantes da doutrina

nacional, insurgiram-se contra o diploma, por violar a Lei Fundamental, *maxime* a presunção de inocência (art. 32.º, n.º 2, da CRP)<sup>[1]</sup>. Na exemplificativa fórmula de Jorge Godinho, «o confisco “alargado” com base em presunções e com inversão do ónus da prova incorre numa série de violações do princípio da presunção de inocência: presume a existência dos pressupostos de que depende a sua aplicação; distribui o ónus da prova ao arguido; suprime o direito ao silêncio; e resolve o *non liquet* contra o arguido». Em suma, ainda segundo ele, num Estado de direito «*nulla confiscatio sine probatio*»<sup>[2]</sup>.

Porventura por causa deste clamor doutrinal, devido às rotinas instaladas, à aversão pelas novidades e até à sua própria excentricidade técnica, a solução parece ter ficado então esquecida, de tal forma que durante os seus primeiros anos de vida muito poucos ousaram promover e aplicar o mecanismo. Contrariando as elevadas expetativas do legislador, a perda alargada tornou-se numa mera curiosidade jurídica sem qualquer aplicação consistente. Não havia verdadeira investigação patrimonial e financeira, as liquidações eram muito pouco frequentes, as condenações uma verdadeira raridade jurídica.

Entretanto, o panorama jurídico nacional e internacional mudou radicalmente, acentuando uma premente necessidade de combater o lucro resultante da prática do crime e de intensificar a recuperação dos incontáveis ativos por ele gerados. Demonstrar que «o crime não compensa» tornou-se, nos últimos anos, numa espécie de imperativo ético-jurídico. Aquilo que inicialmente parecia ser um mecanismo ortodoxo, importado de outras latitudes e incompatível com a nossa tradição jurídica, transformou-se

[1] Referimo-nos, sobretudo, a CUNHA, José M. Damiano da, *Perda de bens a favor do Estado*, AA. VV., Medidas de Combate à Criminalidade Organizada e Económico-Financeira, Coimbra, Coimbra Editora (2004), p. 121 e ss.; e, depois, GODINHO, Jorge, *Brandos costumes? O confisco penal com base na inver-*

*são do ónus da prova (Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, artigos 1.º e 7.º a 12.º)*, AA. VV., *Liber Discipulorum* para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora (2003), p. 1327 e ss.

[2] *Brandos costumes ...*, p. 1359 e 1363, respetivamente.