

Considerações sobre a prova e contraditório na fase de instrução no processo penal

Jorge Emanuel Mendes Valente Dias

Dissertação de Mestrado em Direito

Orientação: Professor Doutor Gonçalo N. Cerqueira Sopas de Melo Bandeira

Maio, 2014



UNIVERSIDADE PORTUGALENSE

Jorge Emanuel Mendes Valente Dias

Considerações sobre a Prova e Contraditório na Fase de Instrução no Processo Penal

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIZAÇÃO EM CIÊNCIAS JURIDICO-PROCESSUAIS

Trabalho realizado sob as orientações do

Professor Doutor Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira

Porto, Maio de 2014

Agradecimentos

A realização de uma dissertação de Mestrado não é uma obra isolada e muito menos elaborada sem a colaboração de pessoas que, quer pelas qualidades que possuem quer pela relação que têm com a minha pessoa e que me deram um apoio incondicional à realização da mesma.

Desta forma, esta dissertação, é mais uma formação jurídica de dois anos e ao mesmo tempo, uma etapa realizada no meu percurso de vida que contou com vários apoios e colaboração de várias pessoas.

O meu primeiro agradecimento pessoal vai para o meu orientador, o Professor Doutor Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira pelo apoio prestado, pelos esclarecimentos, sugestões e notas e mormente pela atenção dispensada no processo de revisão da minha dissertação.

De seguida agradeço a todos os professores que contribuíram para o meu desenvolvimento pessoal e intelectual.

Também quero aqui expressar o meu voto de agradecimento à Universidade Portucalense, na qualidade de estabelecimento de ensino superior que contribuiu para a minha formação e possibilitou a minha formação académica nesta área do saber.

Por fim, e não menos importante, à minha esposa Sandra Silva pelo apoio ímpar na realização deste trabalho, pelo qual se privou de muitas horas da minha companhia e que sempre revelou uma grande atenção e carinho.

A todos, os meus agradecimentos.

Considerações sobre a Prova e Contraditório na Fase de Instrução no Processo Penal

Resumo:

Este trabalho vai-se debruçar sobre a problemática e as diferentes perspetivas sobre a fase de Instrução no atual Código de Processo Penal, em Portugal, que por sua vez é uma fase facultativa de controlo jurisdicional da decisão de acusar ou arquivar, decisão essa que é tomada ainda na fase de inquérito, que aparentemente com a leitura do art.º 286, nº 1 do CPP, nos diz que “A instrução visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento”

Em torno desta questão e não menos controversa é a dualidade de atribuições do JIC, que por um lado, este é o guardião dos direitos fundamentais do arguido e do ofendido na fase de inquérito, mas por outro lado, este mesmo JIC, é chamado em ordem a investigar e decidir, nos termos do 288, nº 1 do CPP, ao mesmo tempo que salvaguarda direitos fundamentais, o que de imediato, parece antagónico e que levanta a questão, se não deveria haver uma alteração no sentido de a lei processual penal não permitisse que o juiz competente que intervêm na fase de inquérito, não fosse o mesmo juiz competente para dirigir a fase de instrução.

Por fim, é trazida á colação pela eficácia da legalidade conjugada com a estrutura do processo penal que está orientado para obter uma efetiva proteção dos direitos fundamentais e que vai fazendo alguma ressonância na eficácia da justiça penal, precisamente pela proteção dos direitos fundamentais dos arguidos conflituando com a proteção não menos digna dos direitos fundamentais dos ofendidos

Palavras-chave: Processo Penal, Prova, Contraditório, Liberdade, Acusatório, Arguido/Ofendido; Direitos Fundamentais

Considerations and Contradictory Evidence in state of instruction in Criminal Procedure

Abstract:

This work will be look into the problems and different perspectives on the state of instruction in the current Code of Criminal Procedure, in Portugal, which in turn is an optional step for judicial review of decision to prosecute or file, a decision which is yet been taken at the investigation stage, apparently with the reading of art. 286, paragraph 1 of the CPP, tells us that "The instruction aims to judicial confirmation of the decision to prosecute or to close the investigation in order to submit or not the cause to trial

On this issue and no less controversial is the dual tasks of JIC, which on the one hand, this is the guardian of fundamental rights of the accused and the victim in the investigation stage, but on the other hand, this same JIC, is called in order to investigate and decide, under the art. 288, paragraph 1 of the CPP, while safeguarding fundamental rights, which instantly seems antagonistic and that raises the question of whether there should be an amendment to the criminal Procedure law not to allow the competent judge to interven in the investigation stage is not the same competent judge to direct the investigation stage.

Finally, is brought into play by the effectiveness of legality combined with the structure of criminal procedure that is geared for an effective protection of fundamental and will doing some resonance in the effectiveness of criminal justice rights, specifically the protection of fundamental rights of defendants conflicting with no less worthy protection of fundamental rights of the victims

Key words: Criminal Procedure, Evidence, contradictory. Freedom, libelous, Defendant / Offended; fundamental rights

SUMÁRIO:

Introdução.....	10
Capitulo I- RESPONSABILIDADE PENAL ECONÓMICA E FISCAL DOS ENTES COLETIVOS.....	12
Panorâmica geral sobre a responsabilidade penal económica e fiscal dos entes coletivos	12
A evolução do código penal português e legislação avulsa relativamente ao regime de responsabilidade criminal das pessoas coletivas	15
Capitulo II – Direito das Vitimas na UE	18
O direito das vítimas/direitos processuais na ue	18
Capitulo III – A ESTRUTURA DO PROCESSO PENAL.....	19
A estrutura do processo penal português e princípios subjacentes	19
Recolha de prova e meios de obtenção de prova.....	21
Conceito de Prova.....	21
Tipos de prova	23
Provas Perfeitas e Imperfeitas.....	23
Prova Directa e Prova indirecta.....	24
Provas pessoais e reais	26
Presunções	27
As Proibições de Prova.....	28
Distinção entre proibição de prova e proibição de valoração de prova.....	31
Fases do processo penal	32

Notas sobre o Inquérito.....	32
O encerramento do inquérito.....	33
Prazos de duração máxima do inquérito	33
Arquivamento do inquérito	34
Reabertura do inquérito.....	35
Breve alusão à Suspensão Provisória do Processo	36
Arquivamento após suspensão provisória do processo.....	39
Notificações.....	41
Conceito de Instrução.....	46
Ação Constitucional de Instrução	46
Evolução Histórica da Instrução.....	48
O CPP DE 1987.....	50
A Instrução e as competências do Juiz de Instrução Criminal	51
A importância do Juiz de Instrução Criminal no Processo Penal Português	52
O princípio do Contraditório Processual	54
Finalidade e Âmbito da fase de Instrução.....	56
A Marcha da Instrução.....	57
Requerimento para abertura da instrução	57
Quem tem legitimidade para requerer a abertura de Instrução	59
Procedimento para constituição de assistente e suas atribuições.....	60
Apreciação do requerimento de constituição de assistente.....	64

Prazo para requerer a abertura de Instrução	65
Apresentação do requerimento	66
Quanto às Taxas de justiça	67
Desistência do requerimento	69
Instrução requerida pelo arguido	70
Instrução requerida pelo assistente	73
Intervenção hierárquica	74
Qualificação Jurídica dos factos	76
Identificação do autor do crime	77
Rejeição do requerimento	79
Despacho de abertura da Instrução	82
Notificação do despacho de abertura de Instrução	87
A Direção da Instrução	88
Conteúdo da Instrução	89
Participação dos sujeitos processuais no debate instrutório	90
A obrigatoriedade do debate instrutório	93
Publicidade	95
Notificações	98
Finalidade e características do debate instrutório	99
Disciplina, Direção e Organização do debate	104
Encerramento da instrução	111

Decisão instrutória	112
Recursos.....	115
Conclusão	117
Bibliografia.....	120

PRINCIPAIS ABREVIATURAS

A. – Autor
art.(s) – artigo(s)
CP – Código Penal
CPP – Código de Processo Penal
CC - Código Civil
CPC – Código de Processo Civil
CRP – Constituição da República Portuguesa
DL – Decreto-Lei
ed. – edição
JIC – Juiz de Instrução Criminal
MP – Ministério Público
n.º(s) – número(s)
OPC – Órgão de Polícia Criminal
p. (pp.) – página (s)
RCP - Regulamento de Custas Processuais
ss. – seguintes
TIC – Tribunal de Instrução Criminal
CJ – Colectanea de Jurisprudência
EU – União Europeia

Introdução

A análise jurídica das matérias relacionadas com o direito processual penal tem emergido na última década fruto de uma democracia em ascensão e de uma sociedade construída sobre os pilares da liberdade. O processo penal assume nesta matéria uns importantes papéis, que no âmbito das ciências criminais, os tempos actuais são por excelência o tempo da Política Criminal. As sociedades liberais enfermam pelo flagelo da criminalidade. Fruto disso foi que, na Europa, surgiram os primeiros Códigos Penais no século XIX. Em Portugal, a atividade legislativa relacionada com o processo penal remonta aos meses imediatamente seguintes à revolução de 1820. A literatura identifica como o momento áureo da atividade legislativa no domínio do direito penal, o labor das cortes constituintes, embora nem todas as normas tenham sido aplicadas. Em 1821, o Deputado Magiochi apresenta o projeto relativo à extinção do juízo das inconfidências, à limitação das atribuições da polícia, à extinção da inquisição; às cadeias e à regulamentação do ato e forma de fazer prisões.

O primeiro documento jurídico a que é atribuída a definição concreta da nova filosofia da política penal é atribuído à Lei de Imprensa de 14 de Julho de 1821, a qual contendo diretrizes normativas sobre a matéria a que versava, acabou por ser a “trave mestra” do Código Penal e refletia um verdadeiro código do Processo Criminal. É a lei de Imprensa que estabeleceu de forma lógica e minuciosa uma graduação das penas e dos delitos e lançou os alicerces do Ministério Público. É com esta lei que o faseamento sistemático do processo penal é lançado diferenciando o corpo de delito, do sumário, da pronúncia e dos termos subsequentes até ao julgamento e que perduraram até ao presente sendo nessa altura que nasceu o júri (juizes de facto). Em 1821 através da portaria de 26 de Dezembro foi nomeada uma comissão encarregue de preparar um Código de Delitos e Penas, no entanto é ao jurista Bentham que é atribuída a autoria do primeiro projeto de Código Penal.

A Constituição de 1822 define por um lado, o quadro geral das novas instituições jurídico-criminais mas por outro, deixa ao critério de legislação ordinária a definição da oportunidade política da implantação de tais instituições bem como os seus limites.

Para além das bases, a constituição também estabelece a orgânica judiciária e determina o elenco dos tribunais distribuindo-se pelos juízes de facto, juízes letrados e juízes eletivos. É neste diploma que também são definidas as regras de administração da justiça, da responsabilidade dos magistrados e oficiais de justiça pelos abusos de poder e erros cometidos durante o exercício da sua atividade profissional, dando enfoque á prisão preventiva, derivando da regra da liberdade em que a privação desta apenas era admitida por curtos espaços de tempo entre outras.

Em 1852 foi publicado o Código penal, que foi objeto de inúmeras críticas nomeadamente ao seu paralelismo com os códigos criminais de França, Espanha, Áustria e Nápoles e o que mais o caracteriza é a rigorosa conceção do estado de direito em sentido formal. Ao nível das penas são substituídos os castigos corporais pela prisão.

Em 1870 é empossada a terceira comissão com o objetivo de criar um código de processo Criminal de que Navarro Paiva foi mentor. A partir de então, o Código penal e do Processo Penal não mais pararam de evoluir.

Pelo que o objectivo desta reflexão é o de chamar a atenção e o interesse de quem já tenha um contacto importante com a fase de instrução, procurando-se abranger a maioria das questões que se colocam aos que habitualmente tenham que lidar com as respectivas normas. A abordagem é sintética e, não obstante, compreensiva, abarcando os principais entendimentos que se encontram em vigor.

Capítulo I- RESPONSABILIDADE PENAL ECONÓMICA E FISCAL DOS ENTES COLETIVOS

Panorâmica geral sobre a responsabilidade penal económica e fiscal dos entes coletivos

Vários autores vêm defendendo a Responsabilização Penal dos Entes Coletivos. Uma das teorias de responsabilidade direta das pessoas coletivas foi sugerida por Heine, que optou antes por uma ideia de culpabilidade na condução da atividade e também defendeu a teoria do domínio de organização funcional-sistemático. De acordo com esta teoria, em oposição ao domínio de Ação do direito penal individual, a pessoa coletiva tem a obrigação de controlar os riscos criados pelo funcionamento da colectividade. Assim, há um domínio de organização defeituoso quando a sociedade não adopta as medidas necessárias para prevenir a prática de infrações criminais. Logo, e nesse sentido, as infrações cometidas pela empresa resultam da acumulação de erros de administração e da sua organização defeituosa, o que impossibilita de todo o controlo da legalidade da actividade empresarial. Deste modo, Heine propõe um novo conceito de culpabilidade ligado à culpa pela condução da atividade empresarial e sugere uma teoria de responsabilidade penal directa da pessoa coletiva. Uma terceira teoria relevante de responsabilidade direta das pessoas coletivas foi proposta por Lampe, que partiu da dogmática dos sistemas de ilícito para justificar a responsabilidade penal das pessoas coletivas. Os sistemas de ilícito são sistemas sociais que se baseiam na relação existente entre os comportamentos ilícitos e a sociedade, e são compostos por indivíduos que comunicam e interagem entre si. Assim, estes sistemas podem ser de dois tipos:

-Por um lado, temos os sistemas de ilícito simples, fundados no conhecimento pessoal dos seus elementos e;

- Por outro lado, existem os sistemas de ilícito organizado, caracterizado por um grupo autónomo das pessoas que o integram. Portanto, os sistemas de ilícito organizado na empresa são todos os actos que violam o Direito, compatíveis com a política da empresa e incentivados pela sua organização.

Posto isto, “apesar de alguma doutrina continuar a defender que a punição criminal das pessoas coletivas deve assentar em critérios como o da necessidade e da perigosidade, recusamo-nos a aceitar a responsabilidade penal objetiva das pessoas coletivas, essencialmente pelo facto de não admitirmos, no nosso sistema jurídico-penal, a responsabilidade criminal sem culpa. Admitir a responsabilidade objetiva das sociedades seria violar a própria Constituição da República Portuguesa, que impõe o respeito pelo princípio da culpa, princípio este que regula, legitima e fundamenta toda a responsabilidade penal e garante o respeito pelos direitos fundamentais. Devemos, antes, optar por adaptar os critérios subjetivos da responsabilização tradicional à punição das pessoas coletivas” (Assunção, F.V. 2013, p.64-65)

A Holanda foi o primeiro país europeu a introduzir na legislação a responsabilidade das pessoas coletivas de uma forma ampla. De facto, a Holanda admite a responsabilidade das pessoas coletivas em matéria de direito aduaneiro e fiscal desde o século XIX. Com o objectivo de determinar a responsabilidade dos Entes coletivos, tem de haver um recurso às categorias clássicas de imputação do Direito Penal Individual, desde a casualidade e a conduta, passando pelo resultado e indo até aos elementos subjectivos, como a própria culpa, na parte especial do Código Penal, por meio de trivialização do resultado e a responsabilidade para os riscos e perigos abstratos, e na parte geral do Código Penal, através da ampliação da autoria, casualidade e criação de ficções no erro.

A maioria das situações que o Direito Penal deve tratar são o resultado de um desenvolvimento deficiente da empresa que não é atribuível a decisões individuais, mas sim a uma deficiência duradoura na previsão dos riscos de exploração. Assim, no Direito Penal da empresa, não se trata só de uma culpa individual pelo acto, mas de uma verdadeira culpabilidade de facto, que se pode caracterizar, à maneira do conceito da culpa, pela não formação da personalidade ou culpa pela conduta da vida, como uma culpa pela condução da empresa. Por conseguinte, surge um entendimento, pelo qual uma culpa pela ocupação de espaços, que coloca em risco ou viola bens jurídicos individuais ou colectivos.

Em função do que já dissemos, terá que se determinar a forma ou modo funcional coletiva do dolo, a culpa e a consciência da ilicitude.

Podemos afirmar, que existe um dolo de grupo. No âmbito do Direito Penal funcional, a imputação a um Ente colectivo, nomeadamente uma empresa privada ou pública, é muito menos problemática do que na situação de uma pessoa singular individual.

No âmbito do autor individual, a presunção da existência do conhecimento jurídico relacionado com as diversas regras de segurança existentes, vai-se tornando cada vez mais fictícia, porém a imputação que se refere aos Entes colectivos, portanto às empresas, torna-se cada vez mais real e concreta, à condição de que se possa imputar, ao Ente colectivo autor, no seu conjunto, o conhecimento possuído pelos seus departamentos, como por exemplo: O departamento de qualidade, o departamento comercial.

Ainda sobre esta temática, podemos concluir, que qualquer que seja o modelo de responsabilidade dos Entes colectivos, estes estão submetidos a causas de justificação ou causas de exclusão da ilicitude e de exculpação, como por exemplo: a cláusula do risco, que é aplicável aos Entes colectivos de Direito Público e de Direito Privado, a adequação social e o risco permitido, como causas implícitas de exclusão de ilicitude, nos termos do art.º 31 do CP, que são também aplicáveis ao Direito Penal Económico, o estado de necessidade desculpante, como causa de exculpação, nos termos do art.º 35, nº 2 do CP, o direito de necessidade, no que concerne ao crime de poluição, nos termos do art.º 279 do CP.

De referir, que quaisquer que sejam os critérios de imputação ou modelos de responsabilidade adotados, os mesmos têm que respeitar os Princípios da Legalidade, Princípio da Culpa, Princípio da Igualdade, Princípio da Intervenção Mínima, Princípio da Humanidade, e por outro lado as garantias penais, como sendo por exemplo, as Garantias de defesa, Princípio do Acusatório, Princípio do Contraditório, e Princípio da Presunção de Inocência, e por fim, respeitar a própria CRP, seus princípios e garantias (Gonçalo S. de Melo Bandeira, 2004, p.547-560).

A evolução do código penal português e legislação avulsa relativamente ao regime de responsabilidade criminal das pessoas coletivas

O Art.º 22 do Código Penal português de 1852 estabelecia, que “somente podem ser criminosos os indivíduos que têm a necessária inteligência e liberdade”, afirmando a individualidade da responsabilidade penal. No mesmo sentido, já o art.º 26 do Código Penal de 1886 reiterou a mesma posição, em considerar que só a pessoa singular podia ser sujeito ativo de infrações criminais, pois só esta possui a “necessária inteligência e liberdade”. De igual modo, o art.º 28 impunha que “a responsabilidade criminal recai única e individualmente nos agentes dos crimes”, bem como o art.º 123 estabelecia que “as penas não passarão, em caso algum, da pessoa do delinquente”, evidenciando-se o carácter individual da punição criminal. Muito mais tarde, com o aparecimento do Código Penal de 1982, no seu art.º 11, sob a epígrafe “carácter pessoal da responsabilidade”, passou a estabelecer que “salvo disposição em contrário, só as pessoas singulares são suscetíveis de responsabilidade”. Esta norma, veio retirar as pessoas coletivas do âmbito de aplicação do direito penal comum, estabelecendo que estas entidades só podiam ser punidas por lei especial que previsse a punição criminal das sociedades. Assim, este artigo classificou, como regra, o princípio da natureza pessoal da responsabilidade criminal, admitindo, contudo, algumas exceções

Faço aqui também referência ao DL 28/84 de 20 de Janeiro, que através do seu art.º 3, cuja epígrafe é Responsabilidade Criminal das Pessoas Colectivas e Equiparadas, que torna as pessoas colectivas, sociedades e meras associações de facto, responsáveis pelas infrações previstas no presente diploma, quando cometidas pelos seus órgãos ou representantes em seu nome e no interesse colectivo, sendo que não é excluída a responsabilidade individual dos respectivos agentes, aplicando-se às Sociedades civis e comerciais que respondem solidariamente, nos termos da lei civil, pelo pagamento das multas, coimas, indemnizações e outras prestações em que forem condenados os agentes das infrações previstas neste diploma. Apesar do código de 1982 não ter consagrado directamente a responsabilidade penal das pessoas coletivas, o seu art.º 12 deste Código regulava o instituto da atuação em nome de outrem, punindo criminalmente o titular do órgão e o representante que atuasse em nome da pessoa coletiva. Esta norma derivou do art.º 9 do Projeto Eduardo Correia e foi justificada à luz

da recusa da responsabilidade penal das sociedades. Mesmo assim, o instituto da punibilidade da atuação em nome de outrem não afastava a necessidade da lei penal responsabilizar directamente as pessoas coletivas. Em 2007, o regime relativo à responsabilidade penal das pessoas coletivas veio a ser alterado com a revisão do Código Penal português, levada a efeito pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro. Esta trouxe uma grande novidade ao admitir o instituto da punição criminal das pessoas coletivas no direito penal de justiça, dando resposta à consciência da necessidade político-criminal de aceitação da responsabilidade penal destas entidades. Apesar do regime regra continuar a ser a da responsabilidade individual, uma vez que o art.º 11, n.º 1 do CP português estabelece que “salvo o disposto no número seguinte e nos casos especialmente previstos na lei, só as pessoas singulares são suscetíveis de responsabilidade penal”, a verdade é que o direito penal comum já pune, direta e expressamente, as pessoas colectivas, admitindo a sua capacidade de Ação e de culpa e salvaguardando os princípios tradicionais do direito penal. Por um lado, a Lei n.º 59/2007, o art.º 11 do Código Penal português passou a estabelecer, no seu n.º 2, que “as pessoas colectivas e entidades equiparadas, com exceção do Estado, de outras pessoas coletivas públicas e de organizações internacionais de direito público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos...”, consagrando desta forma o critério expresso em algumas Decisões-Quadro da União Europeia. Esta norma visa consagrar, direta e expressamente, a responsabilidade penal das pessoas coletivas de Direito Público e Privado, mas limita essa responsabilidade a um catálogo restrito de crimes, não admitindo a punição criminal das pessoas coletivas em todas as áreas de incriminação do direito penal comum. Por outro lado, o atual art.º 11, n.º 2 do CP português exige que se verifique o cumprimento de dois requisitos, de forma a ser possível a imputação dos crimes às pessoas coletivas. Neste sentido, as sociedades comerciais só serão punidas quando os crimes forem cometidos:

a) Em seu nome e no interesse coletivo por pessoa que nelas ocupem uma posição de liderança; ou

b) Por quem aja sob a autoridade das pessoas referidas na alínea anterior em virtude de uma violação dos deveres de vigilância ou controlo que lhes incumbem”.

Deste modo, a responsabilidade criminal das pessoas coletivas, pode assentar em dois critérios distintos:

- a) Ou a pessoa coletiva é punida por um crime cometido em seu nome e no interesse da sociedade por uma pessoa singular colocada numa posição de liderança; ou
- b) A pessoa coletiva é punida por um crime cometido por uma pessoa singular que ocupe uma posição profissional subordinada e a prática dessa infração tenha sido possível pelo facto das pessoas singulares que ocupem posições de liderança não terem cumprido os seus deveres de controlo e vigilância sobre os membros subordinados. Em conclusão, no âmbito do direito penal comum português o tradicional princípio *societas delinquere non potest* foi afastado pela Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro. Assim, atualmente, está expressa e diretamente consagrada a possibilidade de responsabilizar criminalmente as pessoas colectivas por alguns crimes punidos pelo direito penal de justiça, desde que se cumpram os requisitos exigidos no art.º 11, n.º 2 do Código Penal.

Ainda em relação a esta matéria, vou aqui só fazer um breve comentário, quanto ao não acompanhamento do CPP em relação ao direito substantivo, pois este não evoluiu processualmente quanto á responsabilidade criminal dos entes coletivos.

Capítulo II – Direito das Vítimas na UE

O direito das vítimas/direitos processuais na ue

A Comissão Europeia propôs um conjunto de instrumentos de institutos, com o intuito de garantir que as vítimas são tratadas com respeito e dignidade, proteção e apoio na sua integridade física e no que concerne aos seus bens, bem como acesso à justiça e a indemnização. As novas regras propostas, têm em devida consideração as vítimas com necessidades especiais, nomeadamente as crianças.

Além disso, a Comissão apresentou medidas destinadas a proteger as vítimas de violência (doméstica, e outras) contra quaisquer novos danos causados pelo agressor quando estes se deslocam no espaço Schengen. Estas novas regras garantem também o direito de defesa. A diretiva da prevenção e luta contra o tráfico de seres humanos prevê um amplo conjunto de direitos a favor das vítimas em processo penal, incluindo de assistência e apoio, bem como a favor das crianças vítimas de tráfico. Registaram-se alguns progressos relativamente à adoção das propostas da Comissão destinadas a reforçar os direitos processuais dos suspeitos. O Parlamento Europeu e o Conselho da Europa, adotaram um novo conjunto de regras destinadas a garantirem que os suspeitos da prática de um crime são informados dos seus direitos numa língua que lhes seja familiar. Qualquer pessoa detida tem de ser obrigatoriamente informada dos seus direitos através de um documento designado por Carta de Direitos. Não obstante a esta matéria, a Comissão apresentou uma proposta de novas regras para assegurar, o acesso a um advogado desde a fase inicial do interrogatório policial e ao longo de todo o processo penal. A Comissão lançou uma consulta pública sobre questões relativas à detenção na UE, a fim de ponderar a possibilidade de estabelecer normas de proteção equivalentes em toda a União Europeia

Capítulo III – A ESTRUTURA DO PROCESSO PENAL

A estrutura do processo penal português e princípios subjacentes

O Direito Processual Penal tem uma relação dialética e directa com o Direito Penal. Tem como função de elevada relevância, que é a protecção de bens jurídicos essenciais, que se alcança tanto pela via da intimidação (previsão), como pela via da coacção (estatuição).

No caso da previsão, pois a norma penal contém a ameaça de aplicação de uma pena, e no segundo, ou seja, na estatuição, porque a pena é efetivamente e coativamente aplicada em Processo Penal.

A aplicação de uma pena é tarefa única e exclusiva do Estado, que é garantida e aplicada através de um dos seus órgãos de soberania, que são os tribunais, nos termos do art.º 202, nº 1 da CRP.

Assim, o Processo Penal em Portugal, é composto por três grandes fases:

O Inquérito, a Instrução e por final a fase de Julgamento. A sua regulação encontra-se, respetivamente, nos Títulos II e III do Livro VI e no Livro VII do Código de Processo Penal, conforme a sua estrutura.

As duas primeiras fases que são o Inquérito e a Instrução correspondem às fases preliminares do Processo Penal, que antecedem a última fase, que é a fase do Julgamento

O Processo Penal é dotado de uma estrutura, que visa concretizar o *princípio do acusatório* consagrado, nos termos do art.º 32, nº 5, da CRP, com o seguinte elenco. (Castro, R.F, 2011, p.10).

1. O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso.
2. Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

3. O arguido tem direito a escolher defensor e a ser por ele assistido em todos os atos do processo, especificando a lei os casos e as fases em que a assistência por advogado é obrigatória.
4. Toda a instrução é da competência de um juiz, o qual pode, nos termos da lei, delegar noutras entidades a prática dos atos instrutórios que se não prendam diretamente com os direitos fundamentais.
5. O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório.
6. A lei define os casos em que, assegurados os direitos de defesa, pode ser dispensada a presença do arguido ou acusado em atos processuais, incluindo a audiência de julgamento.
7. O ofendido tem o direito de intervir no processo, nos termos da lei.
8. São nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações.
9. Nenhuma causa pode ser subtraída ao tribunal cuja competência esteja fixada em lei anterior.
10. Nos processos de contraordenação, bem como em quaisquer processos Sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa.

Com referência ao artigo da CRP enunciado anteriormente, no qual o Processo Penal tem uma estrutura acusatória, devendo a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar, estar subordinados ao *princípio do contraditório*.

A essência deste artigo, está aliado ao facto de não haver identidade pessoal entre quem julga, e quem investiga os factos, factos esses, que irão integrar o objeto do processo. Por conseguinte, garante-se uma capacidade de julgamento não contaminada por pré-juízos relativamente aos factos que integram o objeto do processo. Se fosse o juiz a conduzir a investigação, relativamente aos factos que ele próprio iria julgar, provavelmente, já teria, em relação a esses mesmos factos, um pré-juízo, que de alguma

forma iria viciar ou contaminar a sua capacidade de julgamento. Mesmo a forma como os processos estão organizados quando são remetidos para a fase de julgamento suscita opiniões no sentido de que, contendo os mesmos todos os elementos de prova indiciária que fundaram a decisão de acusar, o acesso do juiz a tais elementos, que traduzem o itinerário da investigação, são susceptíveis de condicionar a sua imparcialidade. (Castro, R.F, 2011, p.11)

Um outro princípio do Processo Penal na Fase de Instrução, é o *princípio da vinculação temática*, nos termos do art.º 303 do CPP.

O art.º 358 e 359 do CPP, quanto à fase de julgamento, segundo o qual, uma vez fixado o objeto do processo, fica vedada ao juiz a alteração do mesmo, nomeadamente através da investigação e do conhecimento de novos factos.

Recolha de prova e meios de obtenção de prova

O Código de Processo Penal a propósito dos meios de obtenção de prova, que são mecanismos e procedimentos de recolha de prova, refere os exames, revistas e buscas, apreensões e as interceções telefónicas, entre outros, no seu título III, nos art.º 171 a 190 do CPP, assim como as escutas ambientais e as vigilâncias permitidas através de um meio de obtenção de prova moderno, que é o registo de voz e imagem, previsto no art.º 6, da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro.

Conceito de Prova

“O processo penal tem estrutura acusatória, conquanto esteja integrado também pelo princípio da investigação ou verdade material. Por isso é que a entidade que acusa é diferente da que julga; é a acusação (ali a pronúncia quando houver lugar a instrução, de carácter facultativo) que define o objeto do julgamento”; no processo penal não há um verdadeiro ónus da prova”. (Jesus, F. M., 2011, p. 73)

“Por outro lado, o princípio da presunção da inocência, contido no nº 2 do art.º 32 da CRP, enquanto princípio de prova significa que toda a condenação deve ser precedida de uma atividade probatória, a cargo da acusação, necessária a firmar e tornar o mais sólida possível a responsabilidade do arguido, não cumprindo a este a prova da

sua inocência, e como regra de tratamento processual, traduz o direito do arguido a ser considerado sem qualquer prejuízo de culpa, que possa afetá-lo social ou moralmente em confronto com os demais cidadãos”. (Silva, G. M, 2000, p. 303)

Em Processo Penal têm, pois, de ser carreados todos os meios de prova necessários à demonstração da existência do crime, da punibilidade do arguido e à determinação da pena ou medida de segurança aplicáveis ao arguido.

Importa têr em linha de conta que, sem prejuízo do regime aplicável à alteração substancial dos factos, a discussão da causa tem por objeto os factos alegados pela acusação e pela defesa e os que resultarem da prova produzida em audiência (desde que seja prova válida), bem como todas as soluções jurídicas pertinentes, independentemente da qualificação jurídica dos factos resultante da acusação ou da pronúncia, tendo em vista as finalidades a que se referem os artigos 368º e 369º do CPP. O que necessariamente significa que o objeto do processo, pode ser ampliado desde que verificados os pressupostos e se dê cumprimento ao formalismo quanto à alteração substancial ou não substancial dos factos.

A Prova é, no processo penal, "o esforço metódico através do qual são demonstrados os factos relevantes para a existência do crime, a punibilidade do arguido e a determinação da pena ou medida de segurança aplicáveis”. (Mendes, P. S., 2004, p. 132)

Portanto, podemos dizer que demonstrar a realidade dos factos é dividir um juízo de certeza ou de enorme probabilidade sobre esses factos.

“A prova, por força das exigências da vida jurisdicional e de natureza da maior parte dos factos que interessam à administração da justiça, visa apenas a certeza subjetiva, a convicção positiva do julgador” (Rodrigues F. P., 2011, p. 13)

Há, no entanto, duas espécies de juízos: juízo lógico e juízo histórico.

“O juízo lógico respeita à exatidão dum raciocínio, dum operação mental, conduz necessariamente a uma certeza absoluta”. (Jesus, F. M., 2011, p. 74)

O juízo histórico respeita à verificação dum facto, e daí pode não conduzir a um resultado seguro, mas contudo não acarreta uma certeza absoluta, mas sim relativa.

Acresce que esta mesma certeza relativa pode falhar; o juízo histórico pode como simples resultado - a dúvida.

Em Processo Penal procura-se a verdade material, mas esta verdade material, tem uma dupla face:

- Na primeira face, a verdade subtraída à influência que, através do seu comportamento processual, a acusação e a defesa queiram exercer sobre ela,

- Na segunda, uma verdade que, não sendo absoluta, há-de ser em primeiro de tudo uma verdade judicial, prática, não uma verdade obtida a todo e qualquer preço mas processualmente válida.

“A verdade processual não é senão o resultado probatório processualmente válido, isto é, a convicção de que certa alegação singular de facto é justificavelmente aceitável como pressuposto da decisão, por ter sido obtida por meios processualmente válidos. A verdade processual não é absoluta ou ontológica, mas uma verdade judicial, prática e, sobretudo, não uma verdade obtida a todo, mais uma vez a qualquer preço”. (Silva, G.M, 2000, p. 111, II vol)

Tipos de prova

As provas podem ser objeto de várias classificações, consoante a sua "força" probatória ou a sua dependência ou independência de outras provas. No que respeita a este tema, passo a enunciar e a referenciar as provas perfeitas e imperfeitas, as provas directas e indirectas, as provas pessoais e reais, e por fim falarei das presunções.

Provas Perfeitas e Imperfeitas

Afirmou César Beccaria!": "Quando as provas do facto são dependentes uma da outra, isto é, quando os indícios não se provam senão na relação entre eles mesmos, quanto mais provas se trazem, menor é a probabilidade de erro, porque os acidentes que fazem com que falem as provas antecedentes também levam a falta das consequentes. Quando as provas de um facto dependem igualmente todas de uma só, o seu número não aumenta nem diminui a probabilidade do facto, porque todo o seu valor se resolve

em termos do valor daquela de que dependem. Quando as provas são independentes uma da outra, ou seja, quando os indícios se provam à parte, e não de si mesmos, quanto mais provas se trazem, tanto mais aumenta a probabilidade do facto, porque a falta de uma prova não influi sobre a outra. Falo de probabilidade em matéria de delitos; no entanto, para merecerem a pena, têm de ser certos. Este aparente paradoxo desaparecerá logo que se considere, em termos rigorosos, que a certeza moral não é mais do que uma probabilidade, mas uma probabilidade tal que se chama certeza, porque todo o homem de bom senso, consciente disso, trabalhará nesse sentido, com precisão e livre de toda a especulação. A certeza, que se requer para assegurar a um homem, que seja réu, é, pois, aquela que determina qualquer das operações mais importantes da vida. Podem distinguir-se as provas de um delito em perfeitas e imperfeitas. Chamam-se perfeitas as que excluem a possibilidade de que um tal homem não seja réu, e imperfeitas as que não excluem. Das primeiras, apenas uma é suficiente para a condenação, das segundas são necessárias todas quantas bastem para formar uma perfeita, o que equivale a dizer-se por cada uma destas em particular é possível que não seja réu, pela reunião de todas no mesmo sujeito é impossível que não o seja”

Assim, prova perfeita é aquela que, que só por si, leva à conclusão de que o agente é ou não responsável pelo facto ilícito-típico.

As provas imperfeitas são aquelas que têm de ser conjugadas entre si para se alcançar uma conclusão quanto à responsabilidade do facto ilícito-típico.

Prova Directa e Prova indirecta.

Indícios

Se a prova incide imediatamente sobre os factos probandos, e sobre o tema da prova, esta diz-se prova directa. Se a prova incide sobre factos diferentes do tema da prova, mas que permitem como auxílio das regras da experiência, uma ilação quanto a estes, a prova diz-se indirecta.

A prova indiciária é assim prova indirecta, pois dela se induz, por meio de raciocínio alicerçado em regras da experiência comum. (Silva, G.M, 2000, p.339)

“A prova deste reside fundamentalmente na inferência do facto conhecido - indício ou facto indiciante - para o facto desconhecido a provar, ou tema último da prova. Como tal constitui uma prova em segundo grau. A prova incide diretamente sobre o facto indiciante, primeiro tema de prova, deste se infere um resultado conclusivo quanto ao facto probando, juridicamente relevante no processo”. (Ferreira, M.C., 1981, p.288-289)

Assim a prova direta incide, diretamente sobre o facto probando, enquanto a prova indireta ou indiciária incide sobre factos diversos do tema de prova, mas que permitem, com o auxílio de regras da experiência, uma ilação da qual se infere o facto a provar.

O se entende por indícios?

“Os indícios são sinais, marcas, indicações de ocorrência ou prática de um crime, são circunstâncias que potencialmente têm conexão com o facto incerto a provar, são factos que embora não demonstrando a existência histórica do factum probandum, demonstram outros factos, os quais, de acordo com as regras da lógica e da experiência, permitem tirar ilações quanto ao facto que se visa demonstrar.” (Matta P. S, 2004, p. 227)

Em processo penal, em diversos casos, a prova faz-se pela conjugação de indícios recolhidos. O campo de aplicação da prova indiciária é extenso, são inúmeros os factos que podem vir a tomar a qualidade de indícios. Efetivamente a verdade final, a convicção, terá que se obter através de conclusões baseadas em raciocínios, a conclusão funda-se no juízo de relação normal entre o indício e o facto probando. O carácter falível destes raciocínios de relação entre dois factos, revela o evidente perigo de erro, ou a relativa fragilidade da prova em si mesma.

Esta fragilidade acentua-se quando a conclusão final, tem por suporte várias conclusões intermédias, ou seja, quando assenta em relações sucessivas. Na verdade, a prova é ainda mais ou menos indireta. O facto diretamente provado, pode constituir um indício de outro indício, de sorte que a sua relação com o facto probando implica uma dupla inferência intermédia. Quanto maior fôr o número destas relações intermédias, mais frágil e periclitante se apresentará a prova indireta, já de si, por natureza insegura.

O valor probatório dos indícios é, extremamente variável. Um indício revela, com tanto mais segurança o facto probando, quanto menos consinta a ilação de factos diferentes. Quando um facto, não possa ser atribuído senão a uma causa - facto indiciante - o indício, diz-se necessário, e o seu valor probatório aproxima-se do da prova direta. Quando o facto pode ser atribuído a várias causas, a prova dum facto que constitui uma destas causas prováveis é também somente um indício provável ou possível. Para dar consistência à prova, será sempre aconselhável e necessário afastar toda a espécie de condicionamento possível do facto probando. A prova só se obterá, excluindo, por meio de provas complementares, hipóteses eventuais e divergentes, conciliáveis com a existência do facto indiciante.

A prova indiciária é pois uma prova difícil. A própria qualificação dum facto como indício, pode suscitar graves dificuldades, quanto mais se trata de indícios técnicos, em que a descoberta do indício exige conhecimentos especializados. Provados, os factos indiciantes, a sua relação lógica, para assentar neles inferências ou conclusões, bem como a sua análise racional e crítica para evitar que a sua apreciação se pautar por um indeterminado subjetivismo ou mesmo, leve a conclusões precipitadas ou prematuras, pressupõem desde logo uma grande capacidade e bom senso por parte de quem julga. As complexas operações mentais, que o manejo da prova indiciária implica, exigem raras qualidades: inteligência transparente e objetiva, experiência avultada, integridade de carácter, ausência de fácil ou afirmativa impressionabilidade, "Quer a prova direta quer a prova indireta vivem através dos meios de prova, mecanismos predeterminados que servem de modos de percepção da realidade ou de presunção de factos tendentes a demonstrar uma determinada realidade.

Provas pessoais e reais

“Nas provas pessoais é a própria pessoa que age. Narra ou declara factos de seu conhecimento. O meio de agir é precisamente a declaração. As provas pessoais não se limitam a simples declarações. A declaração é um ato moral da personalidade, e por isso a sua expressão, o comportamento do próprio declarante, o seu modo da declaração, são elementos valiosos para a apreciação da prova”. (Jesus, F.M., 2011, p.78)

A narração ou declaração como meio de prova pode provir, no processo, de diferentes sujeitos, ou de pessoas com diferente posição processual: do arguido, de testemunhas ou declarantes, de peritos.

Quando a pessoa não interaje na prova, ou seja, é um simples objeto de observação alheia, a prova é real e não pessoal, ou prova pessoal passiva. A denominação específica, tem o objetivo de a distinguir das demais provas reais no regime particular que a dignidade humana exige, mesmo quando se considere o homem mais como objeto do que como sujeito de prova.

A prova real, tendo por objeto pessoas, ou prova pessoal passiva, abrange o homem vivo, e ainda, os mortos, isto é, os cadáveres.

Diversamente, quando a pessoa é objeto de observação autónoma no seu corpo ou nas suas qualidades psíquicas, não é o alcance das suas declarações que importa, mas o resultado do exame efetuado por outros; já não estaremos no âmbito das provas pessoais, mas das provas reais, que abrange também a observação das coisas. A prova pode ser simultaneamente pessoal e real, como por ex., a prova pericial”

Presunções

As presunções são ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido, conforme o art.º 349 CC. As presunções judiciais são, portanto, ilações (conclusões) que o julgador extrai de um facto provado, relativamente a um outro a provar. As presunções são ou legais ou simples, também chamadas naturais. Estas últimas, são simples meios de convicção, pois encontram-se na base de qualquer juízo. O sistema probatório estrutura-se em grande parte no raciocínio indutivo dum facto desconhecido para um facto conhecido.

Pelo contrário as presunções legais já não têm a função de encaminhar o raciocínio do julgador para uma convicção, uma certeza. Atuam sem a convicção, ou contra a convicção do juiz. Constam dum imperativo ao julgador, isto é, não são um instrumento lógico de apreciação da prova pelo juiz.

As presunções simples ou naturais, são meios lógicos de apreciação das provas, são meros meios de formar convicção. Cedem perante a simples dúvida.

As presunções legais relativas, em processo penal, são de afastar, por perigosas para a justiça da decisão que eventualmente possa ser tomada, quando se refiram a pressupostos da condenação.

Afirma Figueiredo Dias, na sua obra “Ônus de alegar e provar em Processo Penal, 1972/73”, na p. 142: "Uma coisa é a presunção, de iuris ou iuris tantum, do dolo, absolutamente inadmissível em qualquer terreno do direito penal moderno, outra completamente diferente é, esta sim, aceitável, seria a necessidade de o juiz comprovar a existência do dolo através de presunções naturais (não jurídicas) ligadas ao princípio da normalidade ou da regra geral, ou às chamadas máximas da vida e regras da experiência”.

As Proibições de Prova

As proibições de prova, contidas no nosso direito processual penal, foram inspiradas no Sistema Jurídico Alemão, e têm por objetivo sancionar toda a recolha de provas em violação daquilo que está estatuído e previsto na Constituição da República Portuguesa.

Trata-se de pressupostos de cariz processual que se dirigem apenas às instâncias formais de controlo e nunca aos particulares, em que o relevante é a forma como o material probatório chega ao processo. Assim, decorre que, tendo o meio probatório sido obtido de forma ilícita, nunca poderá ser valorado em juízo, pois isto reitera-se pela necessidade de respeitar o imperativo da integridade judiciária. Assim, no nosso ordenamento jurídico português, os poderes de investigação do juiz, associado à procura da verdade material, resultam da observância de regras e preceitos legais, que são pensados como reguladores da paz social.

Tantos a CRP, como o CPP proíbem determinadas e inúmeras provas. Por um lado CRP considera invioláveis tanto a vida humana como a integridade moral e física das pessoas, pelo qual “Ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos”, nos termos do art.º 25 n.º 2 da própria CRP, como também considera invioláveis, o domicílio e a correspondência, conquanto exceção da inviolabilidade as situações em que o visado dê o seu consentimento, e bem assim "os

casos previstos na lei em matéria de processo criminal", nos termos do art.º 34 da CRP.

Nos termos do art.º 32º, nº 8 da CRP, em conjugação com os art.ºs 5 e 12 da DUDH e o art.º 8 da CEDH e art.º 7º do PIDCP, a Constituição aplica com sanção de nulidade "todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações".

O CPP distingue os temas de prova proibidos, que são aqueles que a lei não permite que sejam investigados como é o caso do segredo de Estado, nos termos do art.º 137 do CPP.

Quanto aos meios de prova proibidos, *são todos* aqueles que a lei não permite que se valorizem como meio de prova, por lhes faltar um qualquer requisito legal, como é exemplo as declarações de um coarguido em prejuízo de outro coarguido quando, aquele se recusar a responder a perguntas formuladas sobre os factos que lhe são imputados, nos termos do estatuído no art.º 345, nº 4 do CPP.

No que concerne às proibições de prova, Costa Andrade: defende que proibições de prova são barreiras colocadas à determinação dos factos que constituem objeto do processo" (Andrade, M.C., 1991, p. 83,84)

Quanto aos métodos proibidos de prova, o nº 1 do art.º 126 do CPP, torna nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ou ofensas á integridade física ou moral das pessoas, ou seja, o emprego da força bruta.

As provas obtidas por métodos proibidos, só poderão ser usadas apenas para procedimento contra os agentes do mesmo".

O art.º 126, nº 3 do CPP, reitera a nulidade, "não podendo ser utilizadas, ressalvados os casos previstos na lei, as provas obtidas mediante intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações, sem o consentimento do respetivo titular".

Na esteira do preceito da lei alemã (S136 a) da StPO), que lhe serviu de modelo, o art.º 126, nº 1 do CPP, sanciona os atentados mais graves à dignidade e integridade pessoal, e sanciona-o independentemente do consentimento da pessoa atingida, consentimento esse, tido como pura e simplesmente, irrelevante. E é que no estágio civilizacional estas proibições, não se revestem apenas de uma valência pessoal-individual. Elas são irrenunciáveis do processo penal, do Estado de Direito,

indisponíveis. Não se trata de proteger apenas a pessoa do cidadão, mas também o interesse da comunidade em que o processo penal decorra á luz das regras do Estado de Direito.

Em suma, por um lado o nº 3 do art.º 126, só a ausência de consentimento, determinaria a proibição de valoração, no que respeita ao nº 1 e 2 do mesmo art.º. 126 do CPP, a lei prescreve a proibição de valoração, em nome de uma presunção geral, abstrata e não elidível, de arbítrio e coerção. De um lado, o relevante é o atentado à autonomia individual, no outro lado é o atentado contra valores supra-individuais fundamentais, atinentes ao Estado de Direito.

Portanto, as proibições de prova são limitações à descoberta da verdade material, que têm como efeito a nulidade do ato proibido e assim de todos aqueles que dele dependerem e puderem vir a ficar afetados, de modo que tudo se passa como se essa a prova proibida não existisse.

No que dissemos até agora, existe uma exceção, pelo qual e segundo a jurisprudência maioritária, os casos em que falta apenas algum pressuposto formal e se verifique um estado de necessidade investigatório.

As provas produzidas posteriormente às proibições de prova são, todavia, válidas se:

1. Tiverem o seu fundamento em fontes de prova independentes e por esse motivo, podem ser destacadas da prova inválida anterior;
2. A descoberta desses novos e posteriores factos se revele inevitável, mediante o decurso de outras diligências de prova, que já decorriam anteriormente ou em simultâneo;
3. Não obstante a prova recolhida derivar de prova ilegal, podia ter sido alcançada através de meios de prova autónomos e independentes desta última, que faz com que haja uma atenuação da ilegalidade precedente.

Distinção entre proibição de prova e proibição de valoração de prova

Diferentemente, as regras de produção de prova, previstas no art.º 341 do CPP, têm como objetivo disciplinar o procedimento exterior da realização da prova na diversidade dos seus meios e métodos, não determinando a sua violação através da proibição de valoração. As regras de produção de prova podem ser ditadas para obstar ao sacrifício desnecessário de determinados bens jurídicos, e têm como principal objetivo disciplinar o modo e o todo o processo de obtenção da prova.

Diferente da proibição de produção de prova, é a proibição da sua valoração. As proibições de valoração de prova emergem do conflito entre os interesses individuais e o interesse da perseguição penal. Pode afirmar-se a sua existência quando perante a situação concreta do conflito, faz nascer a prevalência do interesse individual, porque o princípio do Estado de Direito reclama a garantia e efetivação do bem jurídico individual face à atividade de perseguição do Estado.

Costa Andrade, defende, que se deve distinguir os casos, consoante a gravidade da lesão dos direitos fundamentais, porém tendo presente que as provas têm um tratamento normativo autónomo fazer sentido falar-se em proibição de produção / proibição de valoração, nos seguintes termos:

1. Se a proibição de produção de prova atinge direitos fundamentais, e de forma grave a consequência será a nulidade, "não podendo esta ser utilizada", a não ser contra o autor das mesmas, o que quer dizer que também não podem ser valoradas, seja em que circunstâncias forem.
2. Os direitos fundamentais, não sendo feridos, ou sendo-o leve, a proibição de valoração só pode ser determinada a partir do caso concreto e em resposta ao caso concreto", ponderando os "interesses e proporcionalidade, se e na medida em que hajam de ser pertinentemente invocados". (Andrade M.C., 1991, p. 90-116)

Fases do processo penal

Notas sobre o Inquérito

O inquérito é a fase processual em que se visa averiguar a existência de um Crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher As provas, em ordem à decisão sobre a acusação, nos termos do art.º 262, n.º 1, do CPP.

Este artigo com a epígrafe "Finalidade e âmbito do inquérito" – traduz-se no seguinte:

1 - O inquérito engloba o conjunto de diligências, que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher as provas, em ordem à decisão sobre a acusação.

2 - Ressalvadas as exceções previstas neste Código, a notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito.

É o Ministério Público quem dirige o inquérito, sendo assistido pelos Órgãos de polícia criminal, que atuam sob a sua direta orientação e dependência Funcional, conforme o art.º 263, n. 1 E 2, do CPP

Indica o art.º 263 do CPP, com a epígrafe "Direção do inquérito", que:

1- A direção do inquérito cabe ao Ministério Público, assistido pelos órgãos de polícia criminal.

2 - Para efeito do disposto no número anterior, os órgãos de polícia Criminais atuam sob a direta orientação do Ministério Público e na sua Dependência funcional.

A Constituição, atribui ao Ministério Público a função de exercer a Ação penal conforme o art.º 219, n.º 1 da CRP e art.º 1 e 3 n.º 1, alíneas b) e c) do EMP.

O art.º 219 da CRP, que tem como epígrafe "Funções e estatuto" – e dispõe da seguinte forma:

1. Ao Ministério Público compete representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar, bem como, com observância do disposto no número seguinte e nos termos da lei, participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania, exercer a Ação penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática.
2. O Ministério Público goza de estatuto próprio e de autonomia, nos termos da lei.
3. A lei estabelece formas especiais de assessoria junto do Ministério Público nos casos dos crimes estritamente militar.
4. Os agentes do Ministério Público são magistrados responsáveis, Hierarquicamente subordinados, e não podem ser transferidos, suspensos, aposentados ou demitidos senão nos casos previstos na lei.
5. A nomeação, colocação, transferência e promoção dos agentes do Ministério Público e o exercício da Ação disciplinar competem à Procuradoria-Geral da República.

O encerramento do inquérito

Prazos de duração máxima do inquérito

Nos termos do art.º 276 do CPP:

1. O Ministério Público encerra o inquérito, arquivando-o ou deduzindo acusação, nos prazos máximos de seis meses, se houver arguidos presos ou sob obrigação de permanência na habitação, ou de oito meses, se os não houver.
2. O prazo de seis meses referido no número anterior é elevado:
 - Para 8 meses, quando inquérito tiver por objeto um dos crimes referidos no n.º 2 do artigo 215.º do CPP;
 - Para 10 meses, quando, independentemente do tipo de crime, o procedimento se revelar de excepcional complexidade, nos termos da parte final do n.º 3 do artigo 215.º CPP;

- Para 12 meses, nos casos referidos no n.º 3 do artigo 215.º CPP.
3. Para efeito do disposto nos números anteriores, o prazo conta-se a partir do momento em que o inquérito tiver passado a correr contra pessoa determinada ou em que se tiver verificado a constituição de arguido.
 4. O magistrado titular do processo comunica ao superior hierárquico imediato a violação de qualquer prazo previsto nos n.ºs 1 e 2 ou ainda o n.º 6 do artigo 89º, indicando as razões que explicam o atraso e o período necessário para concluir o inquérito.
 5. Nos casos referidos no número anterior, o superior hierárquico pode avocar o processo e dá sempre conhecimento ao Procurador-Geral da República, ao arguido e ao assistente da violação do prazo e do período necessário para concluir o inquérito.
 6. Recebida a comunicação prevista no número anterior, o Procurador-Geral da República pode determinar, oficiosamente ou a requerimento do arguido ou do assistente, a aceleração processual nos termos do artigo 109º do CPP.

Arquivamento do inquérito

Conforme prevê o art.º 277 do CPP:

1. O Ministério Público procede, por despacho, ao arquivamento do inquérito, logo que tiver recolhido prova bastante de se não ter verificado o crime, de o arguido não o ter praticado a qualquer título ou de ser legalmente inadmissível o procedimento.

2. O inquérito é igualmente arquivado se não tiver sido possível ao Ministério Público obter indícios suficientes da verificação de crime ou de quem foram os agentes.

3. O despacho de arquivamento é comunicado ao arguido, ao assistente, ao denunciante com faculdade de se constituir assistente e a quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil nos termos do artigo 75.º, bem como ao respetivo defensor ou advogado.

4. As comunicações a que se refere o número anterior efetuam-se:

- Por notificação mediante contacto pessoal ou via postal registada ao assistente e ao arguido, exceto se estes tiverem indicado um local determinado para efeito de notificação por via postal simples, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 145.º, do n.º 2 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 196.º e não tenham entretanto indicado uma outra, através de requerimento entregue ou remetido por via postal registada à secretaria onde os autos se encontrarem a correr nesse momento;

- Por editais, se o arguido não tiver defensor nomeado ou advogado constituído e não for possível a sua notificação mediante contacto pessoal, via postal registada ou simples, nos termos da alínea anterior;

- Por notificação mediante via postal simples ao denunciante com a faculdade de se constituir assistente e a quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil;

- Por notificação mediante via postal simples sempre que o inquérito não correr contra pessoa determinada.

5. O caso previsto no n.º 1, sempre que se verificar que existiu por parte de quem denunciou ou exerceu um alegado direito de queixa, uma utilização abusiva do processo, o tribunal condena-o no pagamento de uma soma entre 6 UC e 20 UCS, sem prejuízo do apuramento da responsabilidade penal.

Quanto à:

Reabertura do inquérito

1. Esgotado o prazo a que se refere o artigo 278.º do CPP, ou seja, promover a intervenção hierárquica, o inquérito só pode ser reaberto se surgirem novos elementos de prova que invalidem os fundamentos invocados pelo Ministério Público no despacho de arquivamento.

2. Do despacho do Ministério Público que deferir ou recusar a reabertura do inquérito há reclamação para o superior hierárquico imediato.

No Arquivamento em caso de dispensa de pena, o artº 280 do CPP, prevê:

1. Se o processo for por crime relativamente ao qual se encontre expressamente prevista na lei penal a possibilidade de dispensa da pena, o Ministério Público, com a concordância do juiz de instrução, pode decidir-se pelo arquivamento do processo, se verificarem os pressupostos daquela dispensa.

2. Se a acusação tiver sido já deduzida, pode o juiz de instrução, enquanto esta decorrer, arquivar o processo com a concordância do Ministério Público e do arguido, se verificarem os pressupostos da dispensa da pena.

3. A decisão de arquivamento, em conformidade com o disposto nos números anteriores, não é suscetível de impugnação.

Breve alusão à Suspensão Provisória do Processo

O CPP no seu art.º 281, prevê:

1. Se o crime for punível com pena de prisão não superior a cinco anos ou com sanção diferente da prisão, O Ministério Público, oficiosamente ou a requerimento do arguido ou do assistente, determina, com a concordância do juiz de instrução, a suspensão do processo, mediante a imposição ao arguido de injunções e regras de conduta, sempre que se verificarem os seguintes pressupostos:
 - a) Concordância do arguido e do assistente;
 - b) Ausência de condenação anterior por crime da mesma natureza;
 - c) Ausência de aplicação anterior de suspensão provisória de processo por crime da mesma natureza;
 - d) Não haver lugar a medida de segurança de internamento;
 - e) Ausência de um grau de culpa elevado; e
 - f) Ser de prever que o cumprimento das injunções e regras de conduta responda suficientemente às exigências de prevenção que no caso se façam sentir.

São oponíveis ao arguido, cumulativa ou separadamente, as seguintes injunções e regras de conduta:

- a) Indiminizar o lead;
 - b) Dar ao lesado satisfação moral adequada;
 - c) Entregar ao Estado ou a instituições privadas de solidariedade social certa quantia ou efetuar prestação de serviço de interesse público;
 - d) Residir em determinado lugar;
 - e) Frequentar certos programas ou actividades;
 - f) Não exercer determinadas profissões;
 - g) Não frequentar certos meios ou lugares;
 - h) Não residir em certos lugares ou regiões;
 - i) Não acompanhar, alojar ou receber certas pessoas;
 - j) Não frequentar certas associações ou participar em determinadas reuniões;
 - l) Não ter em seu poder determinados objetos capazes de facilitar a prática de outro crime;
 - m) Qualquer outro comportamento especialmente exigido pelo caso.
2. Sem prejuízo do disposto no número anterior, tratando-se de crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, é obrigatoriamente oponente ao arguido a aplicação de injunção de proibição de conduzir veículos com motor;
 3. Não são oponentes injunções e regras de conduta que possam ofender a dignidade do arguido.
 4. Para apoio e vigilância do cumprimento das injunções e regras de conduta podem, o juiz de instrução e o Ministério Público, consoante os casos, recorrer aos serviços de reinserção social, a órgãos de polícia criminal e às autoridades administrativas.
 5. A decisão de suspensão, em conformidade com o n.º 1, não é suscetível de impugnação.

6. Em processos por crime de violência doméstica não agravado pelo resultado, o Ministério Público, mediante requerimento livre e esclarecido da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas *b)* e *c)* do n° 1.
7. Em processos por crime contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravado pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas *b)* e *c)* do n° 1.
8. No caso do artº 203 do CP, é dispensada a concordância do assistente prevista na alínea *a)* do n° 1 do presente artigo quando a conduta ocorrer em estabelecimento comercial, durante o período de abertura ao público, relativamente à subtração de coisas móveis de valor diminuto e desde que tenha havido recuperação imediata destas, salvo quando cometida por duas ou mais pessoas.

No que concerne á duração e efeitos da suspensão, o artº 282 do CPP, prevê:

1. A suspensão do processo pode ir até dois anos, com exceção do disposto no n° 5.
2. A prescrição não corre no decurso do prazo de suspensão do processo.
3. Se o arguido cumprir as injunções e regras de conduta, o Ministério Público arquiva o processo, não podendo ser reaberto.
4. O processo prossegue e as prestações feitas não podem ser repetidas:
 - a) Se o arguido não cumprir as injunções e regras de conduta; ou
 - b) Se, durante o prazo de suspensão do processo, o arguido cometer crime da mesma natureza pelo qual venha a ser condenado.
5. Nos casos previstos nos nºs 6 e 7 do artigo anterior, a duração da suspensão pode ir até cinco anos.

Arquivamento após suspensão provisória do processo

Finalmente, o inquérito poderá ainda ser arquivado na sequência de suspensão provisória do processo.

A suspensão provisória do processo está inserida num poder-dever ou poder funcional do Ministério Público, que poderá culminar com o arquivamento do processo.

Uma vez que também poderá ter lugar durante a fase da instrução, nos termos do disposto no art.º 307, nº 2, do CPP.

Passando agora para a Acusação por parte do MP

(Nos termos do art.º 283 do CPP)

1. Se durante o inquérito tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se ter verificado o crime e de quem foi o seu agente, o Ministério Público, no prazo de 10 dias, deduz acusação contra aquele.
2. Consideram-se suficientes os indícios sempre que deles resultar uma possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança.
3. A acusação contém, sob pena de nulidade:
 - a) As indicações tendentes à identificação do arguido;
 - b) A narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, incluindo, se possível, o lugar, o tempo e a motivação da sua prática, o grau de participação que o agente neles teve e quaisquer circunstâncias relevantes para a determinação da sanção que lhe deve ser aplicada;
 - c) A indicação das disposições legais aplicáveis;

- d) O rol com o máximo de 20 testemunhas, com a respetiva identificação, discriminando-se as que só devam depor sobre os aspetos referidos no n.º 2 do artigo 128.º, as quais não podem exceder o número de cinco;
 - e) A indicação dos peritos e consultores técnicos a serem ouvidos em julgamento, com a respetiva identificação;
 - f) A indicação de outras provas a produzir ou a requerer;
 - g) A data e assinatura.
4. Em caso de conexão de processos, é deduzida uma só acusação.
 5. É correspondentemente aplicável o disposto no n.º 3 do artigo 277º, prosseguindo o processo quando os procedimentos de notificação se tenham revelado ineficazes.
 6. As comunicações a que se refere o número anterior efetuam-se mediante contacto pessoal ou por via postal registada, exceto se o arguido e o assistente tiverem indicado a sua residência ou domicílio profissional à autoridade policial ou judiciária que elaborar o auto de notícia ou que os ouvir no inquérito ou na instrução, caso em que são notificados mediante via postal simples, nos termos da alínea c) do nº 1 do artigo 113.º.
 7. O limite do número de testemunhas previsto na alínea d) do nº 3 pode ser ultrapassado desde que tal se afigure necessário para a descoberta da verdade material, designadamente quando tiver sido praticado algum dos crimes referidos no nº 2 do artigo 215.º ou se o processo se revelar de excepcional complexidade, devido ao número de arguidos ou ofendidos ou ao carácter altamente organizado do crime."

Situações em que o assistente pode deduzir acusação (Acusação pelo assistente)

1. Até 10 dias após a notificação da acusação do Ministério Público, o assistente pode também deduzir acusação pelos factos acusados pelo Ministério Público, por parte deles ou por outros que não importem alteração substancial daqueles.

2. É correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 3 e 7 do artigo anterior, com as seguintes modificações:
 - a) A acusação do assistente pode limitar-se a mera adesão à acusação do Ministério Público;
 - b) Só são indicadas provas a produzir ou a requerer que não constem da acusação do Ministério Público.

Termos em que o assistente, pode deduzir acusação particular

Nos termos do art.º 285 CPP:

1. Findo o inquérito, quando o procedimento depender de acusação particular, o Ministério Público notifica o assistente para que este deduza em 10 dias, querendo, acusação particular.
2. O Ministério Público indica, na notificação prevista no número anterior, se foram recolhidos indícios suficientes da verificação do crime e de quem foram os seus agentes.
3. É correspondentemente aplicável à acusação particular o disposto nos n.ºs 3 e 7 do artigo 283.º.
4. O Ministério Público pode, nos cinco dias posteriores à apresentação da acusação particular, acusar pelos mesmos factos, por parte deles ou por outros que não importem uma alteração substancial daqueles.

Notificações

O despacho de arquivamento do inquérito e a acusação são notificados (art.º 277.º, n.º 3 e 283.º, n.º 5 do CPP):

- Ao arguido;
- Ao assistente;

- Ao denunciante com faculdade de se constituir assistente;
- A quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil nos termos do disposto no art.º 75 do CPP;
- Aos respetivos defensor ou advogado.

As notificações referentes ao despacho de arquivamento são efetuadas da seguinte forma, nos termos do art.º 277, nº 4, alí. a) a d) do CPP:

- por notificação mediante contacto pessoal ou via postal registada ao assistente e ao arguido;
- por via postal simples ao assistente e ao arguido, se estes tiverem indicado um local determinado para efeitos de notificação por essa via, nos termos do disposto nos art.º 145 n.ºs 5 e 6 e art.º 196, n.ºs 2 do CPP, e não tenham entretanto indicado uma outra, através de requerimento entregue ou remetido por via postal registada na secretaria onde os autos se encontrarem a correr nesse momento;
- por editais, se o arguido não tiver defensor nomeado ou advogado constituído e não for possível a sua notificação mediante contacto pessoal, via postal registada ou simples, nos termos da alínea anterior;
- por notificação mediante via postal simples ao denunciante com a faculdade de se constituir assistente e a quem tenha manifestado o propósito de deduzir pedido de indemnização civil;
- por notificação mediante via postal simples, sempre que o inquérito não correr contra pessoa determinada.

Não existe preferência legal entre a notificação por contacto pessoal ou por via postal registada. Normalmente, utiliza-se a via postal registada, dado o menor dispêndio de meios humanos que acarreta. Quando a via postal registada se frustra ou se for previsível que assim será, recorre-se à notificação por contacto pessoal.

Não obstante, as notificações referentes à acusação efetuam-se mediante contacto pessoal ou por via postal registada, exceto se o arguido e o assistente tiverem indicado a sua residência ou domicílio profissional à autoridade policial ou judiciária,

casa em que são notificados mediante via postal simples, nos termos do disposto no art.º 113, n.º 1, al. c) do CPP (art.º 283, n.º 6 do CPP).

Nos termos do disposto no art.º 145, n.ºs 5 e 6, do CPP, para o efeito de serem notificados, o assistente e as partes civis indicarão a sua residência, o local de trabalho ou outro domicílio à sua escolha, sendo advertidos de que a mudança de morada indicada deve ser comunicada através da entrega de requerimento ou a sua remessa por via postal registada à secretaria onde os autos se encontrarem a correr nesse momento.

As regras gerais sobre notificações encontram-se previstas no art.º 113 do CPP, com a epígrafe "Regras gerais sobre notificações", que são regidas da seguinte forma:

1. As notificações efetuam-se mediante:
 - a) Contacto pessoal com o notificando e no lugar em que este for encontrado;
 - b) Via postal registada, por meio de carta ou aviso registados;
 - c) Via postal simples, por meio de carta ou aviso, nos casos expressamente previstos; ou
 - d) Editais e anúncios, nos casos em que a lei expressamente o admitir.
2. Quando efetuadas por via postal registada, as notificações presumem-se feitas no terceiro dia útil posterior ao do envio, devendo a cominação aplicável constar do ato de notificação.
3. Quando efetuadas por via postal simples, o funcionário judicial lavra uma cota no processo com a indicação da data da expedição da carta e do domicílio para a qual foi enviada e o distribuidor do serviço postal deposita a carta na caixa de correio do notificando, lavra uma declaração indicando a data e confirmando o local exato do depósito, e envia-a de imediato ao serviço ou ao tribunal remetente, considerando-se a notificação efetuada no quinto dia posterior à data indicada na declaração lavrada pelo distribuidor do serviço postal, cominação esta que deverá constar do ato de notificação.

4. Se for impossível proceder ao depósito da carta na caixa de correio, o distribuidor do serviço postal lavra nota do incidente, apõe-lhe a data e envia-a de imediato ao serviço ou ao tribunal remetente.
5. Ressalva-se do disposto nos n.ºs 3 e 4 as notificações por via postal simples a que alude a alínea d) do n.º 4 do art.º 277 do CPP, que são expedidas sem prova de depósito, devendo o funcionário lavrar uma cota no processo com a indicação da data de expedição e considerando-se a notificação efetuada no cinco dia útil posterior à data de expedição.
6. Quando a notificação for efetuada por via postal registada, o rosto do sobrescrito ou do aviso deve indicar, com precisão, a natureza da correspondência, a identificação do tribunal ou do serviço remetente e as normas de procedimento referidas nos números seguintes.
7. Se:
 - a) O destinatário se recusar a assinar, o agente dos serviços postais entrega a carta ou o aviso e lavra nota do incidente, valendo o ato como notificação;
 - b) O destinatário se recusar a receber a carta ou o aviso, o agente dos serviços postais lavra nota do incidente, valendo o ato como notificação;
 - c) O destinatário não for encontrado, a carta ou o aviso são entregues a pessoa que com ele habite ou a pessoa indicada pelo destinatário que com ele trabalhe, fazendo os serviços postais menção do facto com identificação da pessoa que recebeu a carta ou o aviso;
 - d) Não for possível, pela ausência de pessoa ou por outro qualquer motivo, proceder nos termos das alíneas anteriores, os serviços postais cumprem o disposto nos respetivos regulamentos, mas sempre que deixem aviso indicado expressamente a natureza da correspondência e a identificação do tribunal ou do serviço remetente.
8. Valem como notificação, salvo nos casos em que a lei exigir forma diferente, as convocações e comunicações feitas:

- a) Por autoridade judiciária ou de polícia criminal aos interessados presentes em ato processual por ela presidido, desde que documentadas no auto;
 - b) Por via telefónica em caso de urgência, se respeitarem os requisitos constantes do n.º 2 do artigo anterior e se, além disso, no telefonema se avisar o notificando de que a convocação ou comunicação vale como notificação e ao telefonema se seguir confirmação telegráfica, por telex ou por telecópia.
9. O notificando pode indicar pessoa, com residência ou domicílio profissional situados na área de competência territorial do tribunal, para o efeito de receber notificações. Neste caso, as notificações, levadas a cabo com observância do formalismo previsto nos números anteriores, consideram-se como tendo sido feitas ao próprio notificando.
10. As notificações do arguido, do assistente e das partes civis podem ser feitas ao respetivo defensor ou advogado. Ressalvam-se as notificações respeitantes à acusação, à decisão instrutória, à designação de dia para julgamento e à sentença, bem como as relativas à aplicação de medidas de coação e de garantia patrimonial e à dedução do pedido de indemnização civil, as quais, devem igualmente ser notificadas ao advogado ou defensor nomeado; neste caso, o prazo para a prática de ato processual subsequente conta-se a partir da data da notificação efetuada em último lugar.
11. As notificações ao advogado ou ao defensor nomeado, quando outra forma não resultar da lei, são feitas nos termos das alíneas a), b) e c) do n.º 1, ou por telecópia.
12. A notificação edital é feita mediante a afixação de um edital na porta do tribunal, outro na porta da última residência do arguido e outro nos lugares para o efeito destinados pela respetiva Junta de Freguesia sempre que tal for conveniente, é ordenada a publicação de anúncios em dois números seguidos de um dos jornais de maior circulação na localidade da última residência do arguido ou de maior circulação nacional.
13. Nos casos expressamente previstos, havendo vários arguidos ou assistentes, quando o prazo para a prática de atos subsequentes à notificação termine em dias

diferentes, o ato pode ser praticado por todos ou por cada. Um deles até ao termo do prazo que começou a correr em último lugar.

A partir deste momento, é altura para nos debruçarmos sobre o tema de fundo desta dissertação, que é a fase de Instrução, propriamente dita

Conceito de Instrução

Para (Albuquerque, P.P, 2011, p. 750), A instrução consiste na fase de discussão da decisão de arquivamento ou de acusação tomada pelo Ministério Público no final do inquérito, sendo que nesta fase pretende-se apurar a existência de indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação de uma pena ou medida de segurança, conforme o art.º 308, n.º 1 CPP.

Portanto, a Instrução visa discutir a decisão de arquivamento apenas no que respeita ao juízo do MP de inexistência de indícios suficientes e discutir a decisão de acusação apenas no que respeita ao juízo do MP de existência de indícios suficientes.

Ação Constitucional de Instrução

A tradição processual e o contexto histórico em que o Código de Processo Penal foi criado, marcado pelas discussões em torno do significado e relevância da disposição constitucional do n.º 4 do artigo 32.º, determinaram que a fase de Instrução fosse adotada como uma fase processual autónoma no curso do processo comum, com a finalidade de comprovação judicial da decisão de acusar ou de arquivar tomada no inquérito.

Interpretar o preceito constitucional de Instrução, por remissão ao art.º 32, n.º 4 da CRP, que determina que *“toda a instrução é da competência de um juiz...”*, quer dizer, que por um lado, a história do preceito constitucional e, por outro, avaliar a interligação da Lei Fundamental com o Código de Processo Penal e mormente com a figura do Juiz de Instrução Criminal

O n.º 4 do artigo 32.º Tinha, na versão originária da Constituição de 1976, a seguinte redação: *“toda a instrução será da competência de um juiz, indicando a lei os casos em que ela deve assumir forma contraditória”*. Esse número diz hoje, após a revisão de 1982, que: *“toda a instrução é da competência de um juiz, o qual pode, nos*

termos da lei, delegar noutras entidades a prática dos atos instrutórios que se não prendam diretamente com os direitos fundamentais".

A segunda parte do primitivo n.º 4 passou para a segunda parte do atual n.º 5, dizendo, agora, que: *"o processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório".*

Daí, na atual redação, a instrução já não é toda a fase que antecede o julgamento, mas na sua essência, corresponde à antiga instrução contraditória. A verdade é que a CRP não definiu onde começa a instrução, nem lhe deu um conceito determinado, dando espaço de manobra ao legislador ordinário, para que fosse este a definir, com clareza, o que é a instrução e quais os meios de que se pode socorrer a entidade instrutora na tarefa da indagação dos factos. Dada a fórmula utilizada pela CRP, é de supor que *"toda a instrução"* se restringe apenas à antiga instrução contraditória, deixando de fora a instrução preparatória, ao que chamámos inquérito, que é da competência do MP, nos termos do art.º 219 da CRP e dos art.ºs 53, n.º 2, al. b) e 263 do CPP.

A intervenção do juiz *da* Instrução e *na* fase de Instrução, justifica-se para de algum modo salvaguardar a liberdade e a segurança dos cidadãos no decurso do processo penal e para garantir que a obtenção de prova durante as investigações se faça tendo em conta os direitos fundamentais.

Faz então sentido de que seja o juiz, dotado de independência e imparcialidade, o único sujeito processual que pode, assumir de uma forma plena, o papel de garante dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

O Juiz Instrução Criminal, ao qual é atribuída a função de formular juízos independentes sobre os já objetivos juízos do MP, constitui desta forma um filtro da submissão a julgamento dos arguidos, feito por pessoa diferente daquela que conduziu o inquérito e deduziu acusação.

A *"instrução"*, compreende não só a Fase de Instrução do CPP, mas também os atos a praticar no decurso do inquérito que possam eventualmente envolver uma restrição dos direitos fundamentais do arguido, – atos esses que conforme elenca o art.º 202 da CRP, por serem de natureza jurisdicional, só podem ser praticados ou autorizados por um juiz, de acordo com o princípio da reserva da função jurisdicional.

Nesta matéria o nosso legislador encontrou um razoável equilíbrio de valores no sentido de atribuir à jurisdição, pela via do Juiz de Instrução, na fase de inquérito, uma função garantística.

Em síntese, podemos concluir, que a competência judicial para a instrução e o direito de assistência de defensor em todos os atos do processo são, na perspectiva constitucional, os meios privilegiados para a defesa de todos os direitos fundamentais, desde o respeito pela presunção de inocência do arguido até à legalidade na obtenção de provas em processo penal.

Mesmo o legislador constituinte, não atribuindo ao arguido a garantia de haver uma instrução obrigatória, obrigando esta a ser requerida, fez com que a plenitude da fase de Instrução não seja atendida, o que implica desde logo, uma conveniente assistência jurídica do arguido, o que na maior parte das vezes, ocorra com defensor constituído. O controlo da Garantia Processual penal, deve ser feito pelo Juiz de Instrução Criminal, que nesta matéria torna-se o garante dos direitos fundamentais, de forma a se evitem acusações gratuitas, manifestamente inconsistentes, visto que a sujeição a julgamento penal é além de ser oneroso, um autêntico vexame para o arguido

Evolução Histórica da Instrução

No âmbito do Código de Processo Penal de 1929, aprovado pelo Decreto nº 16489, de 15/02/1929, existia a instrução preparatória, a que atualmente corresponde essencialmente a fase de inquérito, e a instrução contraditória, a que atualmente corresponde essencialmente a fase de instrução regulada nos art.º 286 e seguintes do CPP.

A instrução preparatória e a instrução contraditória eram ambas da competência de um juiz, em obediência, aparentemente, ao disposto no art.º 32, nº 4 da CRP, uma vez que este estabelece que “Toda a instrução é da competência de um Juiz.”

Isso originou que fosse objeto de dúvidas de constitucionalidade a atribuição ao Ministério Público da competência para a direção do inquérito, constante do art.º 263, nº 1 do atual CPP, aprovado pelo Decreto-Lei nº 78/87, de 17/2. Suscitada a

fiscalização preventiva da constitucionalidade de tal norma, veio o Tribunal Constitucional pronunciar-se no sentido de a não julgar inconstitucional¹

A intervenção do juiz só vale no âmbito do núcleo da garantia constitucional. Assim ocorre em toda a fase de inquérito ao Ministério Público confiada pelo Código de Processo Penal atual, compreendendo o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles, descobrir e recolher provas em ordem à decisão sobre a acusação (art.º 262, nº 1), justificando-se a intervenção do juiz-garante sempre que afetado aquele núcleo, consoante o elenco de situações descritas nos art.ºs 268 e 269 CPP.

Assim, a norma do art.º 263, nº 1 CPP, que atribui ao Ministério Público a direção do inquérito, não colide com o nº 4 do art.º 32 da CRP, mantendo-se desta forma incólume o preceito constitucional e o regime por ele moldado e, do mesmo modo, concilia-se a norma nele contida com outros valores tutelados ao mesmo nível, que é o direito à segurança, nos termos do art. 27, nº 1 da CRP, envolvendo componentes de segurança jurídica e de certeza quanto ao exercício dos direitos e liberdades de terceiros expressos na DUDH (Declaração Universal dos Direitos do Homem), as exigências de ordem pública são o exemplo de referências jurídico-constitucionais a exigir a observância da adequação e da proporcionalidade.

O aludido art.º 263, nº 1, do CPP não viola a estrutura acusatória do processo criminal, consagrada no art.º 32 da CRP, pois o que esta estrutura exige é a diferenciação entre o órgão que investiga e (ou) acusa e o órgão que julga.

¹ através do acórdão n.º 7/87, de 09/01/87, publicado em D.R. n.º 33, de 09/02/87, I, pág. 1. No mesmo sentido, em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade, também se pronunciou o Tribunal Constitucional, no seu acórdão n.º 23/90, de 31/01/90, publicado em D.R. n.º 152, de 14/07/90, II, pág. 7305, publicado também em BMJ n.º 393,1990, pág. 181, e aí sumariado da seguinte forma:

1- O Código de Processo Penal de 1987 veio valorar significativamente o estatuto do Ministério Público na fase preliminar do processo penal, reforçada pelo reconhecimento da sua autonomia, a nível constitucional, com a segunda revisão

2 - O n.º 4 do artigo 32.º da Constituição prossegue a tutela da defesa dos direitos dos cidadãos no processo criminal e, nessa exacta medida, determina o monopólio pelo juiz de instrução, (juiz-garante dos direitos fundamentais dos cidadãos)

A fase da instrução caracteriza-se pela sua natureza facultativa ou eventual, uma vez que tem que ser requerida pelo arguido ou pelo assistente, nos termos do art.º 286, nº 1 e 2 e 287, nº 1, alíneas. a) e b) do CPP.

Sendo requerida, torna-se obrigatória, se o requerimento não for rejeitado, nos termos do art.º 287, nº 3 do CPP. A falta de instrução, gera nulidade insanável prevista no art.º 119, al. d) do CPP, tornando inválidos os atos subsequentes, conforme o art.º 122, nºs 1 e 2 do CPP.

A instrução tem como finalidade "a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento" (art.º 286, nº 1 do CPP).

Nessa medida, tem natureza jurisdicional, formal e material, uma vez que, por um lado, é da competência de um juiz, como estabelece o art.º 32, nº 4 da CRP e 286, nº 1 do CPP, e, por outro, incide num determinado objeto que é fixado pela acusação ou pelo requerimento para abertura de instrução, culminando numa decisão instrutória da qual constam os fundamentos do despacho de pronúncia ou de não pronúncia, como traduz o art.º 286, nº 1 e 287, nº 1 e 2, e ainda o art.º 303 do CPP. A instrução apenas é legalmente admissível no processo comum, estando excluída as formas de processo especial, como sendo, o processos abreviado, nos termos do art.º 391-A a 391-F do CPP, o processo sumário, o art.º 381 a 391 do CPP e por fim no processo sumaríssimo, nos termos do art.º 392 a 398 do CPP, como traduz o art.º 286, nº 3 do CPP

O CPP DE 1987

Dando cumprimento ao que havia sido determinado pela Lei nº 43/86, de 26 de Setembro, o Código de Processo Penal de 1987 adotou uma estrutura acusatória, conduzida pelo princípio de investigação.

De entre algumas inovações, denota-se a aprimorada delimitação de funções entre o Ministério Público, o Juiz de instrução e o Juiz do julgamento, no decurso de todo o processo penal.

Em consonância com a estrutura acusatória do processo penal, o CPP encontra para cada uma daquelas fases, um distinto órgão com competência para presidir a essas mesmas fases.

O inquérito, realizado sob a alçada e direção do Ministério Público, passou a ser uma fase geral e normal com vista a preparar a decisão de acusar ou não acusar.

A instrução, esta dirigida pelo JIC, tem lugar quando requerida pelo arguido, que eventualmente pretenda inviabilizar a decisão de acusação, ou pelo assistente, caso pretende-se contrariar a decisão de não acusação.

Caso houvesse acusação ou pronúncia, o julgamento seria presidido por um juiz

Esse modelo deriva da opção de em conformidade com os preceitos constitucionais, se adota-se uma estrutura lógica de funções que funciona-se em consonância com os valores em jogo, em que o arguido, é o ator principal, que á contrário senso, não pertence nem ao MP nem aos juízes.

O Código de Processo Penal constitui um dos padrões modelo continental europeu, que se caracteriza por uma estrutura acusatória consubstanciada pelo princípio de investigação, estrutura essa, que se acentua pelo princípio da máxima acusatoriedade possível.

É a acusação que fixa o objeto do processo e daí se delimitam os poderes de cognição do tribunal.

A Instrução e as competências do Juiz de Instrução Criminal

A instrução foi criada, desde o início como uma fase facultativa de controlo jurisdicional da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito, nos termos do art.º 286, nº 1 do CPP.

A direção da instrução compete ao Juiz de Instrução, assistido pelos OPC.

Para além das suas competência próprias, na fase da instrução, na fase do inquérito, o juiz de instrução, pratica de atos que se prendem com direitos fundamentais, os quais são por si praticados ou autorizados nos termos dos art.ºs 268 e 269 do CPP.

O JIC é assim e desta forma um juiz de liberdades que na fase preparatória controla o respeito pelas liberdades e garantias dos cidadãos arguidos e ofendidos. Esta é hoje uma tendência por toda a Europa, privilegiando na maior parte dos países uma estrutura concebida pela investigação dirigida pelo Ministério Público, com o controlo de um juiz, que será o juiz de instrução, colocado entre o MP e o cidadão, sendo que as

suas funções são as de garantir o controlo da legalidade das investigações efetuadas por outros órgãos do processo penal, quando elas afetem a liberdade das pessoas.

Figueiredo Dias defende, “que a estrita ligação do juiz de instrução como de julgamento, ao facto que lhe é proposto pela acusação, e sobre a conformação do qual ele não pode em princípio exercer qualquer influência, é solução constitucionalmente imposta não só, numa certa vertente, pela máxima acusatoriedade do processo penal, exigida pelo art.º 32, nº 5 da CRP, e noutra pela salvaguarda da função especificamente judicial de todo e qualquer juiz como *dominus* de uma fase processual”. (Dias, Jorge de Figueiredo, Sobre os sujeitos processuais no novo Código de Processo Penal, 1995, p. 16)

Ao nível da Europa, no que concerne à abolição dos juízes de instrução, também, a fase da instrução vai ser eliminada, como fase processual independente.

A importância do Juiz de Instrução Criminal no Processo Penal Português

De imediato esta figura está intimamente ligada ao modo de intervenção, que valida a decisão do MP de sujeitar o inquérito segredo de justiça, nos termos do art.º 86, nº 3 do CPP.

Alguns entendimentos vão havendo quanto a esta temática, pois como Juiz de Instrução Criminal funciona como meio de controlo definitivo da decisão do MP, sobre o segredo do inquérito (segredo de justiça), no fundo poderá ser contrário á estrutura acusatória do processo penal, que está fundada na direção do inquérito por parte do MP, desta forma esvaziando o conteúdo do poder do mesmo.²

Apesar deste entendimento, parece-me que o JIC, enquanto garante das liberdades, que tem a difícil e árdua tarefa de assegurar a defesa dos direitos dos arguidos, bem como a defesa dos sujeitos processuais, pode e deve ficar encarregue no que respeita á tomada da decisão de sujeitar ou não um determinado a segredo de justiça, definindo quais os seus limites, sem que desta forma minimize ou mesmo viole a própria estrutura do processo penal.

² (Comentário ao art.º 89, do Comentário do Código de Processo Penal, p. 251/252)

Deste modo, a restrição da publicidade, só é possível se for de determinada pelo JIC, logo a intervenção do JIC, deve ser sempre seguida à decisão do MP, ou a pedido dos interessados.

Nesta matéria inclino-me de que na esteira do Processo Penal Português, o JIC, não pode nem deve ser comprometido, com a eficácia ou resultados da investigação. Portanto a posição do JIC, em relação do processo penal, passa por garantir os direitos fundamentais do arguido e da vítima/ofendido, durante a fase de inquérito dirigida pelo MP, e também na fase de instrução, nos termos do art.º 288, n.º 1 do CPP, sendo convidado por vezes para desempenhar funções de investigar, e outras vezes assumir a função de salvaguardar direitos dos sujeitos processuais.

Em conclusão sobre esta temática, mais se me oferece dizer, que o JIC, que está encarregue da fase de instrução, derivando daí o controlo jurisdicional da decisão de acusar ou arquivar, que provêm do inquérito, não deveria no meu mais humilde entendimento, ser o mesmo juiz que autoriza os atos de inquérito, que possam de alguma forma tocar com direitos fundamentais

Atos de Instrução e atos da Instrução

Mais uma vez, reiterando o objetivo da Instrução, é "a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o processo em ordem a submeter ou não a causa a julgamento" é formada por um conjunto de atos, nos termos do art.º 289, n.º 1 do CPP.

Mas, nem todos os atos que podem ser levados a cabo na fase da Instrução prosseguem as respetivas finalidades.

As declarações para memória futura, previstas para a fase de instrução no art.º 294 do CPP, não são atos de instrução como fase processual, na medida em que não visam as suas finalidades próprias, mas sim aquelas que estão previstas no art.º 271, n.º 1 do CPP, isto é, trata-se de ato cuja prática depende de determinadas circunstâncias e tem como objetivo a utilização em julgamento, para efeitos de relevância para a decisão final de mérito, de uma declaração ou depoimento.

O interrogatório judicial de arguido detido e a aplicação de uma medida de coação ou de garantia patrimonial também podem ocorrer durante a fase de instrução e mesmo assim, não visam as suas finalidades próprias, mas sim as necessidades processuais de natureza cautelar, nos termos dos art.ºs 141, 191, nº 1 e 194, nº 3, todos do CPP.

Por outro lado, dentre os atos de Instrução que prosseguem as suas finalidades próprias, devem distinguir-se aqueles que têm natureza instrutória ou probatória. Estes são os atos de Instrução, enquanto diligências tendentes à recolha ou produção de prova.

O art.º 289, nº 1 do CPP, distingue claramente os atos de Instrução do debate instrutório. Muito embora no âmbito deste se possam praticar atos de Instrução, a sua natureza própria não é instrutória, na medida em que o que visa é permitir uma discussão perante o Juiz, de forma oral e contraditória, sobre se, do decurso do Inquérito e da Instrução, resultam indícios de facto e elementos de direito suficientes para justificar a submissão do arguido a julgamento, conforme prevê o art.º 298 do CPP.

Cominando em nulidade a não realização de debate instrutório, levanta-se a questão de saber em que momento deve ser arguido, uma vez que o art.º 120, nº 3 do CPP, não contempla tal situação. Com recurso ao disposto no artº 4 do CPP, deve aplicar-se, por analogia, o art.º 120, nº 3, al. b) do CPP, sendo o prazo de cinco dias após a notificação da decisão instrutória.

O princípio do Contraditório Processual

O princípio do contraditório, previsto no art. 32, nº 5 (in fine) de nossa Constituição, leva em conta a igualdade de oportunidade entre as partes de apresentar argumentações e provas e de contradizê-las perante um juízo. É este procedimento dialético entre as partes interessadas que dá fundamento ao processo.

O contraditório garante a imparcialidade do juiz perante a causa que também deve exercê-la na preparação do julgamento. Por refletir garantia de imparcialidade do juiz na valoração daquilo que foi dialeticamente trazido ao processo, o contraditório é tido entre as garantias fundamentais do processo justo.

Princípio este, que cumpre uma função social, pois legitima a decisão a ser tomada porque os litigantes, na esperança de influenciar o resultado do processo, aceitam o compromisso de participar e acatar a decisão dada pelo Estado.

Será conhecendo os atos e manifestações da parte contrária que o interessado poderá contrariá-los. Trata-se, portanto, de exigência prévia para o exercício de atividades processuais. Será pelo exercício da reação, entendida como a manifestação da contrariedade dos atos praticados pelo seu adversário, que se terá o segundo momento da atuação do princípio do contraditório.

Apesar da possibilidade de fracionamento, o contraditório possui uma unidade teleológica, estando seus atos voltados à sentença e, no tocante à sua aplicação e atuação, a fase mais decisiva para sua aferição é a da instrução probatória.

A instrução probatória adquire algumas características particulares nos diferentes sistemas processuais, as quais, sem pretender esgotar o tema, passo a analisar.

No sistema adversarial, adotado pela tradição anglo-americana, a iniciativa probatória incumbe preponderantemente às partes, sendo certo que o juiz exerce apenas a função de mero expectador. Aqui, se entende que o melhor caminho para se alcançar a verdade é a contraposição das versões das partes, através da técnica do cross-examination, que traduzindo para a nossa língua, corresponde a técnicas de interrogar testemunhas, que se pode dividir em alguns passos, como sendo, no primeiro passo o Ministério Público faz o interrogatório (direct examination), de imediato o defensor faz o contra-interrogatório (cross examination), de seguida o Ministério Público, faz um segundo interrogatório (redirect examination), e por fim, o defensor do arguido, faz um segundo contra-interrogatório (recross examination) em que as partes formulam suas questões diretamente às testemunhas. Neste sistema, o perito é ouvido como testemunha da parte, sujeitando-se a todas as regras aplicáveis a elas. A técnica do exame cruzado, apesar das críticas recebidas por solapar as testemunhas, representa a mais nítida afirmação da garantia do contraditório em matéria probatória. É importante ressaltar que das provas obtidas nas fases preliminares, somente as que efetivamente passaram por um controle do contraditório podem ser levadas ao conhecimento do júri.

No sistema misto continental, adotado pelo Código de Instrução Criminal Francês, existe uma primeira fase secreta e escrita realizada por um juiz instrutor sem a presença

da defesa e, conseqüentemente, sem o contraditório. Na segunda fase, ocorre um julgamento público e oral, no qual a defesa participa contestando, em nítida desvantagem, o que foi apurado na fase antecedente. Neste sistema, que permite a inclusão de provas na fase de julgamento, a acusação pode inclusive reservar provas obtidas na primeira fase.

O art.º 498 do Código de Processo Penal Italiano³ prevê o exame cruzado para inquirição de testemunhas, subdividindo-se em três momentos fundamentais, exame direto, contraexame e reexame. Podem ser submetidos ao exame, as testemunhas, os peritos, os assistentes técnicos, os acusados em procedimentos conexos e também as partes privadas.

Deve ser ainda relevado o aspeto técnico do contraditório que serve como método para descoberta da verdade dos factos através da contribuição trazida pelas partes.

Finalidade e Âmbito da fase de Instrução

(Nos termos do art.º 286 do CPP)

1. A. instrução visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento.
2. A. instrução tem carácter facultativo.

³ Artigo 498. O exame direto e interrogatório de testemunhas . (1)

1. As perguntas são dirigidas diretamente pelo Ministério Público ou pelo réu que solicitou o exame da testemunha.

2. Posteriormente, outras questões podem ser resolvidas pelas partes que ainda não fez a pergunta, de acordo com a ordem prevista no artigo 496.

3. Quem pediu a comissão pode propor novas perguntas.

4 . Exame da criança-testemunha é liderada pelo Presidente de perguntas e objeções levantadas pelas partes. Ao examinar o presidente pode solicitar o apoio de um membro da família da criança ou de um especialista em psicologia infantil . O Presidente , ouvidas as partes , se considerar que o exame direto da criança não pode prejudicar a serenidade dos chefes tem uma ordem que a deposição continua na forma prevista nos parágrafos anteriores . A ordem pode ser revogada durante o exame.

4 -bis . Aplicar , se uma das partes o solicitar ou se o Presidente considerar necessário, o procedimento previsto no artigo 398 , § 5º -bis .

4 -ter . Quando você avançar para as infracções referidas nos artigos 600, 600 -A, 600 -ter , 600 quater , 600 d, 601, 602, 609 -bis , 609 -ter , 609 quater - e 609 -G do Código Penal , exame da criança vítima é realizada a pedido do seu advogado , através da utilização de um espelho e em um sistema de telefone . (2)

(1) O acórdão do Tribunal Constitucional de 30 de julho de 1997, n.º 283 declarou a ilegitimidade do presente artigo , na medida em que não permite que , no caso de uma testemunha adulto de mente doentia , que o Presidente, depois de ouvir as partes, se considerar que o exame da testemunha pelas partes pode prejudicar a personalidade do dirige -lo, pois, vos conduzirem diretamente sobre as questões do exame e objeções levantadas pelas partes.

(2) A decisão do Tribunal Constitucional de 29 de janeiro de 2005, n.º 63 declarou a ilegitimidade desta subsecção , na medida em que não prevê a consideração do adulto doente mental vítima do crime é realizado , a pedido de seu advogado , através do uso de um espelho e em uma planta interfone. In <http://www.studio-avvocato-penale.it/dibattimento.html> em 18/05/2014

3. Não há lugar a instrução nas formas de processo especiais.

A instrução como fase processual encontra-se regulada no Título III do Livro VI do Código de Processo Penal, tem o seu lugar após o inquérito e antes do julgamento.

A Marcha da Instrução

Requerimento para abertura da instrução

Conforme prevê o art. 287 do CPP:

1. A abertura da instrução pode ser requerida, no prazo de 20 dias a contar da notificação da acusação ou do arquivamento:
 - a) Pelo arguido, relativamente a factos pelos quais o Ministério Público ou o assistente, em caso de procedimento dependente de acusação particular, tiverem deduzido acusação; ou
 - b) Pelo assistente se o procedimento não depender de acusação particular, relativamente a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação.
2. O requerimento não está sujeito a formalidades especiais, mas deve conter, em súmula, as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, bem como, sempre que disso for caso, a indicação dos atos de instrução que o requerente pretende que o juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no inquérito e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar, sendo ainda aplicável ao requerimento do assistente o disposto nas alíneas b) e í) do n.º 3 do art.º 283. Não podem ser indicadas mais de 20 testemunhas.
3. O requerimento só pode ser rejeitado por extemporâneo, por incompetência do juiz ou por inadmissibilidade legal da instrução.
4. No despacho de abertura de instrução, o juiz nomeia defensor ao arguido que não tenha advogado constituído nem defensor nomeado.

O despacho de abertura de instrução é notificado ao Ministério Público, ao

1. assistente, ao arguido e ao seu defensor.
2. É aplicável o disposto no n° 13 do art.º 113 CPP.

É o requerimento para abertura da Instrução, que irá delimitar o respetivo objeto, quer tenha como objeto a acusação ou a decisão de não acusar, sendo que por esse motivo, se torne determinante dos atos de Instrução que irão ser levados a cabo, à exceção do debate instrutório que tem carácter obrigatório.

O requerimento não está sujeito a uma forma especial, como prevê o art.º 287, n° 2 do CPP, mas deve obedecer a vários requisitos de conteúdo, enumerados na mesma norma, que são:

- em súmula, as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação;
- bem como, se for caso disso, a indicação dos atos de Instrução que o requerente pretende que o Juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no Inquérito⁴;
- e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar;
- sendo ainda aplicável ao requerimento do assistente o disposto nas alíneas b) e c) do n° 3 do art.º 283 do CPP. Não podem ser indicadas mais de 20 testemunhas.

As razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, são importantes para se poder entender os argumentos que, na perspetiva do requerente, determinariam decisão diversa daquela que foi tomada pelo Ministério Público no encerramento do Inquérito. Poderão respeitar a quaisquer aspetos suscetíveis de influir naquela, nomeadamente quanto aos atos de Inquérito de obtenção de prova que tenham sido levados a cabo ou que se aconselhassem, à interpretação ou à relevância que tenham sido dadas aos meios de prova existentes no processo, conduzindo às questões jurídicas pertinentes.

Sempre que o requerente entenda que se levem a cabo atos de Instrução, terá que os indicar no requerimento, juntamente com a fundamentação sobre a respetiva

⁴ (Ac. TRL, de 16/10/2003, in CJ, XXVIII, 1, 140)

relevância e com a referência aos factos concretos que pretende ver provados através de cada um dos atos, referência essa que pode ser feita por remissão para os artigos do requerimento.

Trata-se de um aspeto importante, na medida em que os atos a praticar dependem da livre resolução do Juiz, no âmbito de um poder discricionário que se norteia pela finalidade da Instrução, decidindo por despacho irrecorrível.

Quem tem legitimidade para requerer a abertura de Instrução

Têm legitimidade para requerer a abertura de instrução, nos termos do art.º 287 n.º 1, alíneas. a) e b) do CPP:

- O arguido, relativamente a factos pelos quais o Ministério público ou o assistente, em caso de procedimento dependente de acusação particular, tiverem deduzido acusação;
- O assistente, se o procedimento não depender de acusação particular, relativamente a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação.

O Ministério Público não tem legitimidade para requerer a abertura de instrução. Não poderia ser doutra forma, quanto aos crimes públicos e semipúblicos, uma vez que lhe compete exclusivamente a decisão de arquivar ou de deduzir acusação, nos termos do art.º 48, 49, n.º 1, 277, n.º 1 e 2, 280, n.º 1 e 283, n.º 1 do CPP.

Quanto aos crimes de natureza particular, conforme prevê o art.º 50, n.º 1 do CPP não chocaria que o Ministério Público fosse dotado de legitimidade para requerer a abertura de instrução. Tal solução permitiria pôr termo antecipado a processos cujos indícios são manifestamente insuficientes para deduzir acusação, mas em que o assistente, obstinadamente, insiste em fazê-lo, dando origem a julgamentos inúteis.

Com efeito, é frequente assistir-se à dedução de acusação pelo assistente, não obstante a indicação pelo Ministério Público de não terem sido recolhidos indícios suficientes da verificação do crime e de quem foram os seus agentes (art.º 285, n.º 2 do CPP).

O denunciante com a faculdade de se constituir assistente:

- É notificado do despacho de arquivamento, bem como da acusação, nos termos do art.º 277, nº 2 e 283, nº 5 do CPP; e, pretendendo requerer a abertura da instrução, deverá, simultaneamente:

- Requerer a sua constituição como assistente; e

- Requerer a abertura da instrução.

Corre, em simultâneo, o mesmo prazo para os dois efeitos, nos termos do art.º 68, nº 2, al. b), do CPP e 287, nº 1, al. b) do CPP.

Procedimento para constituição de assistente e suas atribuições

A constituição como assistente é condição de legitimidade para, nos termos do art.º 69, nº 2 e 287, nº 1, al. b), do CPP:

- Intervir no Inquérito e na Instrução, oferecendo provas e requerendo as diligências que se afigurarem necessárias e conhecer os despachos que sobre tais iniciativas recaírem;

- Deduzir acusação independente da do Ministério Público e no caso de procedimento dependente de acusação particular, ainda que aquele a não deduza;

- Interpor recurso das decisões que os afetem, mesmo que o Ministério Público o não tenha feito, dispondo, para o efeito, de acesso aos elementos processuais imprescindíveis, sem prejuízo do regime aplicável ao segredo de justiça;

- Requerer a abertura da instrução.⁵

⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 06/ /12/2007, proc. n.º 2436/07, S.ª Secção, publicado em www.stj.pt, e aí sumariado da seguinte forma:

I - Findo o inquérito, quando o procedimento depender de acusação particular, o MP notifica o assistente para que este deduza em 10 dias, querendo, acusação particular - cf art.º 285, nº 1 do CPP

II - Aos assistentes, que têm a posição de colaboradores do MP, a cuja actividade subordinam a sua intervenção no processo - cf art.º 69, nº 1 do CPP - compete especialmente, deduzir acusação independentemente da do MP e, no caso de procedimento dependente de acusação particular (ainda que aquele a não deduza - cf art.º 69, nº 2, al. b) do CPP.

III - Sempre que se trate de crime particular, o requerimento a requerer a constituição de assistente tem de ser obrigatoriamente apresentado no prazo de 8 dias, devendo o ofendido, logo na denúncia, declarar que pretende constituir-se assistente.

Podem constituir-se assistentes, nos termos do art.º 68, nº 1, alí. a) a e) do CPP:

1. Os ofendidos, considerando-se como tais os titulares dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, desde que maiores de 16 anos;
2. As pessoas de cuja queixa ou acusação particular depender o procedimento;
3. No caso de o ofendido morrer sem ter renunciado à queixa, o cônjuge sobrevivente não separado judicialmente de pessoas e bens ou a pessoa, de outro ou do mesmo sexo, que com o ofendido vivesse em condições análogas às dos cônjuges, os descendentes e adotados, ascendentes e adotantes, ou, na falta deles, irmãos e seus descendentes, salvo se alguma destas pessoas houver participado no crime;
4. No caso de o ofendido ser menor de 16 anos ou por outro motivo incapaz, o representante legal e, na sua falta, as pessoas indicadas na alínea anterior, segundo a ordem aí referida, ou, na ausência dos demais a entidade ou instituição com responsabilidades de proteção, tutelares ou educativas, quando o mesmo tenha sido judicialmente confiado à sua responsabilidade ou guarda, salvo se alguma delas houver auxiliado ou participado no crime;
5. Qualquer pessoa nos crimes contra a paz e a humanidade, bem como nos crimes de tráfico de influência, favorecimento pessoal praticado por funcionário, denegação de justiça, prevaricação, corrupção, peculato, participação económica em negócio, abuso de poder e de fraude na obtenção ou desvio de subsídio ou subvenção.

Quando o procedimento criminal depende de queixa, coincide na mesma pessoa a titularidade do direito de queixa e a legitimidade para requerer a constituição como assistente. Se o procedimento criminal depender de queixa, tem legitimidade para apresentá-la, salvo disposição em contrário, o ofendido, considerando-se como tal o

IV - Estando em causa um crime particular e tendo sido deduzida acusação particular, antes da decisão instrutória o juiz de instrução deve apreciar o requerimento em que o ofendido pede a sua constituição como assistente.

titular dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, como tão bem prevê o art.º 113, nº 1 do CP.

Se o ofendido morrer sem ter apresentado queixa nem ter renunciado a ela, o direito de queixa pertence às seguintes pessoas, salvo se alguma delas tiver participado no crime, nos termos do art.º 113, nº 2, als. a) e b), do CP:

- a) Ao cônjuge sobrevivente não separado judicialmente de pessoas e bens;
- b) À pessoa, de outro ou do mesmo sexo, que com o ofendido vivesse em condições análogas às dos cônjuges;
- c) Aos descendentes;
- d) Aos adotantes; e, na falta de alguma dessas pessoas,
- e) Aos irmãos e seus descendentes.

Qualquer das pessoas pertencentes a uma dessas classes pode apresentar queixa independentemente das restantes, nos termos do art.º 113, nº 3 do CPP.

Se o ofendido for menor de dezasseis anos, ou não possuir discernimento para entender o alcance e o significado do exercício do direito de queixa, este pertence, nos termos do art.º 113, nº 4 do CP:

- a) Ao representante legal;
- b) Ao cônjuge sobrevivente não separado judicialmente de pessoas e bens;
- c) À pessoa, de outro ou do mesmo sexo, que com o ofendido vivesse em condições análogas às dos cônjuges;
- d) Aos descendentes;
- e) Aos adotantes; e, na falta de alguma dessas pessoas,
- f) Aos irmãos e seus descendentes.

Qualquer das pessoas pertencentes a uma dessas classes pode apresentar queixa independentemente das restantes, conforme o art.º 113, nº 3 e 4 do CPP.

O requerimento deve ser apresentado, nos termos do art.º 68, nº1, 2 e 3, als. a) e b) e art.º 246, nº 4, 284, nº 1 e 287, nº 1 do CPP:

- a) No prazo de 10 dias a contar da advertência referida no art.º 246, nº 4 do CPP, no caso de procedimento dependente de acusação particular, ou seja, no caso de crime particular;
- b) Até cinco dias antes do início do debate instrutório ou da audiência de julgamento;
- c) Até 10 dias após a notificação da acusação do Ministério Público, no caso de crime público ou semipúblico, se o assistente pretender também deduzir acusação subordinada, ou seja, pelos mesmos factos, por parte deles ou por outro que não importem alteração substancial dos mesmos;
- d) No prazo de 20 dias a contar da notificação da acusação ou do arquivamento, no caso de crime público ou semipúblico, se o assistente pretender também requerer a abertura da instrução.

No caso de procedimento dependente de acusação particular, o denunciante é obrigado a declarar, na denúncia, que deseja constituir-se assistente, sendo advertido pela autoridade judiciária ou pelo órgão de polícia criminal a quem a denúncia for feita verbalmente da obrigatoriedade de tal constituição e dos procedimentos a observar (art.º 246, nº 4 do CPP). É a partir da data dessa advertência que se conta o prazo de 10 dias para a constituição de assistente (art.º 68 nº 2 do CPP).

A constituição como assistente depende de representação por advogado, nos termos do art.º 70, nº 1 do CPP.

Na constituição de assistente é devida taxa de justiça, como prevê o art.º 519, nº 1 do CPP e 8.º, nº 1, do RCP, no montante de 1 UC, podendo ser corrigida, a final, pelo juiz, para um valor entre 1 e 10 UCS, tendo em consideração o desfecho do processo e a concreta atividade processual do assistente.

Apreciação do requerimento de constituição de assistente

Sendo requerida a constituição como assistente, o juiz dá ao Ministério Público e ao arguido a possibilidade de se pronunciarem e depois decide por despacho, que é logo notificado àqueles (art.º 68, nº 4, do CPP).

O prazo para o Ministério Público e o arguido se pronunciarem é de 10 dias, nos termos do art.º 105, nº 1 do CPP.

O juiz, ao receber os dois requerimentos, para constituição de assistente e para abertura da instrução, antes de sujeitar o segundo a apreciação liminar, conforme prevê o art.º 287, nº 3 e 4 do CPP, deverá dar ao Ministério Público e ao arguido a possibilidade de se pronunciarem sobre a constituição de assistente requerida, e após decidir por despacho (art.º 68, nº 4 do CPP).

O indeferimento do requerimento de constituição de assistente determinará forçosamente a rejeição do requerimento para abertura da instrução, por inadmissibilidade legal (art.º 287, nº 3 do CPP, reconduzível à figura da ilegitimidade do denunciante para requerê-la (art.º 287, nº 1, al. b, do CPP).

Ainda que a instrução seja requerida pelo assistente, não está vedado ao Juiz de Instrução rejeitar o requerimento com fundamento na falta de legitimidade para a constituição como assistente, uma vez que o despacho de admissão, previsto no art.º 68, nº 4 do CPP, não tem o valor de caso julgado formal, podendo ser tal posição processual reapreciada pelo Juiz de Instrução, para efeitos de rejeição, por ilegitimidade.⁶

⁶ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 25/06/2002, publicado em CI, XXVII, 2002, III, pág. 143, e aí sumariado da seguinte forma:

"I - O despacho que admita o queixoso a intervir como assistente não forma caso julgado, pois o respectivo estatuto pauta-se pela reversibilidade.

II - Assim, ainda que o queixoso tenha sido admitido a intervir como assistente, quanto a um pretense crime de abuso de poder, o juiz de instrução posteriormente, pode-lhe reconhecer legitimidade para requerer a abertura da instrução no respectivo processo.

Prazo para requerer a abertura de Instrução

O prazo para requerer a abertura de instrução é de 20 dias, a contar da notificação da acusação ou do arquivamento, nos termos do art.º 287, nº 1 do CPP.⁷

Sendo a acusação notificada diretamente ao arguido e ao assistente, bem como aos respetivos advogados, o prazo conta-se a partir da data da notificação efetuada em último lugar (art.º 113, nº 9 do CPP).

Havendo vários arguidos ou assistentes, quando o prazo termine em dias diferentes, a Instrução pode ser requerida por todos ou por cada um deles até ao termo do prazo que começou a correr em último lugar (art.º 113, nº 12 e 287, nº 6 do CPP).

Todavia, se o processo tiver seguido os seus ulteriores trâmites, isto é, para a fase de julgamento, e apenas um ou vários arguidos, de um conjunto de mais arguidos, não tiverem sido notificados da acusação e da possibilidade legal de requerer a abertura de Instrução e respetivo prazo, sendo que os demais o foram e não requereram, fica tal direito precludido em relação aos mesmos, uma vez que a norma constante do art.º 113, nº 12 do CPP, pressupõe uma efetiva notificação e não uma notificação tardia, com a tramitação subsequente do processo.

Todavia, nem sempre é possível localizar o suspeito de um crime que seja objeto de investigação na fase de Inquérito, caso em que é aberta uma exceção à obrigatoriedade de o ouvir na qualidade de arguido (art.º 272, nº 1 do CPP) e, se for deduzida acusação, a impossibilidade de notificação permite o prosseguimento do processo, para a fase de julgamento (art.º 283, nº 5 do CPP).

No caso de notificação edital do arguido, sendo este declarado contumaz, o prazo para requerer a abertura da Instrução, conta-se apenas a partir da notificação pessoal que venha a ocorrer, nos termos do disposto do art.º 336, nº 3 do CPP, ficando o

⁷ *A abertura da Instrução tem de ser requerida num prazo peremptório (Ac. Do Plenário das Secções Criminais do STJ nº 2/96 de 6 de Dezembro de 1995, DR, I-A série, de 10 de Janeiro de 1996).*

mesmo com a faculdade de o fazer, pese embora o facto de o processo já se encontre na fase de Julgamento, caso em que é remetido ao Juiz de Instrução competente.

Neste caso, havendo vários arguidos, não se aplica o disposto do art.º 113, n.º 12 e 287, n.º 6 do CPP, o que significa que em relação àqueles que foram notificados da acusação na fase de Inquérito, ficou precluída a possibilidade de requererem a abertura da Instrução, se não o tiverem feito oportunamente, conforme já referido.

Apresentação do requerimento

O requerimento, pode ser apresentado por alguma das formas previstas no art.º 144 do CPC, pois o CPP não regula tal matéria, tendo sido necessário recorrer à analogia, por forma a colmatar esta lacuna no termos do art.º 4 CPP.

Assim, o requerimento pode ser apresentado por:

- Transmissão eletrónica de dados, de acordo com o art.º 132 CPC e a Portaria 280/2013 de 26 de agosto;
- Entrega na secretaria judicial, valendo como data da prática do ato, a da respetiva entrega;
- Remessa pelo correio, sob registo, valendo como data da prática do ato a da efetivação do respetivo registo postal;
- Envio através de telecópia, valendo como data da prática do ato a da expedição.

No caso de apresentação por transmissão eletrónica de dados:

- O requerimento deve ser acompanhado dos documentos que se pretendem juntar, digitalizados, tendo a força probatória dos originais, nos termos definidos para as certidões, dispensando-se a remessa destes
- Os documentos não são apresentados por transmissão eletrónica quando o seu formato ou dimensão não o permitir, nos termos do art.º 132, n.º 1 do CPC e Portaria 280/2013 de 26 de agosto, devendo, nesse caso, ser apresentados por entrega na secretaria ou por via postal registada;

- O Juiz poderá determinar, fundamentadamente, a exibição dos originais dos documentos apresentados por transmissão eletrônica, conforme prevê o art.º 150, nº 5 CPC);
- A transmissão é feita através do sistema informático CITIUS, exigindo a certificação eletrônica da assinatura digital do advogado (art.º 5 da Portaria 280/2013 de 26/08).

Quanto às Taxas de justiça

A taxa de justiça é devida pelo assistente aquando da abertura de instrução, entre o valor de 1 UC, nos termos do art.º 8, nº 1 do RCP .

Essa taxa de justiça inicial poderá ser corrigida, a final, pelo Juiz, para um valor entre 1 UC e 10 UCs que, tendo em consideração da utilidade prática da Instrução na tramitação global do processo (art.º 8, nº 2 do RCP).

O assistente é também devedor de taxa de justiça se o arguido vier a ser não pronunciado por todos ou alguns crimes da acusação que haja deduzido ou com que se haja conformado, nos termos do art.º 515, nº 1, al. a) do CPP.

O art.º 515, nº 1, al. a) do CPP, com a redação conferida pelo Decreto-Lei nº 78/87, de 17/2, estabelece que "É devida taxa de justiça pelo assistente nos seguintes casos: Se o arguido for absolvido ou não for pronunciado por todos ou por alguns crimes constantes da acusação que haja deduzido ou com que se haja conformado".

O Decreto-Lei nº 34/2008, de 26/2, alterou o art.º 515 do CPP, alterando a sua epígrafe para "Responsabilidade do assistente por custas" e revogando as alíneas c) e) do n.º 1 e o nº 3. Não alterando a alínea a) do nº 1.

No entanto, ao republicar, no anexo II, o Livro XI do Código de Processo Penal, fez constar a alínea a) do nº 1 do art.º 515 com outra redação, que se traduz no seguinte:

"Se o arguido for absolvido ou não for pronunciado por todos ou por alguns crimes da acusação que haja deduzido", omitindo o segmento final "ou com que se haja conformado".

Tendo em conta que a alínea a) do nº 1 do art.º 515 do CPP não foi efetivamente alterada, deve considerar-se que a redação que consta da republicação assenta num erro material do legislador e que não tem como efeito uma alteração que não foi concretamente levada a efeito.

Como tal, a redação vigente é a original, decorrente do Decreto-Lei nº 78/87 de 17 de Fevereiro.

A previsão deste artigo abrange as situações em que tenha sido o arguido a requerer a abertura da Instrução relativamente à acusação particular deduzida pelo assistente, nos termos do artº 285, nº 1 do CPP.

Não se aplica, assim, às situações em que tenha sido o assistente a requerer a abertura da Instrução, caso em que apenas é devida a taxa de justiça inicial.

Nas situações abrangidas pelo art.º 515, nº 1, al. a) do CPP, o assistente é ainda responsável pelo pagamento de encargos, conforme prevê o art.º 518 do CPP.

Conforme já foi referido, pela constituição como assistente é também devida taxa de justiça, conforme prevê o artº 519, nº 1 do CPP e 8º, nº 1 do RCP, no montante de 1UC, podendo ser corrigida, a final, pelo juiz, para um valor entre 1 UC e 10 UCs, tendo em consideração o desfecho do processo e a concreta atividade processual do assistente.

A taxa de justiça, quer pela constituição como assistente, quer pela abertura de Instrução, deve ser paga até ao momento da apresentação dos respetivos requerimentos, juntamente com os quais deverá ser entregue o documento comprovativo, nos termos do art.º 14, nº 1 do RCP.

Com a alteração do RCP, através da introdução do art.º 2 da Lei 7/2012, a alínea c) do art.º 15 do RCP, o arguido requerente tinha a possibilidade de na abertura da instrução estar dispensado do pagamento prévio de taxa de justiça, agora isto já não é mais possível, pois com a revogação da referida alínea, apenas resulta o adiamento da oportunidade de pagamento da taxa de justiça, que deverá ser paga, na sequência da prolação da decisão final, por quem operou o impulso processual. (Costa, 2013)

Nesse caso, a taxa de justiça é paga a final, sendo fixada pelo Juiz, tendo em atenção a complexidade da causa, entre 1 UC e 3 UC, nos termos do art.º 8, nº 9 do RCP e Tabela III anexa ao respetivo diploma.

Desistência do requerimento

Não existe norma nenhuma a prever a desistência do requerimento para abertura de Instrução.

Durante o todo o processo legislativo de aprovação do atual Código de Processo Penal, foi rejeitada uma proposta de aditamento ao art.º 286, nº 2 do CPP, o qual ficaria com a seguinte redação:

"A instrução tem carácter facultativo, mas não admite desistência".

Tal decisão fundou-se no entendimento de que a obrigatoriedade da Instrução, após ser requerida, não admitiria desistência, pois de outra forma, poderíamos talvez falar de um afloramento do princípio do dispositivo, contrário à natureza do Processo Penal.

O Direito Penal adjetivo, traduz-se num conjunto de atos ordenados sequencialmente à aplicação do Direito Penal substantivo, com vista ao exercício da função jurisdicional Penal ou do ius puniendi do Estado, constituindo a sua existência um corolário lógico da proibição da justiça privada, nos termos do art.º 20, nº 1 e 202.º nºs 1 e 2 da CRP e art.º 1 do CPC.

Mas nem todas as situações jurídico-penais se encontram inteiramente à margem da disponibilidade dos respetivos sujeitos. Uma grande parte substancial do Código Penal é constituída por crimes semipúblicos e particulares, relativamente aos quais o procedimento criminal depende, respetivamente, de queixa e da acusação particular, nos termos do art.º 49, nº 1 e 50.º, nº 1 do CPP.

Apenas os crimes mais graves, ou que contendam mais com a ordem social, é que são públicos, tendo o Ministério Público legitimidade incondicional para o procedimento criminal, como prevê o art.º 48 do CPP.

Sendo o princípio do dispositivo uma decorrência da disponibilidade do sujeito relativamente à situação jurídica material, não se incompatibiliza necessariamente com o Direito Processual Penal, sempre que estejam em causa crimes semipúblicos e particulares, relativamente aos quais existe um ónus de impulso processual, nos termos do art.º 3, n.º 1 do CPC.

No caso de crimes públicos e particulares, é conferida ao queixoso ou assistente a possibilidade de desistência da queixa ou da acusação particular, como prevê o art.º 51, n.º 1 do CPP, com a epígrafe “Homologação da desistência da queixa ou da acusação particular”.

A desistência também é admitida ao Ministério Público, ao arguido, ao assistente e às partes civis, relativamente ao recurso, até ao momento em que o processo é concluso ao relator, para exame preliminar (art.º 417, n.º 1 do CPP), nos termos do art.º 415 n.º 1 do CPP.

No âmbito do Código de Processo Penal de 1929, apesar de não haver norma expressa, a desistência do recurso, quando facultativamente interposto, era admitida.

O carácter facultativo da Instrução encontra-se expressamente previsto no art.º 286, n.º 2 do CPP.

O interesse público na investigação, no momento de requerer a abertura da Instrução, já se encontra assegurado pela recolha de elementos probatórios levada a cabo pelo Ministério Público durante o Inquérito.

Deve, pois, aplicar-se ao requerimento para abertura da instrução, analogicamente, nos termos art.º 4 do CPP, o disposto no art.º 415, n.º 1 do CPP, isto é, deve ser admitida a desistência do requerimento de abertura da instrução até ao momento em que for proferido despacho de abertura da instrução, nos termos do art.º 287, n.º 4 do CPP.

Só a partir do despacho de abertura da instrução é que a mesma passa a ser efetivamente obrigatória.

Instrução requerida pelo arguido

O arguido pode requerer a instrução relativamente a factos pelos quais o Ministério Público ou o assistente, em caso de procedimento dependente de acusação particular, tiverem deduzido acusação nos termos do art.º 287, nº 1, al. a) do CPP.

O arguido é acusado, quando durante o inquérito se tiverem recolhido indícios suficientes de ter praticado um crime como se extrai do art.º 283, nº 1 do CPP. Consideram-se suficientes os indícios de que resultar uma probabilidade razoável de lhe vir a ser aplicada, por força destes, em sede de julgamento, uma pena ou uma medida de segurança, nos termos do art.º 283, nº 2 do CPP.

No caso de crime público ou semipúblico, isto é, nos casos em que o procedimento criminal não depende de acusação particular (art.º 48 e 50, nº 1 do CPP), o arguido apenas pode requerer a abertura da instrução relativamente à acusação do Ministério Público e não em relação a uma eventual acusação subordinada do assistente, na medida em que, nestes casos, a acusação deste deve circunscrever-se a factos constantes da acusação pública, a parte deles ou abranger outros que não importem alteração substancial daqueles, nos termos do art.º 284, nº 1 do CPP.

Não obstante, se o arguido requerer a abertura da instrução relativamente à acusação do Ministério Público, poderá também abranger factos contidos na acusação do assistente que não importem alteração substancial. Não pode é requerer abertura da instrução apenas relativamente à acusação do assistente dependente da acusação do Ministério Público.

Tratando-se de crime particular, o arguido pode requerer a abertura da instrução em relação aos factos constantes da acusação do assistente, nos termos do art.º 285, nº 1 e 287, nº 1, al. a) do CPP.

Nestes casos, uma vez que o Ministério Público apenas poderá acusar pelos mesmos factos, por parte deles ou por outros que não importem uma alteração substancial daqueles, nos termos do disposto no art.º 285, nº 4 do CPP, da mesma forma, não poderá o arguido requerer a abertura da instrução apenas quanto a factos constantes da acusação pública dependente da acusação particular.

Tal como a acusação pública, fixa o objeto do processo no caso de crime público e semipúblico, também a acusação particular fixa o objeto do processo no caso de crime

particular e é sobre os factos constantes do objeto do processo assim fixado que a instrução deve incidir diretamente.

Acusação particular aperfeiçoada pela acusação pública

Pode acontecer também que a acusação particular não contenha factos essenciais constitutivos de elementos típicos da norma incriminadora, nomeadamente no que concerne ao tipo subjetivo do crime, ou seja, factos referentes ao dolo ou à negligência

Nestes casos, o MP não pode aperfeiçoar a acusação particular através da sua acusação deduzida ao abrigo do disposto no art.º 285, nº 4 do CPP, alegando os factos omissos, mormente no que diz respeito ao dolo ou à negligência, porquanto na medida, em que isso se traduz numa alteração substancial dos factos descritos na acusação particular.

Com efeito, na medida em que, sem o elemento volitivo associado ao cometimento do facto típico não há crime, uma acusação que seja omissa a esse ponto não contém toda a factualidade típica que consubstancie a prática de um crime. Se tal factualidade for adicionada pela acusação do Ministério Público, o que pode acontecer, onde não havia, passa a haver factos suficientes para consubstanciar a prática de um crime. Trata-se deste modo de uma alteração substancial de factos, nos termos do art.º 1, al. f) do CPP.

Se o arguido requerer a abertura da instrução relativamente à acusação particular do assistente, deduzida nos termos do disposto no art.º 285, nº 1 do CPP, o despacho de pronúncia em que eventualmente se venha a traduzir a decisão instrutória não pode conter factos referentes ao elemento subjetivo do crime (dolo ou negligência), se os mesmos já não estiverem alegados no requerimento do assistente e ainda que constem da acusação subordinada deduzida pelo Ministério Público, nos termos do art.º 285, nº 4 do CPP, sob pena de se verificar uma alteração substancial dos factos, vedada pelo art.º 303, nº 3 do CPP.

Instrução requerida pelo assistente

O assistente pode requerer a abertura da instrução, conforme prevê o art.º 287, n.º 1 al. b) do CPP, se:

- a) O procedimento não depender de acusação particular;
- b) Relativamente a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação.

Nos caso em que o assistente entenda que a acusação do Ministério Público não abrange factos que tenham por efeito a imputação ao arguido de um crime diverso ou a agravação dos limites máximos das sanções aplicáveis, isto é, aqueles que se traduzam numa alteração substancial não tem legitimidade para acusar por eles (art.º 284, n.º 1 do CPP), restando-lhe requerer a abertura da instrução.

Pode acontecer que o Ministério Público deduza acusação, sem que se pronuncie sobre factos abrangidos pelo objeto do inquérito e que consubstanciem outro crime ou crime diverso daquele pelo qual foi o arguido acusado ou que agravem os limites máximos das sanções aplicáveis.

A título de exemplo, o arguido está acusado da prática de um crime de furto qualificado, nos termos do art.º 204, n.º 1, al. a) do CP, de um veículo automóvel, mas o despacho de encerramento do inquérito não abrange factos relativos ao estado do bem subtraído no momento da sua apreensão, suscetíveis de consubstanciar, em concurso real, a prática de um crime de dano, previsto e punível pelo art.º 212, n.º 1 do CP, relativamente aos quais o proprietário tenha oportunamente apresentado queixa.

Outro exemplo, o arguido está acusado da prática de um crime de furto, previsto e punível pelo art.º 203, n.º 1 do CP, mas ter o bem subtraído valor elevado, nos termos do art.º 202, al. a) do CP, sem que esse facto esteja abrangido no despacho de encerramento do inquérito, não sendo objeto de arquivamento nem constando da narração factual da acusação, pese embora releve o facto para efeito de qualificação do furto nos termos art.º 204, n.º 1, al. a) do CP.

Neste caso, pese embora não haja um despacho de arquivamento, na medida em que o encerramento do inquérito deve abranger todo o seu objeto, delimitado pela notícia do crime e pelo desenvolvimento da investigação, pode o assistente requerer a abertura de instrução, uma vez que a sua legitimidade não depende de um ato formal de arquivamento, mas apenas da não dedução de acusação relativamente a determinados factos.

Em relação a factos que não tenham por efeito a imputação ao arguido de um crime diverso ou a agravação dos limites máximos das sanções aplicáveis, isto é, factos instrumentais, que não constem da acusação do Ministério Público, não pode o assistente requerer a abertura de instrução, dado que pode ele próprio deduzir acusação por tais factos, conforme prevê o art.º 284, nº 1 do CPP.

Se o procedimento depender de acusação particular, não poderá o assistente requerer a abertura da instrução, uma vez que era a ele que cabia deduzir acusação, nos termos do art.º 50, nº 1 e 285, nº 1 do CPP. Nestes casos, quando se considere findo o inquérito, o Ministério Público, notifica o assistente para que este deduza acusação, se assim entender, no prazo de 10 dias.

Requerer a abertura da instrução, é uma das formas do assistente reagir contra um despacho de arquivamento, total ou parcial, do Ministério Público. A outra é a intervenção hierárquica.

Devemos ter em atenção que o requerimento do assistente para abertura de Instrução deduzido contra incertos deve ser rejeitado, por a investigação do crime e a determinação dos seus agentes ser objetivo exclusivo do Inquérito.⁸

Intervenção hierárquica

O assistente ou o denunciante com a faculdade de se constituir assistente poderá também fazer uso da intervenção hierárquica, nos termos do art.º 278, nºs 1 e 2 do CPP:

⁸ (Ac. RE de 5 de Maio de 1998; CJ. XXIII, tomo 3, 281)

- No prazo de vinte dias, a contar da data em que a Instrução não puder ser já requerida;

- Através de requerimento dirigido ao imediato Superior Hierárquico do Magistrado titular do processo; ou ainda

- No prazo para requerer a abertura da Instrução, se optar, nesse prazo, por não fazê-lo, caso em que prescinde desse direito.

O prazo para requerer a abertura da Instrução não se suspende nem interrompe com o requerimento de Intervenção Hierárquica, pelo que o assistente terá que fazer uma opção entre as duas formas de reagir.

O requerimento de Intervenção Hierárquica é objeto de apreciação pelo imediato superior hierárquico, o qual, se entender não assistir razão ao requerente – assistente ou denunciante com a faculdade de se constituir assistente, o indeferirá, por despacho. Este

despacho não configura, formal ou materialmente, novo despacho de arquivamento, pelo que o assistente não poderá, relativamente a ele, requerer a abertura da Instrução.

No que concerne a este assunto, convém socorreremo-nos da Jurisprudência, consultando, por exemplo o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 14/06/2010, processo n.º 3459/04.3 TDLSB.Pl, publicado em www.dgsi.pt, consultado em 26/05/2014 e com o seguinte sumário:

"I - A data da notificação do despacho de arquivamento proferido no termo do inquérito pelo Magistrado do Ministério Público, determina o início do prazo de vinte dias para ser requerida a abertura de instrução.

II - O despacho decorrente da intervenção hierárquica, por parte do Ministério Público, não é nem formal nem materialmente um despacho de arquivamento."

Se, uma vez encerrado, e decorridos os prazos para requerer a abertura da Instrução e para requerer a Intervenção hierárquica, o inquérito vier a ser reaberto em virtude do surgimento de novos elementos de prova, que invalidem os fundamentos para o arquivamento, nos termos do disposto no art.º 279, n.º 1 do CPP, o despacho

subsequente de arquivamento, que poderá advir permitirá ao assistente requerer a abertura da instrução.

Nesse caso, se for determinado pelo Magistrado Superior Hierárquico que as investigações prossigam, haverá a prolação de novo despacho de encerramento do Inquérito, o qual, contendo um arquivamento, permitirá ao assistente requerer a abertura da Instrução.

Qualificação Jurídica dos factos

É admissível a abertura da Instrução apenas para discutir a qualificação jurídica dos factos constantes da acusação.

Ao fixar o objeto legal da instrução, referindo-se a factos, o art.º 287, n.º 1 do CPP não está a excluir essa possibilidade, uma vez que são eles, que se subsumem nas normas jurídicas tipificadoras, ou seja, a qualificação jurídica, pressupõe uma análise prévia dos factos, o que é compatível com o elencado naquele artigo e mais ajustado à finalidade da Instrução, nos termos do art.º 286, n.º 1 do CPP.

A admissibilidade da Instrução, para discutir a qualificação Jurídica, ganha assim uma maior importância, na medida em que é suscetível de evitar que um processo chegue ao momento da audiência de julgamento com uma qualificação jurídica incorreta, relativamente aos factos que constituem o objeto do processo.

Assim, não só é ideal que o processo chegue à fase de julgamento com o seu objeto delimitado, como também a alteração da qualificação jurídica no decurso da audiência de julgamento poderá levar à incompetência material do tribunal.

Bastará então mais uma vez a título de exemplo, que em lugar dos factos consubstanciarem a prática de um crime de furto, previsto e punível pelo art.º 203, n.º 1 do CP, com pena de prisão até três anos ou com pena de multa, serem os mesmos suscetíveis de configurar um crime de furto qualificado, previsto e punível pelo art.º 204, n.º 2 do CP, punível com pena de prisão de dois a oito anos. Neste caso, o tribunal competente é o coletivo, nos termos do disposto no art.º 14, n.º 2 al. b) do CPP e não o tribunal singular, nos termos do art.º 16 do CPP.

Identificação do autor do crime

Não é admissível a abertura de Instrução para se obter a identificação do autor do crime. É o assistente que vai fixar o objeto do processo, fazendo deste modo algum paralelismo com uma acusação.

Deve assim conter a identificação do arguido, pois a fase de instrução não se traduz numa repetição do inquérito. É uma outra fase, em que está presente o princípio do acusatório, estando por isso vedado ao Juiz a investigação livre e irrestrita dos factos, ficando a atividade instrutória delimitada e condicionada pelo objeto do processo fixado pelo requerimento de abertura da Instrução do assistente.

Se o Inquérito for arquivado por desconhecer-se a identidade do autor do crime, resta ao assistente requerer a intervenção hierárquica, se discordar dos fundamentos do arquivamento, ou requerer a reabertura do inquérito com base no surgimento posterior de novos elementos de prova, nos termos do art.º 279, nº 1 do CPP.

É o requerimento para abertura da Instrução, que irá delimitar o respetivo objeto, quer tenha como objeto a acusação ou a decisão de não acusar, sendo que por esse motivo, se torne determinante dos atos de Instrução que irão ser levados a cabo, à exceção do debate instrutório que tem carácter obrigatório.

O requerimento não está sujeito a uma forma especial, como prevê o art.º 287, nº 2 do CPP, mas deve obedecer a vários requisitos de conteúdo, enumerados na mesma norma, que são:

- em súmula, as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação;

- bem como, se for caso disso, a indicação dos atos de Instrução que o requerente pretende que o Juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no Inquérito⁹;

- e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar;

⁹ (Ac. TRL, de 16/10/2003, in CJ, XXVIII, 1, 140)

- sendo ainda aplicável ao requerimento do assistente o disposto nas alíneas b) e c) do n.º 3 do art.º 283 do CPP. Não podem ser indicadas mais de 20 testemunhas.

As razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, são importantes para se poder entender os argumentos que, na perspectiva do requerente, determinariam decisão diversa daquela que foi tomada pelo Ministério Público no encerramento do Inquérito. Poderão respeitar a quaisquer aspetos suscetíveis de influir naquela, nomeadamente quanto aos atos de Inquérito de obtenção de prova que tenham sido levados a cabo ou que se aconselhassem, à interpretação ou à relevância que tenham sido dadas aos meios de prova existentes no processo, conduzindo às questões jurídicas pertinentes.

Sempre que o requerente entenda que se levem a cabo atos de Instrução, terá que os indicar no requerimento, juntamente com a fundamentação sobre a respetiva relevância e com a referência aos factos concretos que pretende ver provados através de cada um dos atos, referência essa que pode ser feita por remissão para os artigos do requerimento.

Trata-se de um aspeto importante, na medida em que os atos a praticar dependem da livre resolução do Juiz, no âmbito de um poder discricionário que se norteia pela finalidade da Instrução, decidindo por despacho irrecorrível.

Conteúdo do requerimento apresentado pelo Assistente

O requerimento para abertura da Instrução, apresentado pelo Assistente deve consubstanciar materialmente uma acusação, devendo, deste modo conter, sob pena de nulidade, os elementos previstos nas als. b) e c) do n.º 3 do art.º 283 do CPP, nos termos do art.º 287, n.º 2, do CPP, ou seja, "A narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, incluindo, se possível, o lugar, o tempo e a motivação da sua prática, o grau de participação que o agente neles teve e quaisquer circunstâncias relevantes para a determinação da sanção que lhe deve ser aplicada" e "A indicação das disposições legais aplicáveis".

Se o requerimento não contiver a factualidade essencial que permita a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, ou as normas incriminadoras,

padecerá de nulidade nos termos do disposto no art.º 283, nº 3 do CPP. Acresce ao facto que, sendo o requerimento para abertura da Instrução apresentado pelo Assistente a peça processual, fixará o objeto do processo, devendo traduzir-se, numa acusação, a ausência de factualidade essencial, suscetível de integrar as normas jurídicas tipificadoras, retirará à instrução um objeto mínimo.

Rejeição do requerimento

Nos termos do art.º 283, nº 3 do CPP, são três as causas de rejeição do requerimento para abertura de instrução:

- A extemporaneidade,
- A incompetência do Juiz,
- e a inadmissibilidade legal.

O despacho de rejeição do requerimento para abertura da Instrução é recorrível para o Tribunal de Relação, nos termos dos art.ºs 399 e 400, nº 1, á contrário do CPP.

O recurso tem subida imediata, em separado, e com efeito devolutivo, nos termos art.ºs 406, nº 2, 407 n 2, al. h) e 408, a contrário do CPP.

O acórdão da Relação que conheça desse recurso é irrecorrível para o Supremo Tribunal de Justiça, nos termos do art.ºs 400, nº 1, al. c) e 432, nº 1, al. b) do CPP, por conseguinte, ainda que seja confirmativo de despacho de rejeição do requerimento para abertura da Instrução, põe termo ao processo, mas não conhece, a final, do objeto do processo.

- Extemporaneidade

O requerimento é extemporâneo, quando for apresentado para além do prazo previsto nos termos do art.º 287, nº 1 do CPP, com o acréscimo previsto nos art.º 107-A do CPP e ainda o art.º 139, nº 5 do CPC.

- Incompetência do Juiz

A competência do Juiz deve ser encontrada nos termos gerais previstos nos art.ºs 10 a 31 do CPP e na Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais-LOFTJ.

A instrução é legalmente inadmissível nos seguintes casos:

- No âmbito dos processos Especiais, Sumário, Abreviado e Sumaríssimo, nos termos do art.º 286, nº 3 do CPP; art.º 381 a 391, 391-A, 391-F e 392 a 398, todos do CPP;
- Quanto ao arguido, se não for acusado, pelo Ministério Público ou pelo assistente, nos termos do art.º 287, nº 1, al a) do CPP;
- Quanto ao assistente, tratando-se de crime particular, nos termos do art.º 287, nº 1, al. b) do CPP¹⁰;
- Quanto ao assistente, tratando-se de crimes públicos ou semipúblicos, se respeitar a factos, que não impliquem alteração substancial dos factos descritos na acusação do Ministério Público, nos termos do art.º 284, nº 1 287, nº 1, al. b) do CPP;
- Quanto ao denunciante, que não requeira simultaneamente a sua constituição como Assistente ou se tal constituição for indeferida, nos termos do art.º 68, nº 3, al. b) do CPP e 287, nº 1, al. b) do CPP;
- Quando, requerida pelo assistente, lhe falte objeto, nos termos do art.º 283, nº 3, als. b) e c), 287, n 2 do CPP.

- Inadmissibilidade legal

O objeto da instrução requerida pelo assistente, é fixado pelo respetivo requerimento de abertura. Assim sendo, muito embora não esteja o requerimento sujeito a formalidades especiais, deve, conter em súmula as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, bem como, sempre que disso for caso, a indicação dos atos de Instrução que o requerente pretende que o Juiz leve a

¹⁰ (Ac. TRL, de 06/07/2005, in CJ, XXX, 4, 130)

cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no Inquérito e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar, nos termos do art.º 287º, nº 2 do CPP.

O requerimento do Assistente deve ainda conter “A narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, incluindo, se possível, o lugar, o tempo, e a motivação da sua prática, o grau de participação que o agente neles teve e quaisquer circunstâncias relevantes para a determinação da sanção que lhe deve ser aplicada” e "A indicação das disposições legais aplicáveis", conforme prevê o art.º 287, nº 2 e 283, nº 3, als. b) e c) do CPP.

O objeto da Instrução, prende-se assim com as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação e, no caso de ser requerida pelo Assistente, com a referida narração de factos e com as disposições legais aplicáveis.

Se o requerimento não contiver tais elementos de fundamentação, para além de ser considerado nulo, nos termos do art.º 283, nº 3 do CPP, fica a Instrução sem objeto. Não sendo a fase da Instrução um novo Inquérito, é essencial que contenha um objeto delimitado, em relação ao que consta da acusação ou do despacho de arquivamento.

A omissão no requerimento do Assistente da identificação do arguido ou da narração sintética dos factos que fundamentam a aplicação ao mesmo de uma pena ou de uma medida de segurança ou das disposições legais aplicáveis é motivo de rejeição da acusação, por inadmissibilidade legal, nos termos do art.º 287, nº 3 do CPP.

O Supremo Tribunal de Justiça, tem vindo a entender, com um número significativamente elevado de decisões, que a admissão do requerimento para abertura de Instrução que não contenha a identificação do arguido, ainda que por remissão para o local do processo onde ela conste, a narração dos factos, a indicação das disposições legais aplicáveis ou as provas que a fundamentam ou se os factos não constituírem crime, implicaria a prática de atos inúteis, em violação da proibição prevista no art.º 130 do CPC, aplicável por via do art.º 4 do CPP.

Tal entendimento integra ainda no conceito de inadmissibilidade legal, não apenas os fundamentos específicos de não admissão da Instrução, como também os fundamentos genéricos de não admissão de atos processuais em geral, fazendo um

paralelismo com os fundamentos de não admissão da acusação, por manifestamente infundada, previstos no art.º 311, n.ºs 2, al. a) e 3, als. a), b),c) e d) do CPP.¹¹

Por outro lado, a indicação dos atos de Instrução que o requerente pretende que o Juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no Inquérito e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar respeita essencialmente ao conteúdo da Instrução e não ao seu objeto, pelo que a sua omissão não acarreta rejeição.

Poderá acontecer, que a Instrução, carecendo de conteúdo, por falta de indicação dos atos de Instrução, que suportem os respetivos fundamentos de facto e de Direito, fique condenada, desde logo ao fracasso. Com efeito, se os elementos de prova já existentes nos autos não impuserem entendimento diverso daquele que conduziu à acusação ou ao arquivamento, a falta de indicação de novos elementos de prova no requerimento de abertura de Instrução, não permitirá decisão em sentido contrário. Não será, assim, quando os fundamentos do requerimento de abertura de Instrução não dependerem de nova prova

a produzir, mas sim de uma determinada apreciação da prova produzida na fase de Inquérito e já constante dos autos ou de um determinado entendimento jurídico.

Despacho de abertura da Instrução

Se não houver razões para rejeitar o requerimento, o Juiz profere despacho declarando aberta a Instrução, que se traduz numa apreciação liminar positiva do mesmo, nos termos do art.º 287, n.º 3 e 4 do CPP.

Tal apreciação liminar positiva, relativa aos pressupostos de tempo, competência, admissibilidade legal da Instrução, de que o art.º 287, n.º 3 do CPP, faz depender a admissão do requerimento, pode ser feita de forma tabelar, mediante a declaração de abertura de Instrução.

¹¹ A insuficiência dos factos, suas consequências e seus autores, não integra o conceito de inadmissibilidade legal, a que se refere o n.º 2 do art.º 287 do CPP e por isso a sua reapreciação está vedada ao Juiz para justificar a recusa da Instrução (Ac. RL de 12 de Julho de 1995: CJ. XX, tomo 4, 140)

Se assim for, não fica vedada ao Juiz a apreciação concreta posterior de alguma causa de rejeição, até ao início do debate instrutório, se traduzir uma incompetência territorial, ou na decisão instrutória, se disser respeito a alguma outra causa.

Neste caso, quando se declare aberta a Instrução mediante a verificação tabelar dos respetivos pressupostos, ainda que entretanto se vislumbre alguma causa de rejeição que tenha passado despercebida, na apreciação liminar, à exceção da incompetência territorial, que tem que ser conhecida até ao início do debate instrutório, não resta outra alternativa, senão aguardar pelo momento da prolação da decisão instrutória, o que significa ter que realizar debate instrutório.

Com efeito, sendo o debate instrutório um ato obrigatório, nos termos do disposto do art.º 289, nº 1 do CPP, uma vez declarada a instrução aberta, é o mesmo incontornável, com exceção da situação da incompetência territorial, para cujo conhecimento da lei expressamente prevê como momento limite o início daquele.

Por outro lado, não parece incontornável a realização de atos de Instrução que tenham sido objeto de deferimento no despacho de abertura da Instrução ou determinados pelo Juiz no âmbito do seu poder funcional de procura da verdade material, nos termos do artº 290, nº 1 e 291, nº 1 do CPP, quando tal situação ocorra. A solução mais adequada, neste caso, será a prolação de despacho dando sem efeito a realização dos atos de Instrução designados e determinando a realização antecipada de debate instrutório, com fundamento na possível verificação de uma das situações previstas no art.º 287, nº 3 do CPP. A realização imediata do debate instrutório permitirá o exercício do contraditório (princípio do contraditório) pelos sujeitos processuais e a não realização de atos de Instrução, cuja inutilidade seria manifesta, perante a possibilidade de se vir a julgar verificada alguma daquelas causas. E permitirá ainda a realização dos atos de Instrução se, a final, após o exercício do contraditório, não seja caso para julgar verificada a exceção.

Se a apreciação positiva dos pressupostos da abertura de Instrução for concreta e não tabelar, fica naturalmente vedada ao Juiz decisão posterior que abarque o mesmo objeto. Neste caso, caberia ao sujeito processual afetado recorrer da decisão.

Nomeação de defensor

No despacho de abertura de Instrução, deve o Juiz nomear defensor ao arguido que não tenha advogado constituído, nem defensor nomeado, conforme prevê o art.º 287, n.º 4 do CPP, situação que deve apenas ocorrer se o Inquérito tiver sido encerrado com um despacho de arquivamento, o que significa que a Instrução é requerida pelo Assistente, dado que é obrigatória a nomeação de defensor ao arguido quando for deduzida acusação, nos termos do art.º 64, n.º 3 do CPP.

A não nomeação de defensor ao arguido, quando contra ele for deduzida acusação consubstancia uma irregularidade, que só determina a invalidade do despacho do Ministério Público, em que deveria ter sido feita a nomeação, se for arguida no prazo de três dias, após a notificação da acusação, nos termos do art.ºs 118, n.º 1 e 2 e 123, n.º 1 do CPP.

Não sendo suscitada a irregularidade, deverá ser reparada oficiosamente pelo Juiz logo que dela se aperceba, determinando a nomeação de defensor ao arguido, caso em que, todavia, fica sanada a invalidade do despacho do Ministério Público, em que tal nomeação deveria ter ocorrido, nos termos do art.º 123, n.º 1 do CPP.

O Juiz deverá aperceber-se da irregularidade logo no momento da apreciação liminar do requerimento de abertura da Instrução, conforme o art.º 287, n.º 4 do CPP. Não nomeando defensor ao arguido, que ainda o não tenha e tão pouco Advogado constituído, incorrerá na mesma irregularidade, a qual, para ter como efeito a invalidade do despacho, deverá, nos termos do art.º 123, n.º 1 do CPP, ser suscitada no prazo de três dias a contar da notificação prevista no art.º 287, n.º 3 do CPP.

Não sendo suscitada, da mesma forma, o Juiz deverá reparar oficiosamente a irregularidade, logo que dela se aperceba, conforme o art.º 123, n.º 2 do CPP.

A assistência do defensor é obrigatória no debate instrutório, salvo tratando-se de processo que não possa dar lugar à aplicação de pena de prisão ou de medida de segurança de internamento, nos termos do art.º 64, n.º 1, al. b) do CPP.

A ausência do defensor constitui nulidade insanável, que deverá ser oficiosamente declarada em qualquer fase do processo, tornando inválido o debate instrutório, bem como os atos que dele dependerem, mormente a decisão instrutória.

Constituição de arguido

Pode acontecer, nos casos em que o Ministério Público arquiva o Inquérito, em que a pessoa contra a qual o mesmo se dirigiu não tenha sido constituída arguida. As situações de constituição de arguido encontram-se previstas nos art.º 58 e 59 do CPP.

Dispõe o art.º 58 do CPP, com a epígrafe "Constituição de arguido", da seguinte forma:

1. Sem prejuízo do disposto no artigo anterior, é obrigatória a constituição de arguido logo que:
 - a) Correndo inquérito contra pessoa determinada em relação à qual haja suspeita fundada da prática de crime, esta prestar declarações perante qualquer autoridade judiciária ou órgão de polícia criminal;
 - b) Tenha de ser aplicada a qualquer pessoa uma medida de coação ou de garantia patrimonial;
 - c) Um suspeito for detido, nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 254 a 261 do CPP; ou,
 - d) For levantado auto de notícia que dê uma pessoa como agente de um crime, aquele lhe for comunicado, salvo se a notícia for manifestamente infundada.
2. A constituição de arguido, opera através da comunicação, oral ou por escrito, feita ao visado, por uma autoridade judiciária ou um órgão de polícia criminal, de que a partir desse momento aquele deve considerar-se arguido num processo penal e da indicação e, se necessário, explicação dos direitos e deveres processuais referidos no art.º 61 do CPP, que por essa razão passam a caber-lhe.
3. A constituição de arguido feita por órgão de polícia criminal é comunicada à autoridade judiciária no prazo de 10 dias e por esta apreciada, em ordem à sua validação, no prazo de 10 dias.

4. A constituição de arguido implica a entrega, sempre que possível no próprio ato, de documento de que constem a identificação do processo e do defensor, se este tiver sido nomeado, e os direitos e deveres processuais referidos no artigo 61.º do CPP.
5. A omissão ou violação das formalidades previstas nos números anteriores implica que as declarações prestadas pela pessoa visada não podem ser utilizadas como prova.
6. A não validação da constituição de arguido pela autoridade judiciária não prejudica as provas anteriormente obtidas.

O art.º 59 do CPP, com a epígrafe "Outros casos de constituição de arguido" – dispõe da seguinte forma:

7. Se, durante qualquer inquirição feita a pessoa que não é arguido, surgir fundada
8. suspeita de crime por ela cometido, a entidade que procede ao ato suspende-o imediatamente e procede à comunicação e à indicação referida no nº 2 do artigo anterior.
9. A pessoa sobre quem recair suspeita de ter cometido um crime tem direito a ser constituída, a seu pedido, como arguido sempre que estiverem a ser efetuadas diligências, destinadas a comprovar a imputação, que pessoalmente a afetem.
10. É correspondentemente aplicável o disposto nos nºs 3 e 4 do artigo anterior.

Tendo em conta as situações previstas no art.º 58, nº 1, als. a) a d) do CPP, a hipótese colocada deve ser pouco frequente, circunscrita às situações em que a identidade do agente do crime ficou por conhecer ou que, sendo conhecida, não seja fundada a suspeita da prática de crime, uma vez que as restantes situações implicam necessariamente a existência de um suspeito identificado e a suspeita fundada de que o mesmo praticou um crime, o que implica a obrigatoriedade de ouvi-lo como arguido, nos termos do art.º 272, nº 1 do CPP.

No caso de não haver arguido constituído, mas encontrar-se o suspeito identificado, poderão verificar-se uma de duas situações.

A primeira, é a de efetivamente o desenvolvimento do inquérito não ter conduzido a alguma das situações perante as quais se torna obrigatória a constituição de arguido.

A qualidade de arguido adquire-se, então por efeito do próprio requerimento de abertura de instrução, nos termos do disposto no art.º 57, nº 1 do CPP, o que deve ser seguido pela realização dos atos formais de constituição de arguido, conforme dispõe o nº 3 do mesmo artigo, remetendo para o disposto nos n.ºs 2 a 6 do art.º 58.

Tratando-se de uma situação em que o requerimento para a abertura de instrução deva ser rejeitado, conforme o art.º 287, nº 3 do CPP, não há necessidade de se proceder à prévia constituição formal de arguido, o que apenas deverá acontecer se o processo houver que prosseguir, quer para a fase de julgamento, quer em virtude de recurso interposto da decisão de rejeição.

A segunda situação, é a de se tratar de um caso em que o suspeito obrigatoriamente devesse ter sido constituído arguido, o que consubstancia a nulidade prevista no art.º 120, nº 1 e 2, al. d) do CPP, a qual deverá ser arguida até ao encerramento do debate instrutório, não podendo o juiz conhecer oficiosamente do vício e a nulidade não for suscitada no próprio requerimento de abertura de instrução, não restando outra possibilidade, senão proceder à constituição formal de arguido. Sendo a nulidade suscitada até ao encerramento do debate instrutório, a consequência é a invalidade do despacho de encerramento do Inquérito, devendo aquela ser declarada e o processo remetido novamente para Inquérito e devolvido aos Serviços do Ministério Público, devendo levar-se a cabo os atos omitidos, nomeadamente o previsto no art.º 272, nº 1 do CPP.

Notificação do despacho de abertura de Instrução

O despacho de abertura da Instrução é notificado ao Ministério Público, ao Assistente, ao arguido e ao seu defensor, como prevê o art.º 287, nº 5 do CPP.

A notificação deve abranger todos os assistentes e todos os arguidos e respetivos defensores, uma vez que a fase da Instrução, ainda que requerida por apenas um ou alguns dos arguidos ou apenas contra um ou alguns, poderá ter consequências em

relação a todos eles, o que também lhes confere o direito de participação nos atos de Instrução e no debate instrutório, como prevê os art.º 289, nºs 1 e 2 e 307, nº 4 do CPP.

A Direção da Instrução

Direção da Instrução

1. A Direção da Instrução compete a um Juiz de Instrução, assistido pelos órgãos de polícia criminal,
2. As regras de competência relativas ao tribunal são correspondentemente aplicáveis ao juiz de instrução.
3. Quando a competência da Instrução pertencer ao Supremo Tribunal de Justiça ou à Relação, o Instrutor é designado, por sorteio, de entre os juizes da secção e fica impedido de intervir nos subsequentes atos do processo.

O Juiz investiga autonomamente o caso submetido a Instrução, tendo em conta a indicação, constante do requerimento da abertura de Instrução, a que se refere o nº 2 do artigo anterior.

A fase da Instrução tem natureza jurisdicional e, por consequência, a sua direção compete a um Juiz de Instrução, como prevê o art.º 286, nº 1 e 288, nº 1 do CPP.

A Instrução "visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o processo em ordem a submeter ou não a causa a Julgamento" - art.º 286, nº 1 do CPP.

Na direção da Instrução, o Juiz pratica os atos necessários à realização das respetivas finalidades, nos termos do art.º 290, nº 1 do CPP, sendo assistido pelos órgãos de Polícia criminal, conforme o art.º 288, nº 1 do CPP, podendo conferir-lhes o encargo de procederem a quaisquer diligências e investigações relativas à Instrução, com exceção do interrogatório do arguido, da inquirição de testemunhas, de atos que por lei sejam cometidos em exclusivo à sua competência, nomeadamente os referidos nos art.º 268, nº 1 e 270, nº 2 do CPP.

As regras de competência do tribunal são correspondentemente aplicáveis ao Juiz de Instrução, nos termos do art.º 288, nº 2 do CPP. Quando a competência para a Instrução pertencer ao Supremo Tribunal de Justiça ou à Relação, o instrutor é designado, por sorteio, de entre os Juízes da Secção e fica impedido de intervir nos subsequentes atos do processo, conforme prevê o artº 288, nº 3 do CPP.

Prosseguindo a realização das finalidades da Instrução, no âmbito da sua competência para a Direção da Instrução, o Juiz investiga autonomamente o caso, praticando os atos de Instrução que se lhe afigurem necessários, nos termos dos art.ºs 288, nº 1 e 4, 289, nº 1 e 290, nº 1 do CPP e obrigatoriamente um debate instrutório, tendo em conta a indicação constante do requerimento para abertura da Instrução, indeferindo todos os atos que entenda não interessarem à Instrução ou que servirem apenas para protelar o andamento do processo, bem como, em princípio, aqueles que já tenham sido praticados em sede de Inquérito, nos termos do art.º 291, nº 1 e 3 do CPP.

Significa isto que o Juiz pode praticar, ainda que officiosamente quaisquer atos de Instrução que entenda relevantes para a decisão instrutória a proferir.

Podemos entender, então que os atos de Instrução a praticar, dependem da livre resolução do Juiz, no âmbito do seu poder discricionário, que é por sua vez norteador pelas finalidades da Instrução.¹²

Encontra-se apenas vinculado pelo objeto do processo, fixado pela acusação ou pelo requerimento de abertura da Instrução, em obediência ao princípio da vinculação temática, quanto à fase da Instrução, nos termos do art.º 303 do CPP, o que desta forma e mais uma vez sublinha o princípio do acusatório, nos termos do art.º 32, nº 5 da CRP.

Conteúdo da Instrução

A Instrução "visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o processo em ordem a submeter ou não a causa a julgamento" - art.º 286, nº 1 do CPP.

¹² (Ac. STJ, de 14/11/2007, Processo nº 3765/07, da 3ª Secção)

A Instrução é formada por um conjunto de atos, nos termos do art.º 289, nº 1 do CPP, que são:

- Os que o Juiz entenda levar a cabo, no âmbito dos seus poderes de direção;
- Por um debate instrutório que tem natureza obrigatória, oral e contraditório

Participação dos sujeitos processuais no debate instrutório

O debate instrutório está sujeito ao princípio do contraditório¹³, sendo nele que todos os sujeitos processuais, com exceção das partes civis, se podem pronunciar, de forma oral e contraditória, sobre todos os aspetos relevantes para a decisão instrutória, nos termos do art.º 289, nº 1 do CPP.

Participação dos sujeitos processuais nos atos de Instrução

O art.º 289, nº 2 do CPP, aplica-se apenas aos atos de Instrução em sentido restrito. A intervenção do MP, do arguido, do defensor, do assistente e do seu Advogado nos mesmos pelo mesmo se rege.

Devem portanto, ser notificados da data de realização dos atos de Instrução, mas a sua presença não é obrigatória.

A presença do defensor é, por exemplo, obrigatória no interrogatório do arguido que esteja detido ou preso, que seja cego, surdo, mudo, analfabeto, desconhecedor da língua portuguesa, menor de vinte e um anos, ou se suscitar a questão da sua inimputabilidade ou da sua imputabilidade diminuída, nos termos do art.º 64, nº 1 als. a) e c) e 144, nº 3 do CPP.

Do mesmo modo, também o art.º 17 do CPP, que estabelece a competência do Juiz de Instrução, distingue claramente a Instrução da decisão quanto à pronúncia.

Os atos de Instrução que se poderão praticar no decurso do debate instrutório ou mediante a sua interrupção terão necessariamente natureza probatória. E, mesmo assim, quanto a estes, tendo em conta o que se referiu quanto aos atos da instrução e aos atos

¹³ Jurisprudência: (Ac. RL de 28 de Janeiro de 1998, BMJ. 474, 538)

praticados durante a instrução, não poderá ter lugar no decurso do debate instrutório nem justificar a sua interrupção, por exemplo, o ato de tomada de declarações para memória futura, nos termos do art.º 294 e 271 do CPP.

Ordem dos atos e repetição

O Juiz investiga autonomamente o caso, praticando os atos de Instrução que se lhe afigurem necessários, tendo em conta as finalidades da Instrução e a indicação constante do requerimento para abertura da Instrução, nos termos do art.º 286, nº 1, 288, nºs 1 e 4, 289, nº 1 e 290, nº 1 do CPP.

Consequentemente, o Juiz:

- Não está vinculado pelos atos de Instrução requeridos pelos sujeitos processuais, nomeadamente no requerimento para abertura da Instrução, nos termos do art.º 287, nº 2 do CPP;

- Pratica ou ordena oficiosamente os atos que considerar úteis (art.º 291, nº 1 do CPP);

- Interroga o arguido sempre que o mesmo o requeira (art.º 292, nº 2 do CPP);

- Determina a ordem da prática dos atos que reputar mais conveniente para o apuramento da verdade (art.º 291, nº 1 do CPP);

- Indefere todos os atos que (art.º 291, n.ºs 1, 3 e 4, do CPP);

- Entenda não interessarem à Instrução;

- Servirem apenas para protelar o andamento do processo;

- Já tenham sido praticados em sede de inquérito;

- Consistam na inquirição de testemunhas sobre os aspetos referidos no art.º 128, nº 2 do CPP.

- Sejam incompatíveis com a natureza indiciária da prova a produzir-se nesta fase processual.

Os atos e diligências de prova realizados no Inquérito, só são repetidos no caso de (art.º 291, nº 3 do CPP):

- Não terem sido observadas as formalidades legais;
- A repetição se revelar indispensável às finalidades da Instrução.

O requerente deve, pois, fundamentar a repetição de tais atos, com base no não cumprimento das formalidades legais na fase Inquérito ou na sua indispensabilidade.

Quanto à inquirição de testemunhas, é comum acontecer que dos autos de inquirição da fase de Inquérito conste apenas o que já haviam referido, nomeadamente, no auto de notícia, não lhe sendo formuladas perguntas concretas que permitam esclarecer aspetos importantes da investigação. Tais inquirições deficientes são suscetíveis de fundamentar a repetição dos atos na fase da Instrução.

Devem ser também indeferidas as inquirições de testemunhas sobre os factos referentes à personalidade e ao carácter do arguido, às suas condições pessoais e à sua conduta anterior, nos termos do disposto no art.º 291, nº 4 do CPP, que foi introduzido pela Lei 59/98, e também no âmbito dos crimes sexuais, perpetuados nomeadamente contra menores, deveria sob o meu ponto de vista as inquirições de testemunhas sob a personalidade dos arguidos no que respeita às suas tendências doentias/compulsivas, serem deferidas, para que assim se salvaguarde melhor os direitos fundamentais das vítimas, essas sim, sem dúvida as mais desprotegidas.

Tais aspetos são úteis na fase de Julgamento, para a determinação da pena ou da medida de segurança, ou para a aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial, nos termos do art.º 128, nº 2 do CPP. Encontrando-se o processo numa fase indiciária, em que visa decidir se o arguido será submetido a julgamento não faz sentido produzir prova com essa relevância.

Do despacho do Juiz que indeferir atos de Instrução cabe apenas reclamação, sendo irrecurável o despacho que a indeferir, nos termos do art.º 291, nº 2 do CPP.

A obrigatoriedade do debate instrutório

O debate instrutório é um ato da Instrução obrigatório, como configura o art.º 289, nº 1 do CPP, pelo qual a sua falta, constitui uma nulidade sanável, nos termos do art.º 120, nº 2 al.. d) do CPP.

Se não houver razões para rejeitar o requerimento de abertura da Instrução deve ser proferido despacho em que é declarada aberta a Instrução e, no caso de não haver atos de Instrução a praticar, por terem sido indeferidos, nos termos do art.º 291, nº 1 do CPP ou por não terem sido requeridos.

Deve ser marcada data para a realização de debate instrutório, nos termos do art.º 297 do CPP. Ainda que haja alguma questão cuja apreciação obste ao conhecimento do mérito da Instrução, nomeadamente alguma invalidade suscitada no requerimento de abertura ou de conhecimento oficioso do tribunal ou alguma exceção, como por exemplo, da prescrição do procedimento criminal, a mesma deve ser apreciada no segmento do saneamento da decisão instrutória a proferir após o encerramento do debate instrutório. Não poderá, o Juiz, não existindo motivo para rejeitar o requerimento para abertura da Instrução, apreciar e decidir nesse momento, sem realizar o debate instrutório.

Jurisprudência:

- Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra de 07/06/2000, publicado em CI, XXV, 2000, III, pág. 51, com o seguinte sumário:

"O Juiz de Instrução não pode, em despacho anterior à decisão instrutória, alterar a qualificação jurídica dos factos descritos na acusação, face à nova qualificação, decidir da prescrição. Só após a instrução, aquando da decisão instrutória, é que estará em condições de o fazer. "

A omissão do debate instrutório constitui a nulidade prevista no art.º 120, nº 1 e 2, al. d) do CPP, a qual, nos termos do disposto no nº 3, al. c), do mesmo artigo, deve ser arguida até ao encerramento do debate instrutório, sob pena de sanação.

Sujeitos ao princípio do contraditório, muito embora se verifique atualmente uma situação muito diversa daquela que se verificava no âmbito da anterior redação do art.º 289, nº 2 do CPP – A Lei n.º 59/98, de 25/8, em que o Ministério Público, o arguido, o defensor, o assistente e o seu advogado, apenas podiam participar nos atos em que tinham o direito de intervir nos termos expressamente previstos do CPP. Atualmente, na sequência da alteração introduzida pela Lei n.º 48/2007, de 29/8, podem assistir aos atos de Instrução por qualquer deles requeridos e suscitar pedidos de esclarecimento ou requerer que sejam formuladas perguntas que entenderem relevantes para a descoberta da verdade.

Tal contraditório ainda não é pleno, na medida em que a intervenção terá sempre que passar pelo crivo do Juiz, no âmbito do seu poder de Direção da Instrução e de autonomia na sua concretização, o qual poderá indeferir quaisquer perguntas e esclarecimentos que os sujeitos processuais pretendam formular ou suscitar, se assim o entender que as mesmas não servem as finalidades da Instrução, nos termos do art.º 286, nº 1 do CPP.

O pedido livre e direto de esclarecimentos e a formulação nos mesmos termos de questões, sem passar pelo Juiz, constitui irregularidade, que deverá ser suscitada no próprio ato ou, se o sujeito processual arguente ao mesmo não tiver assistido, nos três dias seguintes a contar daquele em que tiver sido notificado para qualquer termo do processo ou intervindo em algum ato nele praticado, nos termos do art.º 118, nº 1 e 2 e 123, nº 1 do CPP. Tendo em conta que as consequências da irregularidade serão a invalidade do ato e dos termos subsequentes que possa afetar, sendo certo, por outro lado, que a reparação oficiosa de qualquer irregularidade depende da suscetibilidade da mesma afetar o valor do ato praticado.

A apreciação daquela, deverá subordinar-se ao critério do valor do ato em virtude da irregularidade praticada. Se se concluir que o valor do ato não foi afetado pela irregularidade, por exemplo, porque a pergunta formulada não foi sugestiva ou impertinente nem prejudicou a espontaneidade e a sinceridade da resposta, como prevê o art.º 138, nº 2 do CPP, não se verificará a invalidade do mesmo e dos termos subsequentes, e, por consequência disso, não deverá ser declarada.

A distinção entre atos de Instrução e atos da Instrução, nos termos explanados, para efeitos do disposto no art.º 289, nº 2 do CPP, e do princípio do contraditório, tinha maior relevância antes das alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2007, de 29/8, na medida em que a versão anterior a esta, restringia a possibilidade de participação e intervenção dos sujeitos processuais às situações expressamente previstas no CPP. Os atos de Instrução em sentido restrito estavam assim totalmente subtraídos ao princípio do contraditório, diversamente do que sucede atualmente.

Publicidade

Na fase de Instrução, o processo é público, o que implica o direito de assistência, por parte do público em geral, à realização dos atos processuais, incluindo o debate instrutório, em relação aos quais o Juiz não decida restringir a livre assistência ou excluir a publicidade, com fundamento em factos ou circunstâncias concretas que façam presumir que a publicidade, cause grave dano à dignidade das pessoas, à moral pública ou ao normal decurso do ato, conforme está previsto, no art.º 86, nºs 1 e 6, al. a) e 87, nº 1 e 2 do CPP. Não obstante, em caso de processo por crime de tráfico de pessoas ou contra a liberdade e autodeterminação sexual, os atos decorrem, em regra, com exclusão da publicidade, nos termos do art.º 87, nº 3 do CPP.

O Ac. do TC 59/2001, de 13/02/2001, publicado em D.R. nº 87, de 12/04/2001. II. pág. 6563. decidiu da seguinte forma(www.pgdlisboa.pt; 26/05/2014),:

"Não julgar Inconstitucional a norma constante do nº 2 do art.º 289 do CPP, na interpretação, segundo a qual as diligências de Instrução prévias ao debate instrutório, nomeadamente, os depoimentos das testemunhas, são realizadas sem a notificação e presença do mandatário do assistente".

O interrogatório do arguido

É obrigatório o Juiz interrogar o arguido se o mesmo o requerer, nos termos do art.º 292, nº 2 do CPP.

A obrigatoriedade de interrogar o arguido, verifica-se apenas quando o próprio arguido o requeira e não quando um arguido o requeira em relação a outro nem quando o Ministério Público ou o assistente o requeiram.

O arguido tem o direito a ser interrogado pelo Juiz, nos termos do art.º 292, n.º 2 do CPP, e também por efeito do art.º 61, n.º 1, al. b) do CPP, mas não tem o direito de ser interrogado sempre que o entenda ou no momento em que entenda, uma vez que, por um lado, tal direito se esgota com a sua concretização e, por outro, o Juiz pratica os atos de Instrução segundo a ordem que reputar mais conveniente, nos termos do art.º 291, n.º do CPP.

- I. O arguido deve encontrar-se livre na sua pessoa, ainda que se encontre detido ou preso, salvo se forem necessárias cautelas para prevenir o perigo de fuga ou atos de violência (art.º 140, n.º 1 do CPP);
- II. O arguido deve ser interrogado sobre factos de que possua conhecimento direto e constituam objeto da prova (art.º 128, n.º 1 e 140, n.º 2 do CPP);
- III. As declarações do arguido são um ato pessoal que não podem, em nenhum caso, ser feitas por intermédio de procurador (art.º 138, n.º 1 e 140, n.º 2 do CPP);
- IV. Não devem ser feitas perguntas sugestivas ou impertinentes, nem quaisquer outras que possam prejudicar a espontaneidade e a sinceridade das respostas (art.º 138, n.º 2 e 140, n.º 2 do CPP);
- V. Quando for conveniente, podem ser mostradas ao arguido quaisquer peças do processo, documentos que a ele respeitem, instrumentos com que o crime foi cometido ou quaisquer outros objetos apreendidos (art.º 138, n.º 4 e 140, n.º 2 do CPP);
- VI. Se o arguido apresentar algum objeto ou documento que puder servir de prova, faz-se menção da sua apresentação e junta-se ao processo ou guarda-se devidamente. (art.º 138, n.º 5 e 140, n.º 2 do CPP);
- VII. O arguido nunca presta juramento (art.º 140, n.º 3 do CPP);
- VIII. O arguido é perguntado pelo seu nome, filiação, freguesia e concelho de naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, residência, local de trabalho, sendo-lho exigida, se necessário, a exibição de documento oficial bastante de identificação (art.º 141, n.º 3 do CPP);

- IX. O arguido deve ser advertido, de que a falta de resposta a essas perguntas ou a falsidade das mesmas o pode fazer incorrer em responsabilidade penal (art.º 141, nº 3 do CPP);
- X. O arguido pode confessar ou negar os factos ou a sua participação neles e indicar as causas que possam excluir a ilicitude ou a culpa (art.º 141, nº 5 do CPP);
- XI. O interrogatório de arguido preso é feito com a assistência do defensor (art.º 144, nº 3 do CPP);
- XII. Se o arguido estiver em liberdade e não estiver presente defensor, o Juiz informa-o de que tem o direito de ser assistido por advogado (art.º 144, nº 4 do CPP).

A omissão do interrogatório do arguido, quando requerido, constitui a nulidade prevista no art.º 120, nº 1 e 2, al. d) do CPP, a qual, nos termos do n 3, al. c), do mesmo artigo, deve ser arguida até ao encerramento do debate instrutório, sob pena de sanção.

Sobre esta temática, faço aqui uma breve referência sobre a invocação do direito ao silêncio, pelo qual a CRP, no seu art.º 32, nº 1, alude ao princípio da ampla defesa, que é assegurada no processo penal, e que ao mesmo tempo se estende a qualquer tipo de processo a que alguém venha a ser submetido.

Por essa via, o direito ao silêncio é cabível em qualquer instância administrativa, disciplinar ou penal.

Por conseguinte, o direito ao silêncio é uma normativa da dignidade humana e do livre desenvolvimento da personalidade, pois o réu ou o arguido, não é obrigado a depor contra si mesmo.

De referir também, que o direito ao silêncio abrange quer os interrogatórios formais, quer as declarações obtidas informalmente por qualquer Entidade.

Em suma, podemos dizer que o direito ao silêncio terá de colher o respeito tanto do Juiz, como do Órgão de Polícia Criminal, onde a regra é o recurso a métodos mais rudes de tratamento.

Por isso, mais uma vez se denota a tendência do nosso processo penal, no que concerne à política criminal, onde se perde alguma eficiência da investigação com a aplicação do direito ao silêncio em prol de um interesse superior numa rigorosa proteção dos direitos invioláveis do arguido.

Notificações

A notificação para comparência de qualquer pessoa em ato de Instrução deve ser feita através de mandado do Juiz, do qual constem os seguintes elementos (art.º 293, nº 1 do CPP):

- A identificação da pessoa;
- A indicação do dia, do local e da hora a que se deve apresentar;
- A menção das sanções em que incorrer no caso de falta injustificada.

O mandado é notificado ao interessado, com pelo menos três dias de antecedência, salvo em caso de urgência devidamente fundamentada, em que o Juiz pode deixar ao notificando apenas o tempo necessário à comparência (art.º 293, nº 2 do CPP).

A notificação deve fazer-se nos termos do disposto nos art.º 112 a 115 do CPP.

No âmbito desta temática, faço aqui uma breve abordagem ao Mandato de Detenção Europeu.

O mandado de detenção europeu, é válido em toda a Europa desde 24 de Janeiro de 2004, e foi concebido para substituir os morosos processos de extradição. As pessoas suspeitas e condenadas que fugiram para o estrangeiro para escapar à justiça podem assim ser rapidamente reconduzidas para o país onde foram, ou serão, julgadas. Pode emitir-se o mandado para qualquer pessoa acusada de um delito para o qual a pena mínima seja superior a um ano de prisão ou se a pessoa já tiver sido condenada a uma pena de prisão de, pelo menos, quatro meses.

Um dos mais significativos melhoramentos recentemente introduzidos a nível da cooperação judiciária europeia foi a criação da Eurojust em Abril de 2003. Sedeada em

Haia, a Eurojust é constituída por uma equipa de magistrados e procuradores de alto nível provenientes de todos os Estados-Membros que trabalham em conjunto num mesmo edifício. Estão em contacto directo com as autoridades dos seus países de origem e partilham conselhos e informações com os seus colegas.

Designação da data para o debate

Quando considerar que não há lugar à prática de atos de Instrução, nomeadamente nos casos em que estes não tiverem sido requeridos, ou em cinco dias a partir da prática do último ato, o Juiz designa dia, hora e local para o debate instrutório. Este é fixado para a data mais próxima possível, de modo que o prazo máximo de duração da Instrução possa em qualquer caso ser respeitado.

1. É correspondentemente aplicável o disposto no n.º 3 do artigo 312
2. A designação de data para o debate instrutório é notificada ao Ministério Público, ao arguido e ao assistente com pelo menos cinco dias antes de aquele ter lugar. Em caso de conexão de processos nos termos das alíneas c), d) e e) do n.º 1 do artigo 24 do CPP, a designação da data para o debate instrutório é notificada aos arguidos que não tenham requerido a Instrução.
3. A designação da data para o debate é igualmente notificada, pelo menos três dias antes de aquele ter lugar, a quaisquer testemunhas, peritos e consultores técnicos cuja presença no debate o juiz considere indispensável.
4. É correspondentemente aplicável o disposto nos 1 e 2 do artigo 116.º e nos artigos 254 e 293.

Finalidade e características do debate instrutório

O debate instrutório tem como finalidade a discussão "perante o Juiz, por forma oral e contraditória, sobre se no decurso do Inquérito e da Instrução, resultam indícios de facto e elementos de direito, suficientes para justificar a submissão do arguido a julgamento", nos termos do art.º 298 do CPP.

É no debate instrutório que se discutem todas as questões relevantes para a decisão instrutória a proferir.

Caracteriza-se por ser:

- Oral (art.º 289, nº 1 e 298 do CPP);
- Contraditório (art.º 289, nº 1 e 298 do CPP);
- Obrigatório (art.º 289, nº 1 do CPP).

O debate instrutório é um ato da Instrução obrigatório, nos termos do art.º 289, nº 1 do CPP.

Se não houver razões para rejeitar o requerimento de abertura da Instrução, nos termos do art.º 287, nº 3 do CPP, deve ser proferido despacho em que é declarada aberta a Instrução e, no caso de não haver atos de Instrução a praticar, por terem sido indeferidos, conforme o art.º 291, nº 1 do CPP ou por não terem sido requeridos, deve ser designada data para realização de debate instrutório, nos termos do art.º 297 do CPP. Ainda que haja alguma questão cuja apreciação obste ao conhecimento do mérito da Instrução, nomeadamente alguma invalidade suscitada no requerimento de abertura ou de conhecimento oficioso do tribunal ou alguma exceção, como por exemplo, a prescrição do procedimento criminal, a mesma deve ser apreciada no segmento do saneamento da decisão instrutória a proferir após o encerramento do debate instrutório, nos termos do art.º 307, nº 1 do CPP. Não poderá, o Juiz, não existindo motivo para rejeitar o requerimento para abertura da Instrução, apreciar e decidir nesse momento, sem realizar o debate instrutório.

O debate instrutório é sujeito ao contraditório, na medida em que:

- Os sujeitos processuais, podem pronunciar-se sobre todos os elementos de prova constantes dos autos (art.º 298 e 302, nº 4 do CPP);
- Os sujeitos processuais, podem requerer a produção de provas indiciárias suplementares que se proponham apresentar, durante o debate, sobre questões concretas controversas (art.º 302, nº 2 do CPP);

- Cada um dos sujeitos processuais pode formular conclusões e pronunciar-se uma vez sobre as conclusões formuladas pelos restantes (art.º 302, nº 5 do CPP).

A preocupação legal com o contraditório no debate instrutório torna-se ainda mais relevante em dois aspetos:

- O Juiz abre o debate com uma exposição sumária sobre os atos de Instrução a que tiver procedido e sobre as questões de prova relevantes para a decisão instrutória e que, na sua opinião, apresentem carácter controverso (art.º 302º, nº 1 do CPP), o que claramente visa facilitar, objetivar e clarificar a discussão;

- O Juiz assegura a contraditoriedade na produção da prova e a possibilidade de o arguido ou o seu defensor se pronunciarem sobre ela em último lugar (art.º 301, nº 2 do CPP).

A discussão é oral, uma vez que não são apresentados requerimentos ou conclusões escritas. Os sujeitos processuais requerem e formulam as suas conclusões oralmente.

Presenças no debate instrutório

Devem estar presentes no debate instrutório:

1. O Ministério Público (art.º 53, nº 2 al. c) e 297, nº 3 do CPP;
2. O arguido [art.º 61, nº 1, al. a), 297, nº 3, 300 nºs 1,2,3 e 4 do CPP];
3. O defensor art.º 64, nº 1, al. b) e 297, nº 3 do CPP;
4. O assistente [art.º 69, nº 2, al. a) e 297, nº 3 do CPP];
5. O advogado do assistente [art.º 69, nº 2, al. a), 70, nº 1 e 297, nº 3 do CPP];
6. Testemunhas, peritos, e consultores técnicos que o Juiz entenda convocar (artº 297, nº 4 do CPP).

Em virtude da posição e atribuições do Ministério Público no processo penal, nos termos do art.º 53, nº 1 e 2 do CPP, a sua presença no debate instrutório tem carácter obrigatório.

Deste modo, o art.º 53 do CPP, com a epígrafe "Posição e atribuições do Ministério Público no processo" – dispõe da seguinte forma:

"1 - Compete ao Ministério Público, no processo penal, colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito, obedecendo em todas as intervenções processuais a critérios de estrita objetividade.

2 - Compete em especial ao Ministério Público:

- a) Receber as denúncias, as queixas e as participações e apreciar o seguimento a dar-lhes;
- b) Dirigir o Inquérito;
- c) Deduzir acusação e sustentá-la efetivamente na Instrução e no Julgamento;
- d) Interpor recursos, ainda que no exclusivo interesse da defesa;
- e) Promover a execução das penas e das medidas de segurança."

A sua ausência no debate instrutório constitui irregularidade, nos termos art.º 118, nº 1 e 2 do CPP, argúvel pelo interessado no próprio ato ou, se ao mesmo não tiver assistido, nos três dias seguintes a contar daquele em que tiver sido notificado para qualquer termo do processo ou intervindo em algum ato nele praticado, nos termos do art.º 123, nº 1 do CPP.

O debate instrutório pode ter lugar na ausência do arguido nas seguintes situações:

- Por falta do arguido não fundada em grave e legítimo impedimento de estar presente [art.º 300, nº 1 do CPP];
- Se o arguido renunciar ao direito de estar presente, sendo então representado pelo defensor, constituído ou nomeado [art.º 300.º, nº 3 do CPP];
- Se o arguido faltar a segunda vez, ainda que devido a grave e legítimo impedimento de estar presente, caso em que é representado pelo seu defensor, constituído ou nomeado [art.º 300, nº 4 do CPP].

Resulta assim que o arguido não só deve apresentar justificação da falta, nos termos do art.º 117, nº 1 e 2 do CPP, como também, pretendendo que a justificação

tenha como efeito o adiamento do debate, deverá a mesma conter um motivo grave e legítimo de ausência.

Fora estas situações, a realização do debate instrutório sem a presença do arguido constitui irregularidade, que apenas invalida o ato se for atempadamente arguida, nos termos dos art.ºs 118, n.º 1 e 2 e 123, n.º 1 do CPP.

A ausência do defensor do arguido, constituído ou nomeado constitui nulidade insanável, nos termos do disposto no art.º 119, al. c) do CPP.

A ausência do assistente ou do seu advogado, que tenham sido notificados, sendo que a notificação se faz apenas através do segundo, nos termos do art.º 113, n.º 9 do CPP, não constitui invalidade processual, uma vez que a lei direta ou indiretamente, não impõe a sua presença no debate instrutório.

Adiamento

O debate instrutório só pode ser adiado:

- Por absoluta impossibilidade de ter lugar (art.º 300, n.º 1 do CPP);
- Uma vez (art.º 300, n.º 4 do CPP).

A absoluta impossibilidade de realização do debate instrutório pode prender-se, nomeadamente:

- Com grave e legítimo impedimento do arguido estar presente (art.º 300, n.º 1 do CPP), mas, o debate não é adiado se o arguido renunciar ao direito de estar presente, sendo representado pelo defensor, constituído ou nomeado (art.º 300, n.º 3 do CPP);
- Com requerimento do arguido para concessão de prazo para a preparação da defesa, no caso de alteração não substancial dos factos descritos na acusação do Ministério Público ou do assistente ou no requerimento deste para a abertura da instrução (art.º 303, n.º 1 do CPP).

Se o arguido faltar, mas não invocar grave e legítimo impedimento de estar presente, o que deve fazer nos termos art.º 117, n.º 1 e 2 do CPP, o debate não deve ser adiado (art.º 300, n.º 1 do CPP).

No caso de falta não justificada do arguido, o debate só deve ser adiado se a sua presença for necessária, atentas as finalidades da Instrução.

Neste caso, na medida em que o debate só poderá ser adiado uma vez, a necessidade da presença do arguido poderá fundamentar uma interrupção para a prática de ato e instrução, nos termos do art.º 304, nº 2 do CPP.

Se o arguido justificar a falta com fundamento em grave e legítimo impedimento de estar presente e não renunciar ao direito de estar presente, o debate é adiado uma única vez (art.º 300, nº 4 do CPP). Faltando na data seguinte, ainda que com o mesmo fundamento, o debate não poderá ser adiado, realizando-se sem a presença do arguido, que é representado pelo seu defensor (art.º 300, nº 4 do CPP).

Disciplina, Direção e Organização do debate

É ao Juiz que cabe a disciplina, a direção e a organização do debate (art.º 301, nº 1 do CPP).

Tem, para tanto, os poderes de direção do juiz presidente, em audiência de julgamento (art.º 301 nº 1 e 323 do CPP), o que significa que lhe cabe:

- Proceder a interrogatórios, inquirições, exames e quaisquer outros atos de produção da prova, mesmo que com prejuízo da ordem legalmente fixada para eles, sempre que o entender necessário à descoberta da verdade;
- Ordenar, pelos meios adequados, a comparência de quaisquer pessoas e a reprodução de quaisquer declarações legalmente admissíveis, sempre que o entender necessário à descoberta da verdade;
- Ordenar a leitura de documentos, ou de autos de inquérito ou de instrução, nos casos em que aquela leitura seja legalmente admissível;
- Receber os juramentos e os compromissos;
- Tomar todas as medidas preventivas, disciplinares e coativas, legalmente admissíveis, que se mostrarem necessárias ou adequadas a fazer cessar os atos de perturbação da audiência e a garantir a segurança de todos os participantes processuais;

- Garantir o contraditório e impedir a formulação de perguntas legalmente inadmissíveis;
- Dirigir e moderar a discussão, proibindo, em especial, todos os expedientes manifestamente impertinentes ou dilatatórios.

As decisões relativas à disciplina do debate e à direção dos trabalhos são tomadas sem formalidades, podendo, não obstante, ser ditadas para a ata e precedidas de audiência contraditória, se o juiz entender que isso não põe em causa a tempestividade e a eficácia das medidas a tomar (art.º 301, nº 1 e 322, nº 2 do CPP).

No âmbito desses poderes, o Juiz deve também assegurar que as pessoas que assistam se comportam de modo a não prejudicar a ordem e a regularidade dos trabalhos, a independência de critério e a liberdade de Ação dos participantes Processuais e a respeitar a dignidade do lugar, e, em especial [art.º 324, nº 1 e 2 do CPP]

- Acatar as determinações relativas à disciplina da audiência;
- Comportar-se com compostura, mantendo-se em silêncio, de cabeça descoberta e sentadas;
- Não transportar objetos perturbadores ou perigosos, nomeadamente armas, salvo, quanto a estas, tratando-se de entidades encarregadas da segurança do tribunal;
- Não manifestar sentimentos ou opiniões, nomeadamente de aprovação ou de reprovação, a propósito do decurso da audiência.

O arguido está também obrigado aos mesmos deveres de conduta que impendem sobre as pessoas que assistem ao debate, nos termos do art.º 325, nº 2 do CPP.

Se faltar ao respeito devido ao tribunal, é advertido e, se persistir no comportamento, é mandado recolher a qualquer dependência do tribunal, sem prejuízo da faculdade de comparecer à prolação da decisão e do dever de regressar à sala sempre que o juiz reputar a sua presença obrigatória (art.º 325º, nº 4 do CPP). Nesse caso, considera-se presente e é representado pelo defensor (art.º 325, n. 5 do CPP).

Se o prevaricador, sendo arguido ou outra pessoa, dever ainda intervir ou estar presente, o juiz ordena, se necessário, que o mesmo seja detido até à altura da sua intervenção, ou durante o tempo em que a sua presença for indispensável (art.º 301, nº 1, 322, nº 1 e 85, nº 2 do CPP).

Para a manutenção da ordem no debate instrutório, requisita o juiz, sempre que necessário, o auxílio da força pública, a qual fica submetida, para o efeito, ao seu poder de direção (art.º 301, nº 1, 322, nº 1 e 85, nº 4 do CPP).

Finalmente, os advogados ou defensores não podem (art.º 326 do CPP):

- Afastar-se do respeito devido ao tribunal;
- Procurar, manifesta e abusivamente, protelar ou embaraçar o decurso normal dos trabalhos;
- Usar de expressões injuriosas ou difamatórias ou desnecessariamente violentas ou agressivas; ou
- Fazer, ou incitar a que sejam feitos, comentários ou explanações sobre assuntos alheios ao processo e que de modo algum sirvam para esclarecê-lo;

Nesse caso, são advertidos com urbanidade pelo presidente do tribunal. Se, depois de advertidos, continuarem, pode aquele retirar-lhes a palavra, sendo aplicável neste caso o disposto na lei do processo civil.

Verificando-se, no decurso do debate, a prática de qualquer infração, o juiz levanta ou manda levantar auto e, se for caso disso, detém ou manda deter o agente, para efeito de procedimento (art.º 325, nº 7 e 85, nº 3 do CPP).

Ao iniciar o debate, o juiz deve (art.º 302.º, nº 1 do CPP):

- Formalmente declará-lo aberto;
- Fazer exposição sumária sobre os atos de instrução a que tiver procedido e sobre as questões de prova relevantes para a decisão instrutória e que, na sua opinião, apresentem carácter controverso.

Decurso do debate instrutório

Após, concede a palavra ao Ministério Público (cuja presença é obrigatória)¹⁴, ao advogado do assistente e ao defensor para que estes, querendo, requeiram a produção de provas indiciárias suplementares que se proponham apresentar, durante o debate, sobre questões concretas controversas (art.º 302, nº 2 do CPP).

Tal requerimento deverá identificar a prova que se pretende produzir, fundamentar a sua relevância e indicar as questões concretas que, através dela, se pretendem esclarecer. Quanto a este aspeto, não poderá deixar de se ter em consideração as exigências constantes do art.º 287, nº 2 do CPP, no que tange aos atos de Instrução requeridos no requerimento para abertura da Instrução. Com efeito, se o Juiz, no início da fase da Instrução, nos termos do art.º 291, nº 1 do CPP, indefere os atos requeridos que entenda não interessarem à Instrução que servirem apenas para protelar o andamento do processo, no decorrer do debate instrutório, em que, em princípio, já se levaram a cabo atos de Instrução requeridos ou oficiosamente determinados, as exigências legais de que depende o deferimento são mais apertadas e, por consequência, mais rigoroso deverá ser o requerimento para produção de prova suplementar.

Quem requeira a produção de prova suplementar, deve também apresentá-la durante o debate, e não requerer a sua produção em data a designar (art.º 302, nº 2 do CPP).

Se houver que levar a cabo atos de Instrução, segue-se a produção da prova (art.º 302, nº 3 do CPP).

Tais atos de Instrução podem ser aqueles que, após a designação da data para a realização do debate instrutório, se tenham revelado necessários para a descoberta da verdade, nos termos do disposto no art.º 299, nº 1 do CPP, ou os que foram requeridos e deferidos pelo Juiz, os termos do disposto no art.º 302, nº 2 do CPP,

Os atos de Instrução a levar a cabo durante o debate instrutório, são realizados sob a direta orientação do Juiz, que decide, sem formalidades, quaisquer questões que a propósito se suscitarem. O Juiz pode dirigir-se diretamente aos presentes, formulando-

¹⁴ A falta do Ministério Público no debate Instrutório, constitui uma nulidade sanável (Ac. RL de 12/03/ 1997, CJ, XXII, tomo II, 137)

lhês as perguntas que entender necessárias à realização das finalidades do debate (art.º 302, nº 3 do CPP).

Finalmente, o Juiz concede a palavra ao Ministério Público, ao advogado do assistente e ao defensor, para que estes, querendo, formulem em síntese as suas conclusões sobre a suficiência ou insuficiência dos indícios recolhidos e sobre as questões de direito de que dependa o sentido da decisão instrutória (art.º 302, nº 4 do CPP).

Cada um tem direito a uma réplica relativamente às conclusões dos outros sujeitos processuais, sendo sempre, o defensor, se pedir a palavra, o último a falar (art.º 302, nº 5 do CPP).

Findas as conclusões, o Juiz declara encerrado o debate instrutório (art.º 302, nº 4 do CPP).

Continuidade do debate

O debate instrutório é contínuo, decorrendo sem qualquer interrupção ou adiamento até ao seu encerramento (art.º 304, nº 1 e 328, nº 1 do CPP).

O Juiz interrompe o debate nos seguintes casos (art.º 304, nº 2 e 328, nº 2 do CPP):

- Se, no decurso dele, se aperceber de que é indispensável a prática de novos atos de Instrução que não possam ser levados a cabo no debate;
- Quando for estritamente necessário, para alimentação e repouso dos participantes.

Se o debate tiver que ser interrompido, deverá continuar no dia útil imediatamente posterior (art.º 304, nº 2 e 328, nº 2, do CPP).

Ata

É lavrada a ata do debate instrutório, que deve conter os seguintes elementos (art.º 305, nº 1 do CPP):

- Identificação das pessoas que intervieram no debate;
- Causas conhecidas da ausência das pessoas cuja intervenção no debate estava prevista;

- Descrição especificada das operações praticadas, da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foi e das circunstâncias em que o foram, dos documentos apresentados ou recebidos e dos resultados alcançados, de modo a garantir a genuína expressão da ocorrência;

- Qualquer ocorrência relevante para apreciação da prova ou da regularidade do ato;

Deve conter ainda os requisitos exigidos para os atos escritos (art.º 305, nº 1, 99, nº 3, 94, nº 1, 2, 5 e 6, 95, nº 1 e 3 do CPP):

- Redação perfeitamente legível, sem espaços em branco que não sejam inutilizados, nem entrelinhas, rasuras ou emendas que não sejam ressalvadas;

- Abreviaturas, se houver, com significado inequívoco;

- Data e números, cuja certeza importe acautelar, indicados por extenso.

A ata é redigida por súmula em tudo o que se referir a declarações orais (art.º 305, nº 1 e 100, nº 2 do CPP), competindo ao Juiz velar para que a súmula corresponda ao essencial do que se tiver passado ou das de declarações prestadas, podendo para o efeito ditar o conteúdo do auto ou delegar, oficiosamente ou a requerimento, nos participantes processuais ou nos seus representantes.

As assinaturas e as rubricas são feitas pelo próprio punho, sendo proibido o uso de quaisquer meios de reprodução (art.º 95, nº 2 do CPP).

Efeitos do debate instrutório

Quanto às questões de direito cuja discussão, é uma das finalidades do debate instrutório, importa ter presente que o início do mesmo marca o limite temporal até ao qual pode ser conhecida a incompetência territorial [art.º 32, nº 1, al.a) do CPP].

Por conseguinte, o encerramento do mesmo marca também o limite temporal até ao qual poderão ser arguidas nulidades respeitantes ao Inquérito ou à Instrução, sob pena de sanção [art.º 120, nº 3, al. c) do CPP].

Quanto a este aspeto, podem consultar-se os seguintes acórdãos:

- Ac. do Supremo Tribunal de Justiça de 04/07/2007, processo n.º 808/07, 3.ª Secção, (sumariado em www.stj.pt; 26/05/2014), da seguinte forma

"I-A incompetência em razão do território apenas pode ser declarada, a requerimento dos sujeitos processuais e do Ministério Público, ou por iniciativa do tribunal, até ao início da audiência, pelo tribunal de Julgamento, ou até ao início do debate instrutório, tratando-se de Juiz. de Instrução, nos termos do art.º 32, n.º 2, als. a) e b), respetivamente, do CPP"

- Ac. do STJ de 19/11/2008, processo n.º 3455/08, 3.ª Secção, (sumariado em www.stj.pt; 26/05/2014) da seguinte forma:

" - Conforme preceituado no art.º 120, n.º 1 e 2, al. d), e 3 do CPP, a nulidade resultante da insuficiência do Inquérito ou da Instrução deve ser arguida até ao encerramento do debate instrutório, sob pena de sanção".

1. Assim, o requerimento apresentado pelo assistente após a prolação da decisão instrutória, em que aquele pretende pôr em causa atos processuais praticados na fase inicial da instrução, todos eles produzidos antes do debate instrutório, mostra-se processualmente descontextualizado e notoriamente extemporâneo
2. Por outro lado, a falta de notificação do assistente relativamente a despacho judicial constitui mera irregularidade do processo, que só determina a invalidade, nos termos do art.º 118, n.º 1 e 2 e 123, n.º 1 do CPP – quando arguida pelo interessado nos três dias seguintes a contar daquele em que haja sido notificado para qualquer termo do processo ou intervindo em algum ato nele praticado.

Por outro lado, ainda, proferida a decisão instrutória, sem embargo da possibilidade de dedução do incidente de correcção e esclarecimento e da arguição de nulidade da decisão instrutória por pronúncia do arguido por factos que constituam alteração substancial dos factos descritos na acusação ou no requerimento para abertura da Instrução, a impugnação daquela decisão e das decisões interlocutórias, quer incidam ou não sobre questões procedimentais, tem de ser exercida mediante recurso a interpor nos termos gerais, com a limitação prevista no art.º 310 do CPP.

Para além, disso, não é admissível o pedido de esclarecimento de decisão aclaratória, nos termos do art.º 616 e 617 do CPC, aqui aplicável, por remissão do art.º 4 do CPP.

E, de acordo com os art.º 668 a 670 do CPC, o pedido de esclarecimento da decisão e a arguição de nulidades têm de ser apresentados com o recurso, sendo deduzidos com respetiva motivação.

A data designada para a realização do debate instrutório é igualmente relevante para se saber até quando poderá ser requerida a constituição de assistente, por forma a permitir a intervenção do mesmo na Instrução, uma vez que poderá ser até cinco dias antes do seu início [art.º 68, nº 3, al. a) do CPP].

A realização do debate instrutório determina também o Juiz que deverá proferir a decisão instrutória. É sempre ao Juiz que tenha presidido ao debate instrutório que compete a prolação da decisão instrutória. Por conseguinte, sendo oral e contraditória a discussão possibilitada pelo debate instrutório, apenas o Juiz que a ele presidiu se encontra em condições de proferir a decisão instrutória. Não poderia deixar de ser assim, uma vez que a decisão instrutória é proferida no decurso do próprio debate instrutório e apenas excepcionalmente em momento posterior. Mas, mesmo nestas situações, a utilidade de não se ditar de imediato a decisão instrutória respeita à complexidade do processo, permitindo ao Juiz uma análise mais detalhada do mesmo (art.º 307 nº 3 do CPP).

Encerramento da instrução

Prazos de duração máxima da instrução

A fase de instrução deve ter uma duração máxima de (art.º 306, nº 1 do CPP):

- Dois meses, se houver arguidos sujeitos às medidas de coação de prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação; ou
- De quatro meses, nos restantes casos¹⁵.

¹⁵ Os prazos fixados pela lei são meramente ordenadores, daí a sua violação, não ter uma consequência de nulidade dos actos realizados depois do prazo legal (Ac. TRC, de 07/09/1994, in CJ, XIX, 4, 51)

No que respeita ao prazo de dois meses, se houver arguidos sujeitos às medidas de coação de prisão preventiva ou de obrigação de permanência na habitação, é elevado para três meses, quando a Instrução tiver por objeto os seguintes crimes (art.º 306, nº 2 e 215, nº 2 do CPP):

- Terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada;
- Punível com pena de prisão de máximo superior a 8 anos;
- Previsto no artigo 299.º, no nº 1 do artigo 318, nos artigos 319, 326, 331 ou no nº 1 do artigo 333 do Código Penal e nos artigos 30, 79 e 80 do Código de Justiça Militar, aprovado pela Lei n.º 100/2003, de 15 de Novembro;
- de Furto de veículos ou de falsificação de documentos a eles respeitantes ou de elementos identificadores de veículos;
- de falsificação de moeda, títulos de crédito, valores selados, selos e equiparados ou da respetiva passagem;
- de burla, insolvência dolosa, administração danosa do sector público ou cooperativo, falsificação, corrupção, peculato ou de participação económica em negócio;
- de branqueamento de vantagens de proveniência ilícita;
- de fraude na obtenção ou desvio de subsídio, subvenção ou crédito;
- abrangido por convenção sobre segurança da navegação aérea ou marítima.

O prazo inicia-se a partir da data da prolação do despacho a declarar aberta a Instrução nos termos do disposto no art.º 287º nº 4 do CPP.

Decisão instrutória

O debate instrutório, é declarado encerrado após o Juiz conceder a palavra ao Ministério Público, ao advogado do assistente e ao defensor para que formulem em síntese as conclusões sobre a suficiência ou insuficiência dos indícios recolhidos e sobre questões de direito de que dependa o sentido da decisão instrutória, sendo admissível

réplica sucinta, a exercer uma só vez, tendo o defensor o direito de ser o último a falar (art.º 302º, nº 4 e 5 do CPP).

É subsequentemente a esse momento, que o Juiz profere a decisão instrutória através de despacho de pronúncia ou de não pronúncia (art.º 307, nº 1 do CPP)

A decisão instrutória deve ser, nos termos do art.º 307, nºs 1 e 2 do CPP

- Ditada para a ata, imediatamente a seguir ao encerramento do debate instrutório; ou
- Lida, no prazo de 10 dias, quando a complexidade do processo o aconselhar, caso em que o Juiz, no ato de encerramento do debate instrutório, ordena que os autos lhe sejam conclusos, comunicando de imediato aos presentes a data designada para o efeito.

A decisão a proferir depende da existência no processo de indícios suficientes da prática pelo arguido do crime que lhe é imputado (art.º 308, nº 1 do CPP). Um juízo positivo quanto a tais indícios dará lugar a um despacho de pronúncia e um juízo negativo dará lugar a um despacho de não pronúncia.

A pronúncia, poderá ser parcial se os indícios suficientes incidirem apenas sobre parte da factualidade integrante do objeto do processo. Pode também abranger factos da acusação do Ministério Público e do requerimento para abertura de Instrução do assistente.

Os indícios que têm natureza probatória, traduzem-se em elementos de prova constantes dos autos, são suficientes sempre que deles resultar uma possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em Julgamento, uma pena ou uma medida de segurança (art.º 283, nº 2 do CPP).

Por sua vez, tal possibilidade razoável deve traduzir-se num juízo de elevada probabilidade. Os elementos de prova constantes dos autos deverão conduzir à conclusão que é mais forte a possibilidade de o arguido vir a sofrer uma condenação, em Julgamento, do que beneficiar de uma absolvição.

Resultado da decisão instrutória - despacho de pronúncia ou de não pronúncia

A decisão instrutória, consubstancia um despacho fundamentado [art.º 97, nº 1, al. b), e nº 5, 307, nº 1 e 308, nº 1 e 2 do CPP], que deverá iniciar com um relatório em que identifica o arguido [art.º 308, nº 2 e 283, nº 3, al. a) do CPP] e o assistente, se houver, e enuncia as vicissitudes processuais relevantes para a decisão, nomeadamente a acusação ou o arquivamento e o requerimento de abertura da Instrução, sintetizando o seu conteúdo, os atos de Instrução levados a cabo e o debate instrutório.

Segue-se um saneamento processual, em que se apreciam quaisquer questões invocadas ou de conhecimento oficioso, suscetíveis de obstar ao conhecimento do mérito da Instrução e se verifica se estão reunidos os pressupostos processuais, nos termos do art.º 308, nº 3 do CPP.

No final, surge a fundamentação, em que se faz uma apreciação crítica da prova constante dos autos, discriminando-se os factos que através da mesma se encontram indiciados e os não indiciados, sujeitando-os a um crivo jurídico de subsunção nas normas incriminadoras [art.º 308, nº 2 e 283, nº 3, al. b), do CPP] e de acordo com o critério da suficiência de indícios (art.º 308, nº 2 e 283, nº 2 do CPP).

Finalmente, a decisão é de pronúncia ou de não pronúncia, ou ainda de pronúncia parcial, pelos factos julgados indiciados pelas normas jurídicas tipificadoras.

Em caso de pronúncia, deve ainda conter a indicação dos meios de prova que deverão ser produzidos em audiência de julgamento [art.º 308, nº 2 e 283, nº 3, als. d) a f) do CPP)].

A fundamentação poderá ser simplificada, por remissão para as razões de facto e de direito enunciadas na acusação ou no requerimento de abertura da Instrução [art.º 307, nº 1 e 308, nº 2 do CPP].

No que tange ao requerimento do assistente, é, conveniente que se encontre bem elaborado, em obediência ao disposto no art.º 287, nº 2 e 283, nº 3 do CPP, não contendo deficiência, nomeadamente no que diz respeito à factualidade integrante do objeto do processo.

Alcance e efeitos

A decisão instrutória deve abranger todos os arguidos, ainda que não sejam requerentes da mesma (art.º 307 n.º 4 do CPP)¹⁶

A decisão instrutória de pronúncia tem como efeito a interrupção da prescrição [art.º 121, n.º 1, al.b) do CPP].

Nulidade da decisão instrutória

O art.º 309, n.º 1 do CPP, comina com nulidade da decisão instrutória, que pronunciar o arguido por factos que constituam alteração substancial dos descritos na acusação do Ministério Público ou do assistente ou no requerimento para abertura da Instrução.

É, portanto, nula a decisão instrutória que pronunciar o arguido por factos que não constem:

- Da acusação do Ministério Público, no caso de crimes públicos e semipúblicos;
- Da acusação do assistente, no caso de crimes particulares;
- Do requerimento do assistente para abertura da instrução;

E de que resultem a imputação ao arguido de um crime diverso ou a agravação dos limites máximos das sanções aplicáveis [art.º 1, al. f) do CPP].

Tal nulidade, deve ser arguida no prazo de oito dias contados da data da notificação da decisão (art.º 309, n.º 1 do CPP).

Recursos

A regra é da recorribilidade das decisões judiciais, nos termos do art. 399 do CPP, como corolário do preceito constitucional previsto no art. 32, n.º 1 da CRP, no que respeita ao processo criminal.

Entretanto existe uma exceção a esta mesma regra, firmando a irrecorribilidade da decisão instrutória que pronunciar o arguido pelos factos que constem da acusação por

¹⁶ (Ac. do plenário das secções criminais do STJ, de 19/09/1995, proc. n.º 41 250/3ª .DR, I-A série de 18/10/1997)

parte do Ministério Público, em que esteja em causa um crime público ou semipúblico, ou ainda um crime particular e o assistente tenha previamente deduzido acusação.¹⁷

Já pelo contrário, nos termos do art.º 310, n.º 1 e 399 do CPP, são recoráveis as decisões instrutórias de não pronúncia e as decisões instrutórias de pronúncia pelos factos constantes da acusação do assistente ou do seu requerimento para abertura de Instrução.

É recorrível pelo Ministério Público e pelo assistente a decisão instrutória de pronúncia por parte dos factos descritos na acusação pública e de não pronúncia por outros.

Continuando com a regra da recorribilidade, a decisão instrutória de pronúncia pelos factos constantes da acusação do Ministério Público, quando tenha de se apreciar a manutenção de medidas de coação aplicadas ao arguido.

No que concerne ao arguido, mantêm-se a regra da irrecorribilidade, nos termos do art.º 310, n.º 1 do CPP.

Também não é recorrível a decisão instrutória de pronúncia pelos factos constantes da acusação do Ministério Público em que se aprecie a questão da prescrição do procedimento criminal, e ainda não é recorrível a decisão instrutória de pronúncia na qual se tenha indeferido a suspensão provisória do processo.

Por conseguinte, é recorrível a decisão instrutória de pronúncia pelos factos constantes da acusação particular, quando o Ministério Público não tenha acompanhado.¹⁸

Por fim, podemos para finalizar esta questão, que os acórdãos da Relação que apreciem recursos interpostos de decisões instrutórias, quer ora de pronúncia, quer de não pronúncia, quer de conhecimento de questões prévias, nulidades ou exceções, não são passíveis de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, por não conhecerem o objeto do processo, nos termos do art.º 400, n.º 1 c) e 432, n.º 1 b) do CPP.

¹⁷ (Ac. do TC, n.º 79/2005, de 15/01/2005, DR-II n.º 67, de 06/04/2005)

¹⁸ (Ac. RL, de 15/12/1998; CJ, XXIII, tomo 5, 150)

Conclusão

A instrução é constituída por atividades de averiguação e investigação criminal complementar da levada a efeito no inquérito, de natureza facultativa, visando a comprovação judicial da decisão de acusação ou da decisão de arquivamento do processo. Tem lugar no processo comum, quando requerida, dado o seu carácter facultativo, estando excluída dos processos especiais, tais como o processo sumário, abreviado e sumaríssimo.

Também nos casos de suspensão provisória do processo e de arquivamento com dispensa de pena, nem o arguido nem o assistente podem requerer a Instrução, uma vez que os despachos homologatórios cabem ao Juiz de Instrução Criminal e só impugnáveis através de recurso. A direção da Instrução compete a um juiz de instrução, assistido pelos órgãos de polícia criminal. As regras de competência relativas ao tribunal são correspondentemente aplicáveis ao Juiz de Instrução, e, quando a competência para a Instrução pertencer ao Supremo Tribunal de Justiça ou à Relação, o instrutor é designado, por sorteio, de entre os juízes da secção e fica impedido de intervir nos subsequentes atos do processo.

A instrução é formada pelo conjunto dos atos de Instrução que o Juiz entenda poder e dever levar a cabo e, obrigatoriamente, por um debate instrutório, oral e contraditório, no qual podem participar o Ministério Público, o arguido, o defensor, o assistente e o seu advogado, mas porém não acontece o mesmo às partes civis.

É obrigatório o interrogatório do arguido a seu pedido. A não realização do interrogatório, desde que requerido pelo arguido, integra a nulidade da insuficiência de Instrução, a que alude a alínea d) do n.º2 do artigo 120 do CPP.

Para reforçar a posição dos sujeitos processuais, o Ministério Público, o arguido, o defensor, o assistente e o seu advogado podem assistir aos atos de Instrução por qualquer deles requeridos e suscitar pedidos de esclarecimento ou requerer que sejam formuladas as perguntas que entenderem relevantes para a descoberta da verdade, nos termos do art.º 289, n.º 2 do CPP

Vigora a regra da publicidade, a mesma que vale para a fase de julgamento

Para sintetizar, podemos dizer que a Instrução, que por sinal colecionou muitos adeptos, sobreviveu ao longo das décadas e é hoje considerada uma importante garantia de defesa do arguido.

A necessária ligação entre o pensamento processual penal e as traves constitucionais de um regime democrático, ditaram que a Instrução assumisse substancialmente um papel de comprovação judicial da decisão do Ministério Público e um meio de defesa do arguido prévio à submissão a julgamento, mas nunca como uma repetição do inquérito, nem nunca como uma antecipação do julgamento.

Era esta a ideologia do CPP que, de todo o modo confiou à Instrução uma fase processual autónoma no curso do processo comum, para a qual contribuiu decisivamente a nossa tradição processual e o contexto histórico em que o Código foi criado. Assim, um conjunto de opções fundamentais, foram tomadas pelo legislador, nomeadamente, a de sujeitar a segredo externo a fase de Instrução e a de afastar a recorribilidade do despacho de pronúncia que confirma a acusação, simplificando esta fase e fazendo com que a Instrução cumprisse verdadeiramente a finalidade para que foi estruturada. Mas se a lei era boa, os que a aplicaram nessa altura é que podiam não ter as qualidades requeridas, porque sujeitaram a Instrução a ritos processuais inúteis e a expedientes abusivos e dilatatórios. As revisões de 1998 e a de 2007, mais não fizeram, do que clarificar e corrigir a disciplina processual da Instrução nos pontos do regime legal que a tornavam permeável a tais práticas processuais indesejáveis.

Principalmente nos dias de hoje, a Instrução continua de uma forma se calhar crescente a ser indispensável para garantir o direito de defesa do arguido e para assegurar que ninguém é sujeito ao vexame e humilhação do julgamento, a não ser que se verifiquem indícios suficientes e bastantes que a isso torne possível. Este direito deve ser entendido como uma importante manifestação do princípio da presunção de inocência, o qual está presente ao longo de todo o processo penal e é compatível com o conteúdo normativo a atribuir a este juízo indiciário. O não menos interessante de toda esta problemática é que é também o princípio da presunção de inocência, mas na vertente que confere ao arguido o direito a um processo o mais célere possível, que fundamenta a Instrução como fase facultativa, ou seja, como um direito potestativo das partes.

Assim sendo, o princípio da iniciativa processual das partes, que também motiva que a fase de instrução seja facultativa e eventual, dependente de requerimento do arguido ou do assistente, isto é, não é uma exigência constitucional. Já a presunção de inocência não é só e apenas uma imposição constitucional, nos termos do disposto do art. 32.º, n.º 2 da CRP, mas é também um princípio que não estaria a ser desrespeitado e, por sinal, enaltecido, se a fase de Instrução fosse obrigatória.

Na esteira daquilo que palmilhei e defendi nesta dissertação, que a Instrução é de uma extrema utilidade, segurança jurídica e transparência para a defesa do arguido e também da legalidade, e com toda a humildade jurídica e do meu pouco conhecimento científico sobre esta matéria, estaria de acordo, que possivelmente esta fase não fosse facultativa, mas sim, obrigatória. Pareceu-nos naturalmente, que é uma ideia lógica e com todo o sentido prático, porém nunca nos devemos esquecer do panorama judiciário e do contexto social e económico, que é cada vez mais exigente, para homens concretos e não questões abstratas. Daí, e para terminar, concluo que esta ideia penso ser completamente defensável, para firmar o preceituado no art.º 32 da CRP, que são as garantias do processo criminal.

Bibliografia

- ALBUQUERQUE, P. P. (2011). *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Universidade Católica Editora.
- Código Civil*. Coimbra: Almedina.
- ALMEIDA, C. P. (2010). *Código Penal* (6ª ed.). Coimbra: Almedina.
- ANDRADE, M. d. (2006). *Sobre as proibições de Prova em Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.
- ASSUNÇÃO, F. V. (2013). *A Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas - Em especial a problemática da Culpa*. Lisboa, Portugal.
- BANDEIRA, G. N. (2004). *Responsabilidade Penal Económica e Fiscal dos Entes Coletivos*. Coimbra: Almedina.
- BECCARIA, C. (2006). *De los delitos y de las penas - Fondo de Cultura Económica* (Primeira Reimpressão ed.). México.
- CARVALHO, P. M. (2010). *Manual Prático de Processo Penal* (5ª ed.). Coimbra: Almedina.
- CASTRO, R. d. (2011). *Instrução*. Lisboa: Quid Iuris.
- Código de Processo Penal* (2ª ed.). (2013). Coimbra: Almedina.
- COSTA, S. (2013). *Regulamento de Custas Processuais - Anotado*. Coimbra: Almedina.
- DIAS, J. d. (2007). *Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.
- GONÇALVES, M. L. (2009). *Código do Processo Penal - Anotado Legislação Complementar* (17ª Edição ed.). Coimbra: Almedina.
- JESUS, F. M. (2011). *Os meios de Obtenção da Prova em Processo Penal*. Coimbra: Almedina.
- MALMSTROM, C. (18 de 04 de 2014). *Direitos da União Europeia para as vitimas do tráfico de seres humanos*. Obtido de <https://www.igfse.pt/upload/docs/2013/manualvitimastraficosereshumanos.pdf>
- Neto, A. (2013). *Novo Código de Processo Civil*. Lisboa: Ediform.
- PEREIRA, J. T. (2013). *Regulamento das Custas Processuais e Legislação Complementar* (2ª ed.). Lisboa: Quid Juris.
- QUEIROZ, C. (2010). *Direitos Fundamentais* (2ª ed.). Coimbra, Coimbra Editora.

Bibliografia

ALBUQUERQUE, P. P. (2011). *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Universidade Católica Editora.

Código Civil. Coimbra: Almedina.

ALMEIDA, C. P. (2010). *Código Penal* (6ª ed.). Coimbra: Almedina.

ANDRADE, M. d. (2006). *Sobre as proibições de Prova em Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.

ASSUNÇÃO, F. V. (2013). *A Responsabilidade Penal das Pessoas Colectivas - Em especial a problemática da Culpa*. Lisboa, Portugal.

BANDEIRA, G. N. (2004). *Responsabilidade Penal Económica e Fiscal dos Entes Coletivos*. Coimbra: Almedina.

BECCARIA, C. (2006). *De los delitos y de las penas - Fondo de Cultura Económica* (Primeira Reimpressão ed.). México.

CARVALHO, P. M. (2010). *Manual Prático de Processo Penal* (5ª ed.). Coimbra: Almedina.

CASTRO, R. d. (2011). *Instrução*. Lisboa: Quid Iuris.

Código de Processo Penal (2ª ed.). (2013). Coimbra: Almedina.

COSTA, S. (2013). *Regulamento de Custas Processuais - Anotado*. Coimbra: Almedina.

DIAS, J. d. (2007). *Direito Penal*. Coimbra: Coimbra Editora.

GONÇALVES, M. L. (2009). *Código do Processo Penal - Anotado Legislação Complementar* (17ª Edição ed.). Coimbra: Almedina.

JESUS, F. M. (2011). *Os meios de Obtenção da Prova em Processo Penal*. Coimbra: Almedina.

MALMSTROM, C. (18 de 04 de 2014). *Direitos da União Europeia para as vítimas do tráfico de seres humanos*. Obtido de <https://www.igfse.pt/upload/docs/2013/manualvitimastraficosereshumanos.pdf>

- Neto, A. (2013). *Novo Código de Processo Civil*. Lisboa: Ediform.
- PEREIRA, J. T. (2013). *Regulamento das Custas Processuais e Legislação Complementar* (2ª ed.). Lisboa: Quid Juris.
- QUEIROZ, C. (2010). *Direitos Fundamentais* (2ª ed.). Coimbra, Coimbra Editora.
- RISTORI, A. D. (2007). *Sobre o Silêncio do Arguido no Interrogatório no Processo Penal Português*. Coimbra: Almedina.
- RODRIGUES, B. S. (2011). *Da Prova Penal* (1ª ed., Vol. Tomo VI). Lisboa: Rei dos Livros.
- Rodrigues, B. S. (2012). *Constituição da República Portuguesa* (2ª ed.). Lisboa: Rei Livros.
- RODRIGUES, F. P. (2011). *A Prova em Direito Civil*. Coimbra: Coimbra Editora.
- SILVA, G. M. (2000). *Curso de Processo Penal*. Verbo.
- SILVA, G. M. (2013). *DIREITO PROCESSUAL PENAL PORTUGUÊS*. Lisboa: Católica.
- SOPAS de Mello Bandeira, G. N. (2004). *Responsabilidade Penal Económica e Fiscal dos Entes Colectivos - à volta das Sociedades Comerciais ou Sociedades Civis sob a forma Comercial*. Coimbra: Almedina.

