



UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

**A SUSPENSÃO PROVISÓRIA DO PROCESSO PENAL
COMO MANIFESTAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
OPORTUNIDADE: O CASO PARTICULAR DA
CONDUÇÃO SOB O EFEITO DO ÁLCOOL**

Dissertação apresentada para obtenção do grau de mestre
em Direito na especialidade de Ciências Jurídicas

Mestrando: Vânio Maurício Nganga Ambriz

Orientador: Prof. Doutor André Amaral Ventura

**Lisboa
Setembro, 2016**

DEDICATÓRIA

A Deus, que em tantos momentos desesperadores carregou-me no colo, não permitindo que eu me afastasse do meu propósito.

À minha querida companheira, Constância Francisco, pela extrema paciência que teve e pela força que me deu quando me sentia sem vontade de continuar.

Aos meus pais e à minha filha, Maurício Ambriz e Isabel Fernando, Marivânia Ambriz, pelo amor e apoio incondicionais na concretização dos meus sonhos e objectivos.

AGRADECIMENTOS

Começo por agradecer a Deus por sempre me conceder sabedoria nas escolhas dos melhores caminhos, coragem para acreditar, força para não desistir e proteção para me amparar.

A todos os meus Professores e Professoras da Universidade Autónoma, o meu mais sincero agradecimento, pelos seus ensinamentos que em muito contribuíram para a realização deste trabalho.

Um agradecimento muito especial ao meu orientador, Professor Doutor André Amaral Ventura, pela confiança em mim depositada, pelos ensinamentos transmitidos, pela sua sempre pronta disponibilidade nos momentos de dúvidas e a quem se deve em grande parte o resultado deste trabalho.

Não posso, deixar de convocar a minha querida companheira e futura mulher, Constância Francisco, pela paciência, compreensão e apoio incondicional em todos os percursos da minha vida.

Um agradecimento muito reconhecido, à minha família, especialmente, aos meus pais Maurício Ambriz e Isabel Fernando, pelos sacrifícios, incentivo e apoio, para que este momento fosse possível. À minha querida filha, Marivânia Ambriz, pelo amor incondicional. Aos meus irmãos, Maria Helena, Jany, Moreno, Mauete, Letícia, Prince, Celina, Felizandro, Tacredo, Bércia, amo-vos muito. Aos meus tios, Paulo Quissaque, Catarina Quissaque, Morais Fernando, Maria Esteves, Marcelina Ambriz, Jorge Cassâmbua. Aos todos os meus primos e primas, aos meus padrinhos Marcelina Receado, Kurs Miguel, Hamilton Macedo, o meu mais profundo agradecimento por fazerem parte da minha vida.

Ao Grupo Miamop, em especial ao seu administrador, Senhor Monteiro Kapunga, o meu obrigado pelo incentivo e apoio.

Por fim, mas não menos importante, a todos os meus amigos, que sempre me apoiaram e sempre acreditaram na concretização deste trabalho.

A todos, o meu muito obrigado do fundo do coração!

"A grande diferença entre a Suspensão Provisória do Processo e as *“pleas”* americanas, reside no facto de o nosso processo penal ter reforçado o princípio da presunção da inocência do arguido, dado que na Suspensão Provisória do Processo não há qualquer juízo de culpabilidade, tratando-se apenas de um benefício legal da não submissão do autor do facto à acção penal, por preencher os requisitos do artigo 281º do CPP".

Isabel Branco¹

1- ISABEL BRANCO, Considerações sobre a aplicação do Instituto da Suspensão Provisória do Processo, Dissertação de Mestrado, Universidade Portucalense, Porto, 2013, p. 38. [em linha] disponível em http://verbojuridico.net/ficheiros/teses/penal/isabelbranco_suspensaoprovisoriaprocesso.pdf (consultado a 28-05-2016).

RESUMO

Este trabalho versa sobre o alargamento do princípio da oportunidade através da chamada suspensão provisória do processo.

O que queremos ver neste trabalho é o funcionamento efetivo deste mecanismo e o seu contributo para uma melhor justiça. Para tal, escolhemos um crime, que habitualmente é subsumido na suspensão provisória do processo que é o crime de condução sob efeito do álcool. Este será visto como um caso de estudo que nos poderá responder a duas perguntas:

- 1- A suspensão provisória do processo tem-se constituído como uma real alternativa de solução de inquéritos no âmbito do processo penal?
- 2 - Em caso negativo quais são as razões e formas de melhorar tal desempenho?

A nossa reposta é que apenas parcialmente a suspensão provisória do processo se tem constituído como uma real alternativa de solução de inquéritos no âmbito do processo penal.

Na realidade, embora as situações de suspensão provisória estejam a aumentar em termos absolutos e percentuais, ainda há um longo caminho a percorrer, como decorre das decisões dos tribunais e do MP que ao caso concernem. E apontamos algumas soluções para ultrapassar essa lentidão.

Palavras-chave:

Suspensão provisória do processo - justiça consensual - princípio da oportunidade - condução sob efeito de álcool - princípio da legalidade

ABSTRACT

This work deals with the extension of the principle of opportunity by calling provisional suspension of the process.

What we see in this work is the effective functioning of this mechanism and its contribution to a better justice. To choose such a crime that is usually subsumed in the provisional suspension of the process that is driving crime under the influence of alcohol. This will be seen as a case study that we can answer two questions:

1 - A provisional suspension of the procedure has been constituted as a real alternative solution surveys in criminal proceedings?

2 - If not what are the reasons and ways to improve this performance?

Our answer is only partially the provisional suspension of the procedure has been established as a real alternative solution surveys in criminal proceedings.

In fact, although the provisional suspension situations are increasing in absolute terms and percentages, there is still a long way to go, as is clear from the decisions of the courts and prosecutors that the case concern. And we point out some solutions to overcome this slowness.

Key words:

Temporary process – justice - consensual principle of opportunity - driving alcohol - effect principle of legality suspension.

LISTA DE ABREVIATURAS

CC - Código Civil

CP - Código Penal

CPP - Código do Processo Penal

CRP - Constituição da República Portuguesa

EUA - Estados Unidos da América

LOIC - Lei Orgânica de Investigação Criminal

MP - Ministério Público

PGR – Procurador-Geral da República

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TC - Tribunal Constitucional

TRE - Tribunal da Relação de Évora

TRG - Tribunal da Relação de Guimarães

TRL -Tribunal da Relação de Lisboa

TRP - Tribunal da Relação do Porto

ÍNDICE

DEDICATÓRIA.....	2
AGRADECIMENTOS.....	3
RESUMO	5
ABSTRACT	6
LISTA DE ABREVIATURAS	7
INTRODUÇÃO, COLOCAÇÃO DO PROBLEMA E METODOLOGIA.....	10
CAPÍTULO I - MODELOS E PRINCÍPIOS DE PROCESSO PENAL NO PROCESSO PENAL PORTUGUÊS.	18
1 - MODELO E PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO PROCESSO PENAL PORTUGUÊS.....	18
1.1. A excepcionalidade do princípio da oportunidade	27
1.2. O princípio da oportunidade nos Estados Unidos	32
CAPÍTULO II - O INQUÉRITO E O PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE EM PORTUGAL	37
1 - INQUÉRITO NA MARCHA DO PROCESSO.....	37
1.1. O inquérito e a judicialização do Processo.....	39
1.2. O objeto do inquérito	44
1.3. A suspensão provisória do processo.....	46
CAPÍTULO III - CONDUÇÃO SOB INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL	52
1 - OS CRIMES E A CONDUÇÃO SOB EFEITO DO ÁLCOOL.....	52

2. O CRIME DO ARTIGO 292.º DO CÓDIGO PENAL	55
CAPÍTULO IV - A QUESTÃO DA SUSPENSÃO PROVISÓRIA DO PROCESSO E O CRIME DE CONDUÇÃO SOB O EFEITO DO ÁLCOOL.....	63
1 - A DIRETIVA N.º 1/2014 DA PGR (ATUALIZADA PELA DIRETIVA N.º 1/2015)	63
2 - A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A SUSPENSÃO PROVISÓRIA DO PROCESSO E A CONDUÇÃO SOBRE O EFEITO DO ÁLCOOL	71
CONCLUSÕES	77
BIBLIOGRAFIA.....	80

INTRODUÇÃO, COLOCAÇÃO DO PROBLEMA E METODOLOGIA

É sabido que o modelo de Ministério Público introduzido em Portugal após o 25 de Abril de 1974 foi inspirado pelo chamado modelo alemão, e destacou para o Ministério Público um papel pouco habitual nos sistemas judiciais, conferindo-lhe uma ampla autonomia². Também é sabido que o modelo alemão resultou da reorganização legal que se deu a partir de 1946 na futura República Federal da Alemanha, que acima de tudo procurou afastar os estigmas da discricionariedade e arbitrariedade do poder estatal.

Tal como a Alemanha, embora em graus diferentes, também Portugal saía de uma ditadura em 1974 e teve que encontrar uma estrutura penal diferente daquela que tinha vigorado no Estado Novo e da Constituição de 1933. Essa estrutura estaria assente no princípio da dignidade da pessoa humana, que é o frontão da Constituição Portuguesa. De facto, esta no seu artigo 1.º declara que “é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

Assim, atendendo logo à letra da norma suprema, vê-se que a dignidade da pessoa humana é o fundamento da organização da comunidade política portuguesa, sendo por isso o princípio dos princípios, em termos jurídicos. É, neste sentido, que Jorge Miranda e Rui Medeiros afirmam que a dignidade da pessoa humana fixa “os fundamentos e os limites da acção do Estado”. Sendo “*um prius*”³. Mais afirmam que a vontade popular lhes está subordinada, não se traduzindo num princípio com que se tenha que harmonizar, não havendo respeito da vontade do povo “sem respeito da dignidade da pessoa humana”⁴.

² GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, CRP-Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol. II. 4.ª ed. Coimbra Ed. Coimbra, 2014, p. 599.

³ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª ed. Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 77.

⁴ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição... p. 77.

A mesma ideia é repetida por vários autores. Por exemplo Maria Lúcia Amaral⁵, refere a dignidade da pessoa humana como sendo o *ethos* definidor do Estado-Constitucional e reconhece que este foi declarado como o “valor supremo”, “princípio estrutural da República” ou “[princípio definidor] da actuação do Estado de Direito Democrático”.

Não restam, pois, dúvidas acerca da centralidade axiológica do conceito de dignidade da pessoa humana no Estado constitucional português, tornando-se talvez o princípio ou conceito mais importante da estrutura jurídica nacional.

A questão que se coloca é o da sua definição. O que na realidade pretende afirmar este princípio. Maria Lúcia Amaral é clara ao enfatizar, que tendo sido reconhecido o lugar constitucional do princípio, já tem sido mais difícil determinar com rigor o seu conteúdo⁶. Fala mesmo de uma parcimónia jurisprudencial na determinação do conteúdo⁷.

Já Jorge Miranda e Rui Medeiros, acabam, por remeter o princípio na esteira de Kriele para a densificação que o cristianismo realiza do mesmo⁸, utilizando algumas citações bíblicas sobre a semelhança entre Deus e o Homem na sua essencialidade, embora salvaguardando a laicidade dos ordenamentos jurídicos modernos e o afastamento de éticas totalizadoras. Os mesmos autores também nos alertam para o facto de a dignidade da pessoa humana ter que ser vista de uma forma concreta, na vida real e quotidiana, e não como um ideal abstrato⁹.

Escrevem, “É o homem ou a mulher, tal como existe, que a ordem jurídica considera irreduzível, insubstituível e irrepetível e cujos direitos fundamentais a Constituição enuncia e protege”¹⁰.

⁵ MARIA LÚCIA AMARAL, A forma da República. Uma introdução ao Estudo do Direito Constitucional, reimpressão, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p. 164.

⁶ MARIA LÚCIA AMARAL, A forma...p. 163-164.

⁷ Idem.

⁸ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição...p. 79-80.

⁹ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição...p. 80-81.

¹⁰ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição...p. 80-81.

Também Lúcia Amaral realça a necessidade de concretização específica da dignidade da pessoa humana¹¹.

A Lei Básica Alemã (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*) de 23 de Maio de 1949 prescreve no seu artigo 1.º, que “*Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt*”¹². Trata-se de norma semelhante à posteriormente adotada pela Constituição Portuguesa e também ela abre a norma fundamental alemã.

Os comentadores da lei germânica destacam esta inovação germânica como querendo dizer no pós-nazismo que os direitos fundamentais não são mais um apêndice da constituição, outrossim o seu núcleo essencial. E, nesse sentido entendem que a dignidade humana é o mais fundamental dos direitos e aquele que foi imensamente atropelado pelos nazis, daí a necessidade de se respeitar (*achten*) e afirmativamente proteger (*schützen*) a dignidade humana¹³.

Historicamente, então, este princípio dos princípios surge na Alemanha como norma fundamental de repúdio às atrocidades nazis, tendo por isso uma densificação ligada aos princípios básicos da condição humana, da pessoa humana enquanto tal. Dito de outro modo, a dignidade da pessoa humana, quer dizer que todos os seres humanos devem ser tratados enquanto tal, enquanto pessoas e não uns como pessoas, e outros como não pessoas. Tendo sido uma norma de inspiração norte-americana¹⁴ (facto atualmente esquecido), estava presente a dicotomia acontecida quer nos EUA, quer na Alemanha nazi entre homem/coisa; escravo/cidadão; judeu/ariano.

Tem lugar uma referência à decisão *Dred. v. Sandford*¹⁵ do Supremo Tribunal dos Estados Unidos no século XIX, nas vésperas da Guerra da Secessão norte-americana “*The words "people of the United States" and "citizens" are synonymous terms, and mean the same thing. They both describe the political body who, according*

¹¹ MARIA LÚCIA AMARAL, O Cidadão, o Provedor de Justiça e as Entidades Administrativas Independentes, Lisboa, 2002, p. 65.

¹² “A dignidade humana é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é dever de toda a autoridade do Estado”.

¹³ DAVID CURRIE, *The Constitution of the Federal Republic of Germany*, University of Chicago Press, Chicago, 1994, p. 11.

¹⁴ DAVID CURRIE, *The Constitution...*, p. 8-9.

¹⁵ *Dred v. Sandford*, 60 U.S. 393.

to our republican institutions, form the sovereignty and who hold the power and conduct the Government through their representatives. They are what we familiarly call the "sovereign people," and every citizen is one of this people, and a constituent member of this sovereignty. The question before us is whether the class of persons described in the plea in abatement compose a portion of this people, and are constituent members of this sovereignty? We think they are not, and that they are not included, and were not intended to be included, under the word "citizens" in the Constitution, and can therefore claim none of the rights and privileges which that instrument provides for and secures to citizens of the United States. On the contrary, they were at that time considered as a subordinate and inferior class of beings who had been subjugated by the dominant race, and, whether emancipated or not, yet remained subject to their authority, and had no rights or privileges but such as those who held the power and the Government might choose to grant them ”¹⁶.

Este excerto demonstra a importância de não se perder o sentido da unidade da pessoa humana. Mas, unidade não quer dizer uniformidade, por isso não se deve perder de vista o respeito pela diversidade. É a diversidade que permite a coexistência livre de várias pessoas, como várias culturas, modos de vida, ideologias e pensamento.

Este é o que poderemos considerar o ponto essencial e definidor do conceito de dignidade de pessoa humana. Tratar todos os seres humanos como tal. Não uns como humanos e outros como sub-humanos, ou inferiores. E este núcleo tem como elementos

¹⁶ - As palavras "povo dos Estados Unidos" e "cidadãos" são termos sinónimos e significam a mesma coisa. Ambas descrevem o corpo político que, de acordo com as nossas instituições republicanas, formam a soberania e que detêm o poder e conduzem o Governo através dos seus representantes. Eles são o que nós familiarmente, chamamos de "povo soberano", e cada cidadão é um nesse povo, e um membro constituinte dessa soberania. A questão diante de nós é se a classe de pessoas descritas na petição compõe uma parte deste povo, e são membros constituintes desta soberania? Achamos que eles não são, e que eles não estão incluídos, e não se destinavam a ser incluídos, sob a palavra "cidadãos" na Constituição, e não podem, portanto, alegar nenhum dos direitos e privilégios que este instrumento prevê e garante aos cidadãos dos Estados Unidos. Pelo contrário, eles eram naquele tempo considerado como uma classe subalterna e inferior dos seres que foi dominada pela raça dominante, e, se emancipado ou não, permaneceu sujeita à sua autoridade, e não tinha direitos ou privilégios, embora aqueles que detenham o poder e o Governo possam optar por conceder-lhes".

históricos densificadores o tratamento dos escravos nos EUA ou dos judeus (e outros) na Alemanha nazi.

É fácil identificar este primeiro patamar do conceito de dignidade da pessoa humana, embora a sua prática já seja por vezes difícil.

Talvez, por isso, que o Tribunal Constitucional alemão, ao contrário do português, tenha procurado, dentro da influência histórica acima mencionada, adotar um critério interpretativo, que foi definida como Günther Durig como se devendo considerar que a dignidade humana estava atingida quando por ação do Estado o homem concreto fosse degradado à condição de objeto, de mero meio, de medida substituível¹⁷, voltando-se aqui à relação homem/sub-homem; ariano/judeu.

É neste contexto claro que a Constituição Portuguesa desenvolveu a sua justiça criminal, em especial declarando a autonomia do Ministério Público e submetendo-o ao princípio da legalidade, por considerar que era a melhor forma de defender e garantir a dignidade da pessoa humana.

Contudo, várias forças têm-se desenvolvido no sentido de exigir um outro enquadramento ao Ministério Público, por um lado, o chamado “atraso” nos tribunais que não se compadece com uma observância estrita do princípio da legalidade, exigindo outrossim mecanismos de maior flexibilidade. A celeridade do processo e a morosidade de decisão, i.e., a operacionalidade efetiva do sistema, é a pedra de toque para um sistema de justiça adequado. É um facto público e notório que a litigância aumentou extremamente nos últimos anos. Obviamente, este aumento de litigância está aliado ao progresso económico e social que potencia a possibilidade de conflitos, e também à obscuridade da lei e à carência da sua definição em juízo, bem como à tomada de consciência de cada um sobre os seus direitos.

Um sistema judiciário pleno implica, que os tribunais dêem resposta às súplicas das partes em tempo útil. É, aliás, da resposta eficiente dos tribunais aos anseios dos litigantes/partes que dependerá operativamente a afirmação ou não no paradigma

¹⁷ Cfr. MARIA LÚCIA AMARAL, *A forma...*, p. 167.

judicial. Este ponto é fulcral. Infelizmente, também é público e notório, este ser um problema candente.

Os tribunais são muito demorados a tomar decisões com efeitos sobre as causas. Um processo normal demorará nunca menos de dois anos, podendo prolongar-se até aos dez anos ou mais a ser solucionado. Por todo o lado, ecoam gritos e lamentos acerca da lentidão da justiça. Portugal já foi condenado pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem devido a essa lentidão (cf. *Guincho v. Portugal* 1984), no entanto o problema aumenta.

A atual morosidade é extrema e pode pôr em causa a credibilidade da justiça e a credibilidade do Direito. Nessa medida, são necessárias soluções que simultaneamente garantam a justiça e a celeridade.

Por outro lado, a surgimento de criminalizações variadas e mais variadas legislações que transformam muitas vezes o exercício legal do M.P. numa escolha arbitrária de normas e leis. E também aquilo que Isabel Branco descreve como uma época em que “Vivemos num tempo em que as pessoas não são solidárias, não confiam, ou até mesmo desconfiam, acabaram as relações de proximidade, e o homem fecha-se no seu ambiente familiar. Para dirimir os conflitos passou a recorrer-se cada vez mais aos tribunais, tornando-se assim a queixa numa forma de a sociedade mostrar o seu desapontamento total”¹⁸.

Estes elementos obrigaram à reconsideração do funcionamento da justiça e a apelar a uma maior necessidade de flexibilidade na atuação do MP introduzindo novos mecanismos. Entre eles, está um alargamento do princípio da oportunidade através da chamada suspensão provisória do processo.

O que queremos ver neste trabalho é o funcionamento efetivo deste mecanismo e o seu contributo para uma melhor justiça. Para tal, escolhemos um crime que habitualmente é subsumido na suspensão provisória do processo que é o crime de

¹⁸ ISABEL BRANCO, Considerações sobre a aplicação do instituto da suspensão provisória do processo. Dissertação de Mestrado, Universidade Portucalense. Porto, 2013, p. 49. Disponível [em linha] em http://www.verbojuridico.net/ficheiros/teses/penal/isabelbranco_suspensaoprovisoriaprocesso.pdf (Consultado a 23-05-2016).

condução sob efeito do álcool. Este será visto como um caso de estudo que nos poderá responder a duas perguntas:

- 1 - A suspensão provisória do processo tem-se constituído como uma real alternativa de solução de inquéritos no âmbito do processo penal?
- 2 - Em caso negativo quais são as razões e formas de melhorar tal desempenho?

A metodologia utilizada neste trabalho assentou em três perspetivas:

- A utilização da lógica dedutiva e indutiva;
- A análise jurisprudencial;
- O estudo de caso.

Numa disciplina que se procura lógica, como o Direito, tem sentido utilizar os instrumentos básicos dessa ciência¹⁹.

Contudo, entendemos que só a visão analítica e concreta das situações poderá oferecer uma perspetiva adequada e por isso escolhemos a utilização de métodos de concretização dos quais poderemos retirar inferências lógicas ou pelo menos prováveis.

Nesse sentido utilizaremos com abundância de decisões de casos nos tribunais e do estudo de um caso concreto referente ao crime de condução sob o efeito do álcool, pensando assim contribuir para um melhor esclarecimento da questão, que nos trás a este trabalho e que consiste na procura de um mecanismo eficaz de flexibilização do processo penal permitindo simultaneamente a sua celeridade e tratamento justo do arguido. Em relação a todos os acórdãos portugueses referimo-los pelo número de processo e data de decisão. Sendo que todos podem ser encontrados no repositório dos tribunais www.dgsi.pt [em linha].

Como escreve Isabel Branco e subscrevemos “a ideia de oportunidade de que temos vindo a falar, abre espaço ao diálogo, a modelos de consenso, diversão, celeridade e desjudiciarização. No nosso ordenamento jurídico consagra-se, desde o

¹⁹ FRANÇOIS MARTINEAU, Tratado de Argumentação Judiciária, Tribuna da História, Lisboa, 2006, p. 126 e ss.

Código de Processo Penal de 1987, um princípio da oportunidade mitigado, ou uma legalidade aberta ao consenso e à diversão, constituindo estas, tentativas de resolução do conflito jurídico-penal, fora do processo normal da justiça penal. Daí que, este princípio tenha surgido no nosso ordenamento jurídico como uma forma de dar resposta à atrás referida crise”²⁰.

²⁰ ISABEL BRANCO, Considerações..., p. 12.

CAPÍTULO I - MODELOS E PRINCÍPIOS DE PROCESSO PENAL NO PROCESSO PENAL PORTUGUÊS.

1 - MODELO E PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO PROCESSO PENAL PORTUGUÊS

Há um dito muito habitual segundo o qual o direito processual penal é direito constitucional aplicado²¹, e nessa medida é pela Constituição Portuguesa, que se deve iniciar a busca acerca da estrutura do processo penal português.

Os princípios fundamentais do processo penal estão essencialmente contidos no artigo 32.º da CRP²², que por sua vez é judicialmente densificado por variadas decisões do Tribunal Constitucional. É este, portanto, o ponto de partida para a definição da estrutura do processo penal português. Sendo ponto de partida, não sintetiza, nem define a estrutura do processo penal português, que é bastante complexa²³.

O primeiro ponto a anotar, é substantivo, e radica no seguinte: o processo penal português tem que ser justo e equitativo, traduzindo a expressão anglo-saxónica *due process of law*, querendo com isto dizer-se, que o processo antes de ter estrutura

²¹ JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 709.

²² Dispõe o artigo 32.º da CRP 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 contra-ordenação, bem como em quaisquer processos sancionatórios, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa.”

²³ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, Comentário ao Código do Processo Penal, 4.ª ed. UCP Ed. Lisboa, 2010, p. 53.

acusatória, inquisitória, mista ou outra qualquer, haverá de garantir reais garantias de defesa ao arguido, assentar no princípio do contraditório, ter juízes independentes e imparciais e ser leal²⁴.

A norma aparentemente definidora da estrutura processual é aquela que se encontra no número 5.º do mencionado artigo 32.º da Constituição portuguesa, que expressamente diz, “O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório”.

Contudo, como veremos o processo criminal português não tem, totalmente, uma estrutura acusatória, contendo elementos mistos, podendo afirmar-se que tem uma estrutura tendencialmente acusatória mitigada por elementos inquisitórios.

Há assim, uma diferenciação literal entre a Constituição e a lei e a prática processual penal. Os constitucionalistas²⁵ definem estrutura acusatória como “o reconhecimento do arguido como sujeito processual, a quem é garantida efetiva liberdade de atuação para exercer a sua defesa face à acusação que fixa o objeto do processo e é deduzida por entidade independente do tribunal que decide a causa”. E, adiantam, que o “sistema acusatório não é incompatível com momentos ou fases inspiradas no inquisitório, desde que justificadas pela procura da verdade e sempre submetidas ao dever de lealdade com o arguido”²⁶.

Na linha do aqui afirmado, podemos referir o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 835/0827 ²⁷ relatado pelo Conselheiro Borges Soeiro. Este acórdão debruçava-se sobre a questão de saber se a norma do n.º 3 do artigo 86º, do CPP na parte em que, sujeitava à validação pelo juiz de instrução da determinação do Ministério Público, em aplicar ao processo o segredo de justiça seria inconstitucional por violação dos artigos 20º, n.º 3, 32º, n.º 5, e 219º da Constituição. Para resolver tal questão, o Tribunal Constitucional, teve que se debruçar sobre a natureza e estrutura do processo penal português e realizar algumas definições básicas, das quais destacaríamos que é

²⁴ - JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I-2.º ed. Coimbra Ed. Coimbra, 2010, p. 710.

²⁵ - JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição... , p. 729.

²⁶ - JORGE MIRANDA E RUI MEDEIROS, Constituição... , p. 729.

²⁷ ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL n.º 835/08 disponível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_palavras.php?buscajur=argui&ficha=1936&pagina=77&exata=&nid=8830 (acedido a 03-04-2016).

cometido ao processo “a tarefa de concordância prática das finalidades, irremediavelmente conflitantes, apontadas ao processo penal: a realização da justiça e a descoberta da verdade material, a proteção perante o Estado dos direitos fundamentais das pessoas e o restabelecimento, tão rápido quanto possível, da paz jurídica posta em causa pelo crime e a consequente reafirmação da validade da norma violada”. Sendo considerado “na linha sustentada por Jorge Miranda e Rui Medeiros (Constituição Portuguesa Anotada, 2005, Tomo 1, p. 359), “a estrutura acusatória do processo significa, no que é essencial, o reconhecimento do arguido como sujeito processual a quem é garantida efectiva liberdade de actuação para exercer a sua defesa face à acusação, que fixa o objecto do processo e é deduzida por entidade independente do tribunal que decide a causa. O processo de estrutura acusatória procura assegurar a parificação do posicionamento jurídico da acusação e da defesa em todos os actos jurisdicionais, ou seja, a igualdade material de meios de intervenção processual (igualdade de armas) pelo menos nas fases jurisdicionais (...). O sistema acusatório não é incompatível com momentos ou fases inspiradas no inquisitório, desde que justificadas pela procura da verdade e sempre submetidas ao dever de lealdade para com o arguido, o que limita os meios de prova admissíveis (...)”. Portanto, o próprio Tribunal assume a mitigação do princípio do acusatório vertido na Constituição²⁸.

A curiosidade é que a Constituição não submete a estrutura acusatória do processo penal a qualquer “momento inquisitório”, nem a qualquer procura da verdade. A afirmação constitucional é límpida. E, no entanto, a lei ordinária limita-a e criou uma estrutura processual diferente da prevista na letra da Constituição.

Esta anomalia remete-nos para duas questões:

- a) A que corresponde em concreto um modelo acusatório?
- b) Qual o modelo concreto adotado pela lei portuguesa?

Aquele, que podemos denominar como modelo acusatório concreto, que surge no direito comparado como paradigma é o modelo dos Estados Unidos da América.

²⁸ ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL n.º 835/08 disponível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_palavras.php?buscajur=argui&ficha=1936&pagina=77&exacta=&mid=8830 (acedido a 03-04-2016).

Começaremos, pois, pela sua apresentação para depois contrapormos o modelo português e tirarmos conclusões sobre a estrutura do modelo português.

O modelo acusatório norte-americano, também chamado adversarial entende o julgamento criminal como uma competição de narrativas apresentadas por partes concorrentes²⁹.

As partes compõem as suas histórias para apresentá-las a uma audiência imparcial e passiva que atua como uma tomadora de decisões, através da atribuição de responsabilidade penal com base das histórias.

Sobre o modelo norte-americano, escreve Francesco Paresi³⁰, *“Historically, the procedural systems of the common law tradition developed away from the inquisitorial models, adopting the adversarial paradigm of adjudication in both criminal and civil legal proceedings. In common law proceedings the presentation of evidence became the exclusive task of the parties. As pointed out by Damaska (1997) this is not surprising, given the absence from England of an official apparatus capable of routine judicial investigations. In spite of much legal evolution, the ancient roots of the adversarial trial are still evident in the current rules of procedure. The role of the victim in the trials against the accused is replicated in modern times through the adversarial process, with a public accuser carrying out the victim’s task in the accusation of the wrongdoer”*.

As principais características estruturais do sistema americano, são as seguintes: os "fatos" são "comprovados" dialeticamente através de um complexo processo de persuasão. Este processo tem a forma geral de uma competição dramática destinada a moldar duas interpretações de dados comuns mutuamente inconsistentes³¹.

Um tomador de decisão, paradigmaticamente um júri composto por leigos não treinados juridicamente³², avalia as histórias que lhe foram apresentadas e atribui responsabilidade penal. As partes, quase representadas por advogados, controlam e

²⁹ STEPHEN SALTZBURG E DANIEL CAPRA, *American Criminal Procedure: Cases and Commentary*, 10th, Berkeley, West Academic Publishing, 2014, p. 17 e ss.

³⁰ FRANCESCO PARESI, *Rent-seeking through litigation: adversarial and inquisitorial systems compared*. *International Review of Law and Economics*, Vol. 22, No. 2, August 2002, pp. 193-216, p. 194.

³¹ STEPHEN SALTZBURG E DANIEL CAPRA, loc. cit.

³² Se tanto a acusação e a defesa renunciarem ao direito de julgamento por júri, um juiz sozinho pode ouvir e decidir um caso criminal- *Cantor v. Estados Unidos*, 380 EUA 24 (1965). O tribunal do júri, no entanto, é central para o sistema americano. *Duncan v. Louisiana*, 391 EUA 145 (1968).

gerem a apresentação de provas- os materiais de que os "fatos" são construídos. As partes e os seus advogados também estão eticamente comprometidas em vencer a competição ao invés de prosseguirem algum outro objetivo, como a descoberta da verdade.

Como afirma Paresi³³, *“Nineteenth century classical liberal ideas allowed the adversarial model to outlive its historical origins. Adversarial procedure was defended for its closer proximity to “dialectical” models, with emphasis on assertion and refutation, and yet attacked by enlightened rationalists, generally skeptical of information provided by biased and self-interested actors”*.

E, enquanto a acusação tem a obrigação constitucional de divulgar todas as provas que detém, inclusivamente as favoráveis ao arguido, uma vez que tal é uma obrigação constitucional que deriva do interesse que o Estado tem de não condenar inocentes, a defesa não tem nenhuma obrigação de divulgação recíproca. Até certo ponto, pode-se afirmar, que a acusação tem a obrigação de buscar a verdade, mas a defesa não o tem.

Na realidade, as partes têm obrigações mútuas de divulgação significativamente desiguais. A acusação, deve apresentar primeiro a sua história, permitindo assim à defesa uma oportunidade para avaliar a história e ajustar a sua própria história em conformidade. A acusação não tem o poder para forçar a parte a defender-se e a depor fornecendo assim material para a sua história. Além disso, a acusação deve satisfazer um grau extraordinariamente elevado de prova para além de qualquer dúvida razoável³⁴.

A justificação para este sistema, assenta na crença, que uma metodologia discursiva é a melhor para se alcançar a verdades dos fatos e a versão mais justa, e também, que este sistema adversarial protege o povo da opressão ou da opressão potencial pelo governo.

*“The truth of the case cannot be searched directly by the judge, but shall instead emerge out of the adversarial dynamic of the process, with a partisan presentation of the facts”*³⁵.

³³ Idem, p. 197.

³⁴ STEPHEN SALTZBURG E DANIEL CAPRA, Loc. cit

³⁵ FRANCESCO PARESI, op. cit. p. 200.

Este último é o problema essencial do processo penal. Muito facilmente se pode tornar num instrumento de opressão do Estado.

Se repararmos, o “*ethos*” aqui explicado, não corresponde àquele que geralmente se aborda no Processo Penal português, aqui, existe ainda uma insistência com a procura da verdade por (quase) todos os meios. O centro do processo não está numa atitude metodológica de descoberta da verdade, mas na pluralidade de meios para a descoberta da verdade, e a questão constitucional da opressão do Estado face ao arguido e à população em geral através do processo penal é desconsiderada. No entanto, estes aspetos estão mitigados pela adoção do princípio do acusatório. Isto é, a tradição jurídica portuguesa, assentava no princípio do inquisitório, que foi suplantado pelo acusatório, pelo menos após a Constituição de 1976, contudo, tal não implicou a adoção de uma estrutura acusatória do processo penal.

Vejamos em mais detalhe, as perplexidades, que se abrem no processo penal português, essas perplexidades colocam-se acerca da questão da busca da verdade e a sua conexão criminal. Os princípios processuais, permitem perceber os valores fundamentais do direito processual penal, permitem igualmente ver quais são os valores em que assenta o mesmo e a maioria deles estão na Constituição, como referimos.

Em Portugal, a apreciação da existência de um crime, cabe ao juiz que julga determinado caso, regra geral. Nas suas mãos residirá a decisão. Decisão de condenar ou absolver uma pessoa pelo cometimento de determinado crime. Decisão extrema sobre a liberdade de uma pessoa.

A questão que se colocará neste excurso é acerca do enquadramento legal estruturador da decisão judicial, isto é: qual a margem de apreciação que um juiz detém quando enfrenta a decisão acerca da existência de factos que consubstanciam a prática de um crime por determinado. Como é que o juiz sabe e conclui se determinada pessoa cometeu ou não o crime de que vem acusado? Praticou ou não os factos que lhe são imputados?

Não se curará aqui de obter a verdade absoluta. Já Kant a afirmava inatingível e apontava para a possibilidade do conhecimento subjetivo, mas não objetivo³⁶.

³⁶ Immanuel Kant, *Crítica da Razão Pura*, 2008. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

No processo penal não se procura a verdade absoluta de determinada situação, mas a realização de justiça que passará pela punição dos responsáveis de um crime ou a absolvição de inocentes. A descoberta da verdade é um objetivo do processo penal, mas um objetivo limitado. Germano Marques da Silva, no processo penal português é claro quando afirma:

“a verdade pode ser sacrificada por razões de segurança (v.g. pelo instituto do caso julgado) e só pode ser procurada de modo processualmente válido e admissível e, portanto, com o integral respeito dos direitos fundamentais das pessoas que no processo se vêem envolvidas”³⁷.

Há limitações na atividade de descoberta da verdade, além das filosóficas e das práticas, que decorrem da lei.

Tal, é manifestamente mais relevante, quando nos encontramos num Estado Democrático de Direito³⁸, que implica a adoção de uma teleologia assente numa ordem própria de valores, que guardam o Direito através dos seus princípios fundamentais.

Como referimos, embora sem consagração constitucional direta, o princípio que pontifica no direito processual penal é, ainda, o princípio da verdade material – deve procurar-se a verdade histórica dos factos – este princípio é absoluto, embora tenha as limitações que acabámos de descrever. Além disso, choca com outro princípio, o da dignidade humana e tem de haver a tal relação de ponderação, para se ver qual é o princípio que vai ter de ceder. O princípio da verdade material, pode ser restringido, mas não desaparece. É a chamada relação de ponderação ou precedência condicionada.

O princípio da verdade material liga-se, como salienta Figueiredo Dias³⁹, ao princípio da investigação, são estes, mais de que o princípio do acusatório, que definem a estrutura do processo penal. É neste ponto que se complexifica a estrutura do processo penal, pois o que está subjacente é como alcançar a verdade, e a doutrina e tradição portuguesas ao optarem pela investigação como parte integrante da busca pela verdade,

³⁷ Germano Marques da Silva. *Direito Processual Penal*. Vol. I, 2000, Lisboa: Verbo, p. 24.

³⁸ Cfr. Manuel Monteiro Guedes Valente. *A prova no Processo Penal do Estado Democrático de Direito*. 2014. Conferência Luso-Brasileira - Instituto de Ciências Policiais e Segurança Interna.

³⁹ JORGE FIGUEIREDO DIAS, *Processo Penal*, Coimbra, Coimbra, 2004, p. 39.

afastam em parte o princípio do acusatório, e criam uma tensão processual que se vai manter.

Naturalmente, que anteriormente a estes princípios, temos uma constatação óbvia, que se traduz no denominado princípio da jurisdicionalidade, que vem dizer que o direito penal substantivo só pode ser aplicado através do processo penal, respeitando os princípios do mesmo. Todo o direito penal é aplicado pelo processo penal e não de outra forma. Este princípio tem várias bases legais, art.º 32.º, 27.º, 28.º e 29.º da CRP.

Ligado a este princípio, temos os chamados princípios da oficialidade, legalidade e acusação. Quem tem competências para abrir o processo penal? É o M. P. através do princípio da oficialidade. Este princípio, significa, que a promoção processual, a iniciativa ou o impulso e a persecução processual, cabe ao Estado, independentemente da vontade dos particulares.

A seguir à aquisição de notícia, o M. P., logo, que a recebe tem de abrir um inquérito, assim, o M. P. tem de promover o processo-crime, a norma que mostra claramente este princípio é o art.º 119.º, alínea b) do CCP, que define, que se a promoção do processo é feita sem a intervenção do Ministério Público, o processo é nulo, porque viola o princípio da oficialidade. Ver art.º 227.º, n.º 2 do CCP – abertura de inquérito, ver execução – crimes públicos (artigo 48.º), semi- públicos (artigo 49.º) e particulares (artigo 50.º) e ainda o artigo 68.º da CRP.

Decorrente do princípio da oficialidade, surge o princípio da legalidade⁴⁰ que determina, que toda a atividade investigatória se desenvolve sobre o signo da estrita vinculação à lei. Este princípio tem relevância no início e durante o processo. Quanto ao início, implica, que o M. P. esteja obrigado a abrir o inquérito desde que haja notícia, cumprindo estritamente a Lei, art.º 262.º, n.º 2. CPP. Note-se, que em todo o caso tal obrigação não é automática. De acordo com a doutrina, quando a queixa ou a denúncia, são totalmente infundadas, o MP pode decidir não promover o processo-crime.

Este é o ponto onde se poderá introduzir o princípio da oportunidade, que é o contrário do princípio da legalidade. De acordo com o princípio da oportunidade, o MP faz um juízo segundo o qual não é necessário abrir um processo penal, ou seja em situações excecionais, o MP pode não abrir o procedimento. Mas, a denúncia, fica

⁴⁰ GERMANO MARQUES DA SILVA, Op. cit. p.

sempre registada, por mais ridícula que seja. Ainda no Princípio da legalidade, é de referir que o MP recebe a notícia e, se ele não o fizer e de certa forma avaliar, responde disciplinar e criminalmente. O princípio da oportunidade no início na abertura do inquérito vem no fundo dizer que se estiver uma denúncia demasiado infundada não faz sentido o MP abrir o inquérito. Não vigora na plenitude na nossa ordem jurídica mas surge como limite ao princípio da legalidade⁴¹.

Quanto ao princípio da acusação, Germano Marques da Silva⁴², afirma, que este significa, que quem acusa não julga e quem julga não acusa. O julgador não pode acumular as funções de investigador e de acusador. Assim, o julgador, julga dentro dos limites da acusação, o objeto do processo fica limitado após o despacho de acusação, ou seja, o objeto fica consolidado, o Juiz só pode julgar dentro dos limites da acusação, e se não o fizer, tal acarreta a nulidade do processo – art.º 309 e 379.º, n.º 1 do CPP. No fundo, o mais importante deste princípio é garantir a imparcialidade de quem julga.

De toda esta exposição, podemos concluir com Teodósio Jacinto⁴³, que “O modelo inquisitório e acusatório, não vigoram atualmente, em estado puro, em nenhum dos países da Europa Ocidental, sendo impossível classificar um processo como totalmente acusatório ou totalmente inquisitório” (p.3). E, que por isso o comando constitucional português tem que ser entendido de forma flexível.

Em resumo, e de acordo com o mesmo autor a estrutura do processo penal português pode ser definida como “acusatória, integrada por um princípio de investigação”.

⁴¹ Idem.

⁴² Idem.

⁴³ TEODÓSIO JACINTO, O modelo de processo penal entre o inquisitório e o acusatório: repensar a intervenção judicial na comprovação da decisão de arquivamento do inquérito Colóquio DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL Supremo Tribunal de Justiça 3-06-2009, disponível em http://www.stj.pt/ficheiros/coloquios/dtopenalprocesso_teodosiojacinto.pdf (acedido a 06-04-2016), p. 3.

1.1. A excecionalidade do princípio da oportunidade

Vimos, que o princípio da legalidade predomina no processo penal. E, verificámos também, que ao princípio da legalidade se contrapõe o princípio da oportunidade e segundo este princípio o MP pode ou não promover o processo em razão do juízo, que formule sobre a sua conveniência, tendo enfatizado que tal se coloca sobretudo ao nível das queixas infundadas.

Contudo, vários sistemas de acusação, que aderem ao princípio da oportunidade: Inglaterra e País de Gales, Irlanda, Irlanda do Norte e todo o resto dos países da *Common Law*. No fundo, os países em que pontifica o princípio do acusatório. Genericamente, poderemos definir este princípio como aquele que permite que as agências de investigação e acusação (polícias, M.P.) utilizem discricção quase ilimitada sobre se devem ou não proceder judicialmente, o que permite, que os investigadores e procuradores tenham em conta vários fatores em conta nas suas decisões".

Portanto, nem todas as infrações em relação às quais, há provas da culpa de um indivíduo devem ser processadas, pois pode haver outras razões significativas que sugerem que a inação é melhor do que a acusação. Estas razões, são normalmente classificados como exigências do interesse público e abrangem uma ampla gama de questões, que envolvem a consideração de fatores associados com o acusado, a vítima, a gravidade da infração, a disponibilidade de recursos.

Este alto nível de discricção que é confiado ao M.P., é geralmente associada com a tradição anglo-saxónia. Ao contrário dos sistemas codificados que aspiram a fornecer com antecedência respostas todas as eventualidades, a tradição da *Common Law*, admite a impossibilidade de respostas pré-determinadas para todas as questões futuras e reconhece a necessidade de flexibilidade na lei, de modo a que possa ser adaptado a cada variação em circunstâncias.

Além disso, a permissão que é dada aos procuradores para aplicar considerações extrajurídicas em decisões judiciais é um reconhecimento de que dentro duma sociedade existem interesses e valores concorrentes, que devem ser conciliadas e uma percepção de

que o M.P. estará possivelmente na melhor posição para realizar uma análise custo/benefício.

Finalmente, é defendido, que a adoção do princípio da oportunidade tem três vantagens principais: (a) impede contra os efeitos negativos da aplicação rigorosa do princípio da legalidade que, sob circunstâncias, poderia levar à injustiça; (b) permite a individualização da justiça penal; e (c) impede atrasos e atrasos no sistema judicial e prisional, que por sua vez pode comprometer o objetivo geral de proteger os direitos e interesses do acusado.

Em Portugal, como vimos acima, a regra geral é a do princípio da legalidade. O M.P. tem sempre o dever de abrir um processo-crime face à notícia da ocorrência do mesmo, a não ser que seja completamente infundada, e tem o dever de acusar desde que reúna as provas suficientes.

Paulo Pinto de Albuquerque, escreve, que este princípio implica, que “verificando-se os pressupostos processuais e havendo indícios suficientes da prática do facto, a decisão de submeter o facto criminoso a julgamento é obrigatória para o M.P. (artigo 219.º da CRP)”⁴⁴. Mas, o mesmo autor, reconhece, que o legislador da revisão constitucional de 1997 procurou introduzir um elemento de flexibilidade, procurando aligeirar a rigidez do princípio da legalidade com o princípio da oportunidade.

Daí decorre, que Gomes Canotilho e Vital Moreira entendam, que não há um dever constitucional de acusar sempre que se verifiquem indícios suficientes da prática do facto criminoso⁴⁵, e Figueiredo Dias⁴⁶, a referir que o princípio da legalidade previne a discricionariedade livre do M.P., mas dá-lhe margem para uma discricionariedade vinculada.

São reflexos deste princípio da oportunidade: o arquivamento em caso de dispensa da pena ou a suspensão provisória do processo.

Note-se, que já mesmo da referida revisão constitucional de 1997, o Tribunal Constitucional, já tinha “aberto as portas” a alguma atenuação do princípio da legalidade. Veja-se, o caso do acórdão deste Tribunal de 28/03/1990 relatado por

⁴⁴ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, ..., p. 58.

⁴⁵ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, Op. cit, p. 499.

⁴⁶ FIGUEIREDO DIAS, Op. cit, p. 205.

Fernando Alves Correia em que o Tribunal não julga inconstitucional a norma constante do artigo 16.º, n.º 3, do Código de Processo Penal (1987), na redação do Decreto-Lei nº 387-E/87, que atribui ao Ministério Público a faculdade de requerer, que um julgamento se faça pelo tribunal singular, quando entenda que ao arguido não deva ser aplicada, em concreto, pena de prisão superior a três anos.

Os argumentos do Tribunal foram os seguintes:

“O artigo 16.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, não implica uma invasão da "reserva do juiz", constitucionalmente garantida, pelo Ministério Público, pois que, ainda quando esta entidade faça uso daquele preceito, "quem julga é o juiz", sendo este, quem decide se há ou não condenação e qual a medida concreta da pena dentro da moldura abstrata fixada na lei”.E, “Se é certo, que da aplicação da referida norma decorre que o Ministério Público condiciona a fixação da pena ao caso, fá-lo enquanto porta-voz que é do poder punitivo do Estado não se distinguindo a natureza dessa intervenção de outras como acusar ou arquivar o processo, fixar o objeto do processo, por em funcionamento a proibição da *"reformatio in peius"*.

Acrescentando o douto acórdão, que “Quando o Ministério Público lança mão da faculdade conferida pela norma impugnada, o que está a fazer é exercer a ação penal, embora de certo modo, ou seja, manifestando o desejo de que ao reu se não aplique pena de prisão superior a três anos.” E, entrando no aspeto relevante para o nosso estudo “O princípio da legalidade da ação, significa, que Ministério Público é obrigado a requerer o julgamento por todas as infrações de cuja prática haja indícios suficientes, desde que o seu autor se ache identificado e se mostrem preenchidos os demais pressupostos do exercício da ação penal. A este princípio contrapõe-se o princípio da oportunidade”.

Concluindo, que “Mesmo, que se entenda que a Constituição consagra o princípio da legalidade da ação penal, o certo é que, por um lado, não é seguro, que a norma impugnada consagre o princípio da oportunidade e, por outro, a expressão deste último princípio, eventualmente contida uma referida norma seria "tão moderada", justificada por um propósito de eficácia da justiça penal e sem envolver desproteção dos arguidos, que não pode deixar de ser consentida pelo princípio da legalidade”. (sublinhado nosso).

Vimos, que mais tarde, em 1997, para afastar qualquer dúvida o artigo 219.º, foi alvo de uma redação mais flexibilizadora. Segundo Germano Marques da Silva⁴⁷, quer dizer que a CRP subordina o M.P. ao princípio da legalidade, mas tal “não significa, porém que a realização da justiça penal no caso passe necessariamente pela submissão a julgamento de todos quantos sejam indiciados pela prática de um crime; não o impõe a Constituição e as mais modernas correntes doutrinárias aceitam que tutela dos bens jurídicos penalmente protegidos e a ressocialização dos delinquentes pode ser alcançada em certos casos, por outros meios que não as penas criminais⁴⁸”.

Afirma Costa Andrade, que se deve falar de uma legalidade aberta a soluções de oportunidade, para assim se alcançar um direito virado para as coisas humanas⁴⁹.

Esta acaba por ser uma peculiaridade da aplicação da lei portuguesa, existe uma diferenciação entre a literalidade da lei escrita e aquilo que acaba por ser considerado pelos aplicadores do Direito. Vimos tal a propósito da estrutura acusatória do processo. Enquanto, a Constituição determina uma estrutura próxima do acusatório puro, a lei ordinária acaba por criar um sistema muito mitigado. Vemos o mesmo a propósito de princípio da legalidade, sendo o predominante, também surge uma possibilidade de adotar em certos casos o princípio da oportunidade.

O entendimento sobre a estrutura do processo penal está bem clarificado no acórdão n.º 279/95 do Tribunal Constitucional que revela precisamente a tensão que temos vindo a aflorar⁵⁰.

Neste caso estava em discussão a proibição de alteração substancial da sentença face à acusação ou pronúncia visa proteger de modo intenso o princípio constitucional do contraditório (artigo 32º, nº 5 da CRP e artigos 61º, nº 1, alínea b) e 327º do CPP), na interpretação do aludido princípio ou da sua concretização prática que restringisse o seu âmbito de proteção apenas à vertente fáctica - proibição de novos factos - obliterando a sua dimensão jurídica - proibição de novas imputações - seria proibida pela própria constituição - artigo 18º, nº 2 da CRP". O Plenário das Seções Criminais do STJ negou provimento ao recurso, fixando obrigatoriamente a seguinte doutrina:

⁴⁷ GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso Processo Penal I. p.74.

⁴⁸ Idem, p. 75.

⁴⁹ MANUEL DA COSTA ANDRADE, Op. cit. p. 47.

⁵⁰ ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL n.º disponível em 279/95 <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19950279.html> (acedido a 02-03-2016).

"Para os fins dos artigos 1º, alínea f), 120º, 284º, nº 1, 303º, nº 3, 309º, nº 2, 359º, nº 1 e 2, e 379º, alínea b), do Código de Processo Penal, não constitui alteração substancial dos factos descritos na acusação ou na pronúncia, a simples alteração da respetiva qualificação jurídica (ou convolação), ainda que se traduza na sub-missão de tais factos a uma figura criminal mais grave".

É desta decisão que é interposto recurso. O Tribunal Constitucional decidiu com a seguinte fundamentação, referente à estrutura e garantias do processo penal, "O "direito a ser ouvido", enquanto direito a dispor de oportunidade processual efetiva de discutir e tomar posição sobre quaisquer decisões, particularmente as tomadas contra o arguido, traduz um dos aspetos fundamentais do direito de defesa. Esse direito é, na ordem jurídica norte-americana, um elemento fundamental do "justo processo legal" - o "*due process of law*" referido na V Emenda - possibilitador da aplicação de sanções criminais".

Acrescentando, que "Frisou-se no, já por diversas vezes (...) que um exercício eficaz do direito de defesa não pode deixar de ter por referência um enquadramento jurídico-criminal preciso. Dele decorrem, ou podem decorrer, muitas das opções básicas de toda a estratégia de defesa (a escolha deste ou daquele advogado, a opção por determinadas provas em vez de outras, o sublinhar de certos aspetos e não de outros, etc.) em termos que de modo algum podem ceder perante os valores subjacentes à liberdade (mesmo que lhe chamemos correção) na qualificação jurídica do comportamento descrito na acusação.

É da essência das garantias de defesa, que a operação de subsunção, que conduz o juiz à determinação do tipo penal correspondente a determinados factos, seja previamente conhecida e, como tal, controlável pelo arguido. Através da narração dos factos e da indicação das disposições legais aplicáveis, na acusação ou na pronúncia (v. artigos 283º, nº 3 e 308º, nº 2 do CPP), é fornecido ao arguido um modelo determinado de sub-sunção constituído por aqueles factos entendidos como correspondendo a um específico crime. Tal modelo serve de referência à face do julgamento - destinando-se esta, aliás, à sua comprovação - e é em função dele que o arguido organiza a respetiva defesa. Importa aqui sublinhar que o conhecimento pelo arguido desse modelo, tornando previsível a medida em que os seus direitos podem ser atingidos naquele

processo, constitui como se disse um imprescindível ponto de referência na estratégia de defesa, funcionando, assim, como importante garantia de exercício desta”⁵¹.

1.2. O princípio da oportunidade nos Estados Unidos

O sistema norte-americano é daqueles em que o princípio da oportunidade prepondera. Compete ao Ministério Público decidir efetuar ou não uma acusação⁵². Como escreve Schmallegger, “*American prosecutors occupy a unique position in the nation`s criminal justice system by virtue of the considerable prosecutprial discretion they exercise*”. E o famoso juiz do Supremo Tribunal norte-americano Robert Jackson (que acompanhou os julgamentos de Nuremberga a seguir à Segunda Guerra Mundial (1939-1945) escreveu “*The prossecutor has more controlo ver life,liberty and reputationthan any other person in America*”⁵³. Não restam por isso dúvidas sobre os acrescidos poderes que o princípio da oportunidade entrega ao MP.

Neste trabalho vamos apenas deter-nos sobre o Ministério Público Federal, deixando de parte os Estados.

No sistema de justiça criminal Federal, o Ministério Público tem ampla liberdade para determinar quando, quem, como, e até mesmo a possibilidade de processar por aparentes violações do direito penal Federal. Este amplo poder de apreciação do procurador abrange áreas como iniciar ou não processos-crime, selecionar ou recomendar acusações específicas, e encerrar os processos por aceitar confissões de culpa⁵⁴. O poder (que chamaremos em Portugal princípio de oportunidade) foi reconhecido em numerosas ocasiões pelos tribunais norte-americanos.

⁵¹ Idem

⁵² FRANK SCHMALLEGER, *Criminal Justice Today*. 7th Ed. Prentice Hall, New Jersey, 2003, p. 362 e ss.

⁵³ Cit. em KENNETH CULP DAVIS, *Discretionary Justice*, Louisiana State University Press, Baton Rouge, 1969, p. 190.

⁵⁴ FRANK SCHMALLEGER, *Criminal...*p. 362-363.

Ver, por exemplo, *Oyler v Boles*, EUA 368 448 (1962).; *v Newman Estados Unidos*, 382 F.2d 479. (DC Cir 1967.); *Powell v. Ratzenbach*, 359 F.2d 234 (DC Cir. 1965), cert. negado, 384 EUA 906 (1966). Este princípio aplica-se ao MP em virtude do seu estatuto como um membro do Poder Executivo, que lhe impõe nos termos da Constituição que as leis dos Estados Unidos ser "fielmente executadas."Const. EUA. Arte. § 3. See *Nader v. Saxbe*, 497 F.2d 676, 679 n. 18 (DC Cir. 1974).

Assim, os procuradores federais têm grande latitude na tomada de decisões cruciais relativas à execução da justiça criminal. Por isso, é desejável, no interesse da administração justa e eficaz da justiça no sistema Federal, que todos os procuradores federais se guiem por uma declaração geral de princípios que resuma as considerações apropriadas que devem ser tidas em conta no exercício das suas responsabilidades.

Embora estes princípios possam lidar com situações específicas, devem ser lidos no contexto mais amplo das responsabilidades básicas do MP: certificando-se que os efeitos gerais do Direito Penal-garantia de punição garantido, a dissuasão de novas condutas criminosas, proteção do público de criminosos perigosos e reabilitação de delinquentes são adequadamente atingidos, assegurando também que os direitos dos indivíduos são escrupulosamente protegidos.

Para a decisão de acusação Federal foram criados pelo próprio executivo uma série de princípios que fornecem ao Ministério Público Federal um guia de políticas e práticas do Ministério Público para a determinação de quando e porquê produzir uma acusação⁵⁵. O objetivo declarado dessas orientações é promover o exercício fundamentado de autoridade da Procuradoria e contribuir para a administração justa e imparcial das leis penais federais.

A maneira pela qual os procuradores federais exercem a sua autoridade de tomada de decisão acusatória tem implicações de longo alcance, tanto em termos de justiça e eficácia na aplicação da lei, como naturalmente em termos das consequências para os cidadãos individuais.

⁵⁵ UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE, Principles Of Federal Prosecution, disponível [em linha] em <https://www.justice.gov/usam/usam-9-27000-principles-federal-prosecution> (acedido em 23-05-2016). Seguimos agora na exposição texto dessa determinação do Departamento de Justiça.

A determinação em acusar representa uma declaração política acerca dos interesses fundamentais da sociedade que exigem a aplicação das leis penais.

Por isso, os princípios de acusação Federal foram projetados para ajudar na estruturação do processo de tomada de decisão de acusar por parte do MP federal.

A disponibilidade, da declaração de princípios de acusação aos funcionários federais responsáveis pela aplicação da lei e para o público serve dois propósitos importantes: assegurar o exercício eficaz e equitativo das responsabilidades do Ministério Público, e promover a confiança por parte dos arguidos, e das opiniões públicas e individuais que as importantes decisões do Ministério Público serão feitas de forma racional e objetiva atendendo aos méritos de cada caso.

Os Princípios fornecem pontos de referência convenientes para o processo de tomada de decisões do Ministério Público; facilitam a tarefa de formação de novos advogados no exercício das suas funções; contribuem para uma gestão mais eficaz dos recursos limitados do Ministério Público através da promoção de uma maior coerência entre as atividades do Ministério Público e as prioridades de aplicação da lei.

Os princípios foram originalmente elaborados pelo procurador-geral Benjamin R. Civiletti em 28 de julho de 1980, e desde então têm sido atualizados para refletir as mudanças na lei e política do Departamento de Justiça.

Os princípios da acusação Federal destinam-se a promover o exercício fundamentado de critério do Ministério Público no respeitante a:

- Fazer ou não acusação;
- Acordo judicial;
- Celebração de acordos não-acusação em troca de cooperação.

Participar na sentença⁵⁶.

⁵⁶ Tem interesse referir os Princípios básicos adotados para Começar ou Abandonar uma Acusação.
“9-27.220 - Grounds for Commencing or Declining Prosecution.

The attorney for the government should commence or recommend Federal prosecution if he/she believes that the person's conduct constitutes a Federal offense and that the admissible evidence will probably be

Note-se, que os Procuradores estão submetidos ao Código de Conduta da Ordem dos Advogados norte-americana (American Bar Association⁵⁷), sendo que sérias violações desse código podem levar à expulsão dos Procuradores da Ordem como Advogados, e portanto à perda da possibilidade de serem Procuradores. E o Código da Ordem declara no seu ponto 3-1.1. que o dever de um Procurador é procurar justiça e não meramente condenar.

sufficient to obtain and sustain a conviction, unless, in his/her judgment, prosecution should be declined because:

No substantial Federal interest would be served by prosecution;

The person is subject to effective prosecution in another jurisdiction; or

There exists an adequate non-criminal alternative to prosecution.

Comment. USAM 9-27.220 expresses the principle that, ordinarily, the attorney for the government should initiate or recommend Federal prosecution if he/she believes that the person's conduct constitutes a Federal offense and that the admissible evidence probably will be sufficient to obtain and sustain a conviction. Evidence sufficient to sustain a conviction is required under Rule 29(a), Fed. R. Crim. P., to avoid a judgment of acquittal. Moreover, both as a matter of fundamental fairness and in the interest of the efficient administration of justice, no prosecution should be initiated against any person unless the government believes that the person probably will be found guilty by an unbiased trier of fact. In this connection, it should be noted that, when deciding whether to prosecute, the government attorney need not have in hand all the evidence upon which he/she intends to rely at trial: it is sufficient that he/she have a reasonable belief that such evidence will be available and admissible at the time of trial. Thus, for example, it would be proper to commence a prosecution though a key witness is out of the country, so long as the witness's presence at trial could be expected with reasonable certainty.

The potential that—despite the law and the facts that create a sound, prosecutable case—the factfinder is likely to acquit the defendant because of the unpopularity of some factor involved in the prosecution or because of the overwhelming popularity of the defendant or his/her cause, is not a factor prohibiting prosecution. For example, in a civil rights case or a case involving an extremely popular political figure, it might be clear that the evidence of guilt—viewed objectively by an unbiased factfinder—would be sufficient to obtain and sustain a conviction, yet the prosecutor might reasonably doubt whether the jury would convict. In such a case, despite his/her negative assessment of the likelihood of a guilty verdict (based on factors extraneous to an objective view of the law and the facts), the prosecutor may properly conclude that it is necessary and desirable to commence or recommend prosecution and allow the criminal process to operate in accordance with its principles.

Merely because the attorney for the government believes that a person's conduct constitutes a Federal offense and that the admissible evidence will be sufficient to obtain and sustain a conviction, does not mean that he/she necessarily should initiate or recommend prosecution: USAM 9-27.220 notes three situations in which the prosecutor may properly decline to take action nonetheless: when no substantial Federal interest would be served by prosecution; when the person is subject to effective prosecution in another jurisdiction; and when there exists an adequate non-criminal alternative to prosecution. It is left to the judgment of the attorney for the government whether such a situation exists”.

⁵⁷ Esta comparação não é tecnicamente correta, a Ordem Portuguesa é a Associação americana são diferentes. Mas é útil para se perceber que se recorre a realidades semelhantes.

Assim, não podem advogar causas/acusações que sabem não ser verdadeiras, com o que incorrerão na possibilidade de expulsão da profissão pela respectiva Ordem⁵⁸.

⁵⁸ FRANK SCHMALLEGER, Op. cit. op. 363.

CAPÍTULO II - O INQUÉRITO E O PRINCÍPIO DA OPORTUNIDADE EM PORTUGAL

1 - INQUÉRITO NA MARCHA DO PROCESSO

A questão da oportunidade, v. legalidade e a suspensão provisória do processo colocam-se de forma premente ao nível da fase denominada inquérito.

O inquérito, é a fase inicial de um processo penal, e é obrigatório no processo comum; inicia-se com a aquisição da notícia do crime⁵⁹. Quem adquire a notícia do crime é o MP. O MP é o órgão do Estado encarregue de exercer a ação penal resultado do art.º 219 n.º 1 CRP. Podemos definir o MP como o órgão de gestão de justiça autónomo, organizado hierarquicamente para representar o Estado e exercer a ação penal. Participa ainda na execução da política criminal e defende a legitimidade democrática e os interesses que a lei determinar (art.º 209 n.º 1 CRP e do Estatuto do MP).

Habitualmente, entende-se que o MP adquire a notícia do crime através de três formas⁶⁰:

- 1 - Por conhecimento próprio ou constatação direta, o que significa que o MP obtém o conhecimento do crime de forma direta e presencial, presencia a prática do crime, ou dos crimes veiculados pela comunicação social ou por rumores públicos.
- 2 - Por intermédio dos OPC. Os OPC são as entidades e agentes policiais, a quem cabe levar a cargo quaisquer atos ordenados por uma autoridade judiciária. A lei divide o OPC que tem competência genérica do OPC de competência específica e esta divisão resulta do art.º 3º, 1 da LOIC (Lei de Organização da

⁵⁹ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições de Direito Processual Penal, 2015, Almedina, Coimbra, 2015, p. 63.

⁶⁰ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições..., p. 63-64.

Investigação Criminal⁶¹). OPC de competência genérica são, PSP, PJ, GNR; OPC de competência específica são todos os outros órgãos. Ex: ASAE, Polícia Militar...⁶².

3 - A terceira forma de conhecimento é por denúncia. Várias entidades públicas e policiais têm o ónus de denúncia obrigatória de todos os crimes que tenham conhecimento, como resulta do art.º 243, nº 3 do CPP. Não confundir haver uma denúncia, com o MP ter ou não que abrir o inquérito. Os crimes designados como particulares ou semipúblicos dependem de “queixa” no prazo legalmente previsto, art.º 242, nº 3 e art.º 52, nº 2 do CPP.

Em termos formais a notícia do crime pode resultar de:

1 – Auto de Notícia. Pode ser levantado por um Autoridade Judicial, por uma OPC ou por um Entidade Policial e é mandado levantar, sempre que o crime é de natureza pública e desde que se tenha presenciado a prática dos factos (o autuante estava lá, foram presenciados pessoalmente) art.º 243, nº 1 do CPP.

O auto de notícia ”vai descrever” os fatos que constituem crime e outros aspetos (factos de personalidade do agente) e é um documento relevante, porque prova os factos naturais descritos, art.º 169 e art.º 99, nº 4 do CPP além do dia e da hora dos autos, os ofendidos, os meios de prova conhecidos, os meios utilizados para salvaguardar e evitar efeitos possíveis desse crime e outros efeitos diversos.

⁶¹ Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto. LEI DE ORGANIZAÇÃO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL (versão mais recente: Lei n.º 57/2015, de 23/06).

⁶² Artigo 3.º

“Órgãos de polícia criminal

1 - São órgãos de polícia criminal de competência genérica:

- a) A Polícia Judiciária;
- b) A Guarda Nacional Republicana;
- c) A Polícia de Segurança Pública.

2 - Possuem competência específica, todos os restantes órgãos de polícia criminal.

3 - A atribuição de competência reservada a um órgão de polícia criminal depende de previsão legal expressa.

4 - Compete aos órgãos de polícia criminal:

- a) Coadjuvar as autoridades judiciárias na investigação;
- b) Desenvolver as ações de prevenção e investigação da sua competência ou que lhes sejam cometidas pelas autoridades judiciárias competentes.”

2 - Auto de ocorrência. Também conhecido por “Participação”. Neste caso a autoridade referencia fatos de que teve conhecimento, mas que “não foram presenciados” pelo autuante.

3 – Auto de denúncia. É um documento elaborado por um OPC ou uma Autoridade Judiciária, e destina-se a narrar um crime de natureza semipúblico ou particular, que estas entidades obtiveram conhecimento de forma indireta ou por denúncia⁶³.

Ainda nesta fase de início do processo, há que referir a figura das Medidas Cautelares da Polícia, medidas necessárias ao processo propriamente dito, com a abertura do inquérito. Estas medidas são atos necessários e urgentes para preservar os meios de prova e por isso podem ser praticados mesmo antes do OPC receber ordem da Autoridade Judiciária (art.º 248 a 253 do CPP). Apesar de serem praticadas antes da abertura formal do inquérito, têm de ser validadas por autoridade judiciária em prazo reconhecido e legal. São exemplo as revistas, buscas, detenções, medidas cautelares consignadas no art.º 252, nº 3 do CPP⁶⁴.

Após este introito passa-se ao inquérito. Este trata-se de uma fase obrigatória do processo comum e é a altura em que se investiga se há ou não a prática de um crime, quem são os agentes e a sua responsabilidade na prática do crime. Ao mesmo tempo recolhem-se provas.

1.1. O inquérito e a judicialização do Processo

O inquérito está submetido ao princípio da judicialização da investigação criminal, ou princípio da investigação sob garantia judicial, do qual resulta que a investigação criminal só pode caber a uma autoridade judiciária. A recolha de provas, aplicação de medidas, pode ser uma atividade extremamente violadora no que respeita

⁶³ GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso ..., Vol. III, p. 51 e ss.

⁶⁴ GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso..., Vol. III. p. 63 e ss.

aos direitos liberdades e garantias, por isso a sua legalidade tem que ser assegurada por parte de uma autoridade judiciária. Para resguardar essa legalidade tem de existir uma investigação por parte de uma entidade judiciária. A autoridade judiciária no inquérito é o MP art.º 1º, b), nº 1 CPP e art.º 219 da CRP⁶⁵.

A fase do inquérito é dirigida pelo MP, mas existem determinados atos que estão tão relacionados com os direitos liberdades e garantias dos cidadãos, que exigem a intervenção de um juiz de instrução criminal, supostamente como ator de equilíbrio entre investigação e direitos fundamentais. Por exemplo, para aplicar uma medida de coação, além do TIR (Termo de Identidade e Residência) é necessária a intervenção do juiz de instrução criminal, não é o MP que determina essa aplicação é o juiz de instrução criminal.

Como referimos acima, a notícia de um crime dá quase sempre lugar à abertura de um inquérito (art.º 262 nº 2 CPP). Todavia em caso de crimes semipúblicos e particulares é necessária apresentação de queixa. Também não se dá abertura de inquérito nos casos em que estão verificados os pressupostos do processo sumário, nesse caso o inquérito é substituído por um interrogatório sumário, que é considerado um processo especial.

Paulo Sousa Mendes, reflecte, se o MP tem sempre de abrir inquérito mesmo que a queixa ou denúncia seja infundada e inconsistente⁶⁶. O MP pode ter conhecimento da notícia do crime por conhecimento próprio, denuncia ou por intermédio dos OPC, mas a questão está relacionada com a denúncia. Se uma denúncia for manifestamente infundada, o MP não deverá abrir um inquérito, não obstante todas as denúncias ficarem registadas mesmo a mais absurda.

Contudo, apesar de a denúncia ser sempre registada, de acordo com o princípio da legalidade o MP tem de abrir um inquérito. Ensina Paulo de Sousa Mendes ⁶⁷, que “A lei dispõe que, ressalvadas as exceções previstas no CPP (i.e., os casos de procedimento dependente de queixa, não se tendo esta verificado, ou então os casos de verificação dos pressupostos de processo sumário, em que o inquérito é substituído por um

⁶⁵ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições... p. 66 e GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso..., Vol. III, p. 53.

⁶⁶ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições..., p. 65.

⁶⁷ Idem.

interrogatório sumário a efetuar pelo MP), a notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito (art.262.º, n.º 2). ”E acrescenta a propósito do princípio da legalidade“. Este normativo [artigo 262.º, n.º 2 do CPP] contém uma consagração do princípio da legalidade.

O inquérito inicia-se sempre com despacho do Ministério Público, sem este despacho o processo não pode ser aberto, conforme resulta do art.º 119º b) CPP, que prescreve como nula a falta de promoção do processo por parte do MP.

A direção do inquérito cabe exclusivamente ao MP, art.º 48º, art.º 263 CPP, e o MP em princípio pratica todos os atos que não são da competência do juiz de instrução criminal, ou que estejam no âmbito da cooperação internacional. O MP tem a colaboração dos órgãos de polícia criminal, cabendo aos órgãos de polícia criminal analisar a investigação, efetuar a materialização criminal⁶⁸.

Prevalece o princípio da coadjuvação criminal e obrigatoriedade de assistência por parte dos órgãos de investigação criminal, art.º 202º nº 3 da CRP. Gomes Canotilho anota que este princípio tem 3 tempos⁶⁹:

1. O MP deve sempre contar com a ajuda dos OPC;
2. O dever de prestação de ajuda por parte dos OPC;
3. Essa ajuda deve ser prestada de acordo com os termos da autoridade judiciária.

O que se costuma dizer é que existe uma dependência funcional dos OPC face às autoridades judiciárias, tendo autonomia técnica. Contudo, o que os OPC vão investigar é determinado e orientado pelo MP⁷⁰.

⁶⁸ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições..., p. 66.

⁶⁹ GOMES CANOTILHO, Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 684.

⁷⁰ Ver artigo 2.º da LOIC que dispõe:

- 1 - A direção da investigação cabe à autoridade judiciária competente em cada fase do processo.
- 2 - A autoridade judiciária é assistida na investigação pelos órgãos de polícia criminal.
- 3 - Os órgãos de polícia criminal, logo que tomem conhecimento de qualquer crime, comunicam o facto ao Ministério Público no mais curto prazo, que não pode exceder 10 dias, sem prejuízo de, no âmbito do despacho de natureza genérica previsto no n.º 4 do artigo 270.º do Código de Processo Penal, deverem

Quem determina o âmbito o objeto e o sentido da investigação é o MP e os OPC vão colaborar com um intuito comum a realizara investigação criminal.

Figueiredo Dias, refere, que a dependência é importante devido ao princípio da judicialização do processo penal. A investigação é feita de acordo com uma garantia judicial e é alcançada com uma rigorosa limitação de competência entre a autoridade judiciária o MP dirigindo e os OPC, realizando as tarefas de investigação. Esta relação de atribuição de competências deve ser feita num quadro de coordenação, confiança, simplificação e cooperação.

Tem de existir comunicação dos relatórios quanto às medidas cautelares de polícia ao MP. As medidas cautelares de polícia são um conjunto de medidas que os OPC têm de tomar de carácter urgente para salvaguardar os meios de prova. Essas medidas, têm de ser enviadas por relatório ao MP, para serem validadas, art.º 253º CPP. O MP pode, avocar (chamar a si) o processo a qualquer momento e pode devolver a outro órgão de polícia criminal, art.º 2º e nº 7 da LOIC.

O MP, pode emitir diretivas, ordens ou instruções sobre o modo da investigação criminal determinado o modo processual de realização da investigação criminal, art.º 53º, nº 2, b), art.º 1º, nº 1, c). O MP pode apreciar o resultado das investigações e tomar as iniciativas que achar importantes, art.º 2º, nº 7 da LOIC. O MP pode fiscalizar a todo o momento o modo da realização por parte dos OPC, art.º 263 e ss. CPP e art.º 2º, nº 7 da LOIC.

Apesar da dependência funcional por parte das autoridades judiciárias que passa pelo seu poder de direção, o legislador pretendeu limitar a ingerência (intervenção) das

iniciar de imediato a investigação e, em todos os casos, praticar os atos cautelares necessários e urgentes para assegurar os meios de prova.

4 - Os órgãos de polícia criminal atuam no processo sob a direção e na dependência funcional da autoridade judiciária competente, sem prejuízo da respetiva organização hierárquica.

5 - As investigações, e os atos delegados pelas autoridades judiciárias são realizados pelos funcionários designados pelas autoridades de polícia criminal para o efeito competentes, no âmbito da autonomia técnica e tática necessária ao eficaz exercício dessas atribuições.

6 - A autonomia técnica assenta na utilização de um conjunto de conhecimentos e métodos de agir adequados e a autonomia tática consiste na escolha do tempo, lugar e modo adequados à prática dos atos correspondentes ao exercício das atribuições legais dos órgãos de polícia criminal.

7 - Os órgãos de polícia criminal impulsionam e desenvolvem, por si, as diligências legalmente admissíveis, sem prejuízo de a autoridade judiciária poder, a todo o tempo, avocar o processo, fiscalizar o seu andamento e legalidade e dar instruções específicas sobre a realização de quaisquer atos”.

autoridades judiciárias nos OPC, e esta limitação passa pela autonomia técnica e tática por parte dos OPC.

Todavia, a autonomia hierárquica e orgânica dos OPC não é absoluta, art.º 2º e nº 4 da LOIC. Ou seja, não têm liberdade, mas sim autonomia em determinados aspetos. Em determinadas situações pode ser o MP a determinar a decidir qual é a equipa que vai realizar a investigação criminal, mas por norma é o OPC que determina.

A autonomia técnica e tática do art.º 2º nº 6 da LOIC traduz-se na utilização de conhecimentos e meios de agir legalmente admissíveis e adequados á persecução do fim da investigação criminal que é a descoberta da verdade material. Claro, que tal como a autoridade judiciária, estão os OPC obrigados a respeitar os direitos fundamentais, nomeadamente, o princípio da proporcionalidade, não podem ir além do necessário para o seu fim. Autonomia tática assenta fundamentalmente no tempo lugar e modo adequados à prática dos atos.

O MP pode por regra delegar um encargo de proceder a quaisquer diligências e investigações referentes ao inquérito, esta delegação pode ser realizada através de um despacho de natureza genérica que indica os tipos de crime ou os limites das penas aplicadas (art.º 270, nº 4 do CPP). Estas competências não afastam a necessidade de referir a notícia do crime ao MP no mais curto espaço de tempo⁷¹.

Os prazos do inquérito raramente são cumpridos, sendo meramente ordenadores o que significa que se por ventura forem ultrapassados, tal não constitui sequer uma irregularidade, não advém qualquer consequência negativa para o processo. Poderão apenas existir consequências disciplinares relativamente ao magistrado do Ministério Público⁷².

Todavia, a revisão de 2007 criou uma serie de institutos para se evitar que se ultrapassassem os prazos.

- Um dos mecanismos é a obrigação do magistrado titular do processo comunicar ao superior hierárquico imediato a violação dos prazos indicando as

⁷¹ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições..., p. 67 que seguimos de perto.

⁷² PAULO DE SOUSA MENDES, Lições..., p. 68.

razões do atraso e do período que necessita para terminar a investigação criminal, (art.º 276º n.º 6 CPP).

- Uma vez ultrapassados os prazos o superior hierárquico pode avocar (chamar a si) o processo a si (art.º 276, n.º 6 do CPP).
- O fim do segredo de justiça, salvo se o juiz de instrução determinar, a requerimento do MP, que o acesso aos autos seja adiado por um período máximo de três o qual poderá ser prorrogado por uma só vez e em certas circunstâncias art.º 89º, n.º 6 do CPP essa prorrogação de acesso aos atos, não pode ir além da concessão do novo prazo de três meses.
- Existe a possibilidade de aceleração processual para as situações em que tiverem sido excedidos os prazos, art.º 108º, 109º e 276, n.º 8 do CPP.

1.2. O objeto do inquérito

Cada inquérito, tem por objeto um crime, ou vários crimes, em conexão uns com os outros. O crime, objeto de inquérito, não é um crime qualquer, tem de ser aquele crime que foi noticiado, quando se instala um inquérito, terá de se averiguar se aquele crime ou crimes foram noticiados. Dito de outra forma, a notícia do crime pode ser uma notícia mais específica ou mais ampla. Por isso mesmo o que vai ser objeto de inquérito, vai ser o facto que foi objeto da notícia do crime. O objeto do inquérito vai ser o facto do crime noticiado⁷³.

O que é que daí resulta, entre o facto noticiado e o facto objetivo? Resulta que o facto noticiado e o facto verificado no inquérito não têm de se verificar uma necessária identidade relativa, a todos os elementos materiais do facto e na sua qualificação jurídica, exemplo: facto noticiado – Roubo, mas depois da investigação, veio a verificar-se que não era um roubo, mas um furto simples, não tem de haver uma perfeita identidade entre o facto noticiado e o facto objetivo. Mas não significa que não tenha de

⁷³ GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso... Vol. III, p. 94 e seguintes.

haver uma identidade entre eles, nem que seja só parcial, ou seja, o facto noticiado e o facto objetivo, não têm de coincidir em todos os elementos, mas também não pode ser totalmente diferenciado.

Há também, que saber distinguir os factos noticiados e os factos indiciados: crimes públicos, semipúblicos e particulares. Se for um crime público, o facto noticiado e o esclarecimento dado pelo inquérito, pode haver uma alteração profunda entre eles, mas sempre com a ressalva de haver um mínimo de identidade. Neste caso, o crime público, o Ministério Público age sozinho. No crime semipúblico que depende de queixa e se o Ministério Público pode ou não encontrar conexão, entre os factos durante o inquérito. Pode abrir o inquérito ou então pode mandar arquivar, art.º 277.º do CPP.

Entre a decisão de abertura e de encerramento do inquérito, o objeto do processo é definido e ficam firmados ou fixados os factos que foram objeto desse inquérito. Quando se diz que os factos foram fixados e que são objeto do processo, não são os factos indiciados, são apenas os factos objeto de inquérito. Se houver uma acusação no requerimento instrutório, não pode carrear outros factos, apenas os determinados pelo inquérito e não outros. Como ensinava Cavaleiro Ferreira, “O objecto do inquérito não é necessariamente estável desde o seu início ao seu termo, é susceptível de inúmeras variações, quer quanto à substância e acidentes do facto, quer quanto à imputação a um ou vários arguidos”⁷⁴.

O que é importante é a fixação do objeto do processo nos seus limites máximos e para o caso dos crimes públicos e semipúblicos ficam fixados a partir do Despacho de acusação do Ministério Público. Para os crimes particulares, o requerente, através do seu Assistente e, para a abertura de instrução, fixa os factos, art.º 287, n.º 1, b) do CPP.

⁷⁴ MANUEL CAVALEIRO DE FERREIRA, Curso de Processo Penal, Verbo, Lisboa, 1981, p. 32.

1.3. A suspensão provisória do processo

A finalidade essencial do inquérito é determinar se há ou não acusação. Contudo, o inquérito poderá ter 6 desfechos nos ensinamentos de Paulo de Sousa Mendes⁷⁵.

1. Despacho de acusação, art.º 283º e art.º 285º do CPP;
2. Despacho de arquivamento, art.º 277º do CPP;
3. Despacho de arquivamento em caso de suspensão de pena, art.º 280º do CPP;
4. Suspensão provisória do processo, art.º 281º do CPP;
5. Envio do processo para forma sumaríssima, art.º 392º do CPP;
6. Envio do processo para mediação- Lei 21/2007 de 22 de Junho.

A suspensão provisória do processo é uma medida que impõe ao arguido uma série de injunções e / ou regras de conduta – art.º 281 do CPP. A injunção mais aplicada, porque é mais fácil de controlar, é da entrega de uma certa quantia ao Estado ou a uma instituição privada de solidariedade social – art.º 281, n.º 2, alínea c. do CPP⁷⁶. Cláudia Matias⁷⁷ define-a da seguinte forma: “É uma solução processual,

⁷⁵ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições... p. 71-72.

⁷⁶ Artigo 281.º do CPP dispõe:

Suspensão provisória do processo:

1 - Se o crime for punível com pena de prisão não superior a 5 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.

imbuída do espírito dos sistemas de oportunidade, para crimes de reduzida gravidade, em que o Ministério Público, com o acordo do arguido e do assistente e com a homologação do juiz, suspende provisoriamente a tramitação do processo penal e determina a sujeição do arguido a regras de comportamento ou injunções durante um determinado período de tempo. Se tais injunções forem cumpridas pelo arguido, o processo é arquivado; se não forem cumpridas, o Ministério Público revoga a suspensão, isto é, deduz acusação e o processo penal prossegue os seus ulteriores termos”.

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

- a) Indemnizar o lesado;
- 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 atividades;
- 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.

3 - 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 oponível ao arguido a aplicação de injunção de proibição de conduzir veículos com motor.

4 - Não são oponíveis injunções e regras de conduta que possam ofender a dignidade do arguido.

5 - 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.

6 - A decisão de suspensão, em conformidade com o n.º 1, não é suscetível de impugnação.

7 - 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.º 1.

8 - 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.º 1.

9 - No caso do artigo 203.º do Código Penal, é dispensada a concordância do assistente prevista na alínea a) do n.º 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.

⁷⁷ CLÁUDIA MATIAS, A suspensão provisória do processo: o regime legal presente e perspectivado, Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2014,p. 5, disponível [em linha]

<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28570/1/A%20suspensao%20provisoria%20do%20processo.pdf> (consultado a 23-05-2016).

Há, variados tipos de injunções aplicadas cumulativamente ou separadamente:

- a) Indemnização ao Estado;
- b) Não exercer determinadas profissões;
- c) Não frequentar certos lugares.

Os outros tipos de injunções são menos utilizados, pois não são fáceis de controlar a sua aplicação. Mas, há uma coisa comum em todas elas, todas as injunções impostas ao arguido devem de ter em conta a dignidade do mesmo e a sua capacidade de cumprimento, art.º 281º, n.º 4.

A suspensão provisória, normalmente alarga-se até 2 anos, não podendo exceder os 2 anos, a não ser a n.º 6 e n.º 7, do art.º 281º, que pode ir até 5 anos. Importa realçar que, se o arguido cumprir o fim do prazo a injunção e as regras de conduta impostas, o processo será arquivado, sem possibilidade de reabertura, extinção do processo criminal.

Mas se o arguido não cumprir culposamente as injunções e / ou praticar um crime da mesma natureza durante o período determinado, o processo prossegue com despacho de acusação, mesmo se ele já tiver pago alguma injunção pecuniária^{78 e 79}.

⁷⁸ PAULO DE SOUSA MENDES, Lições...p.80 e GERMANO MARQUES DA SILVA, Curso...Vol. III, p. 110.

⁷⁹ O artigo 282.º do CPP dispõe:

Artigo 282.º

Duração e efeitos da suspensão

1 - A suspensão do processo pode ir até dois anos, com exceção do disposto no n.º 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 n.ºs 6 e 7 do artigo anterior, a duração da suspensão pode ir até cinco anos.

Esta é uma modalidade alternativa ao despacho de acusação para se evitar a morosidade do processo e a perda de tempo com bagatelas penais. Neste caso de suspensão, o arguido ou aceita a injunção de boa vontade, assim como o assistente ou há despacho de acusação.

Cláudia Matias escreve clarificando “A suspensão provisória do processo é um instituto que integra a categoria das designadas soluções de consenso do conflito penal. Na verdade, o CPP trata de forma processualmente diferente a pequena e média criminalidade face, à criminalidade grave.

Dentro da pequena e média criminalidade, o CPP oferece dois tipos de tratamento para o conflito penal: por um lado, as soluções de conflito, que se pautam pela simplicidade e celeridade e de que são exemplos paradigmáticos os processos sumário e abreviado e, por outro lado, as soluções de consenso, onde predominam a conciliação, o compromisso entre os intervenientes e a paz jurídica e de que são exemplos paradigmáticos o arquivamento por dispensa da pena, o processo sumaríssimo e a suspensão provisória do processo. Designam-se por soluções de consenso na medida em que pressupõem o acordo de vários sujeitos processuais, havendo também quem as designe como “formas negociadas de justiça”⁸⁰.

Não pode estar comprometido nunca o fim das penas, se o fim não é alcançado, sabendo que o fim principal é prevenir a prática dos crimes “prevenção geral”, e, se se puser em causa este princípio, não se pode aplicar a suspensão. Outro objetivo do fim da aplicação de penas é a ressocialização do arguido ou agente.

Vamos agora aos pressupostos, como condição do legislador, para aplicação deste despacho de suspensão, art.º 281.º:

1. Haver indícios suficientes de prática de um crime;
2. Tratar-se de um crime cuja pena tenha um limite máximo, não superior a 5 anos ou sanção diferente da prisão;
3. Não tenha havido condenação anterior, por crime da mesma natureza;

80 CLÁUDIA MATIAS, A suspensão..., p. 7.

4. Ou não ter havido suspensão anterior, também por crimes da mesma natureza, art.º 281, n.º 1, alínea c);
5. Não pode haver lugar a medidas de segurança, (inimputáveis ou com anomalia psíquica), o que faz todo o sentido, para os fins da pena que visa recuperar o indivíduo;
6. A culpa não tenha grau elevado, a importância da graduação da culpa;
7. Que haja concordância do arguido e do assistente;
8. Concordância do JIC para lhe atribuir um carácter jurisdicional;
9. Por fim, que não fiquem prejudicados os fins de prevenção geral.

Para tomar a decisão o MP “ou é mesmo obrigado, a aplicar um instituto de consenso ou de diversão, uma vez verificados os requisitos exigidos por lei”⁸¹.

Adianta a mesma autora, que “Esta fase processual [inquérito] é do domínio do Ministério Público – artigo 263º do CPP. Trata-se de uma manifestação do princípio da oficialidade, consagrado no artigo 48º do CPP. Ao Ministério Público compete a iniciativa de investigar a existência de um crime e decidir se acusa ou não – artigo 219º da CRP, isto no que diz respeito aos crimes públicos, já no caso dos crimes semi-públicos e particulares, há uma limitação àquele princípio, no que diz respeito ao impulso processual, tal iniciativa incumbe ao particular com legitimidade para apresentar queixa, nos termos do artigo 113º do CP, e nos crimes particulares, cabe ao ofendido apresentar queixa e constituindo-se assistente, deduzir acusação”.

Acrescentando, que” A promoção deste instituto, deve, por conseguinte, ser da competência da entidade titular do exercício da ação penal, que não pode deixar de ser, nos crimes públicos, o Ministério Público, o que pode levar à ideia errada de que só nos crimes públicos e semipúblicos se poderia aplicar a Suspensão Provisória do Processo. No CPP, nada impede, que nos processos por crime de natureza particular, o Ministério

⁸¹ ISABEL BRANCO, Considerações sobre a aplicação do instituto da suspensão provisória do processo. Dissertação de Mestrado, Universidade Portucalense. Porto, 2013, p. 49. Disponível [em linha] em http://www.verbojuridico.net/ficheiros/teses/penal/isabelbranco_suspensaoprovisoriaprocesso.pdf (Consultado a 23-05-2016).

Público possa promover o instituto, e isto por duas ordens de razões: Não fica retirado com isso, o domínio do assistente na decisão de submeter ou não a causa a julgamento, porque na aplicação da Suspensão Provisória do Processo o Ministério Público tem que obter a sua concordância.

Seria injusto, que este instituto em crimes de natureza particular não pudesse ser aplicado, porque estando perante crimes menos graves, seria incompreensível que o arguido não pudesse assim evitar o estigma de um julgamento, possibilidade esta, que já se lhe abriria em face de um crime mais grave, como são os crimes públicos”.

Tomada a decisão, nos termos previstos na lei, esta é por regra inimpugnável nos termos do artigo 281.º, n.º 6 do CPP. Contudo, alerta Cláudia Matias, que essa inimpugnabilidade não é absoluta, escrevendo, que “Nos casos em que o Ministério Público decide suspender provisoriamente o processo, podem verificar-se dois cenários: o Ministério Público suspende provisoriamente o processo penal e verificam-se no caso concreto todos os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 281.º do CPP ou o Ministério Público suspende provisoriamente o processo penal fazendo uma interpretação errónea de algum dos pressupostos de aplicação ou incumprindo algum desses pressupostos legais de aplicação do instituto”.

Conclui, que “Relativamente à primeira das hipóteses, a decisão de suspensão do Ministério Público, tomada em conformidade com os respetivos critérios legais estipulados no n.º 1 do artigo 281.º, não é suscetível de impugnação hierárquica - artigo 281.º, n.º 6 do CPP”. Mas, “No que diz respeito ao segundo cenário traçado, a decisão de suspensão provisória do processo do Ministério Público, porque não foi tomada em conformidade com os pressupostos legais, é susceptível de impugnação - interpretação a contrário do n.º 6 do artigo 281.º do CPP. O teor literal do n.º 6 do artigo 281.º do CPP, na medida em que inclui a expressão “em conformidade com o n.º 1”, exclui a inimpugnabilidade absoluta. Efetivamente, se o legislador pretendesse impedir qualquer recurso, ter-se-ia limitado a referir que a decisão de suspensão não é suscetível de impugnação. Portanto, nem toda a decisão do Ministério Público no sentido de aplicar a suspensão provisória do processo é inimpugnável”⁸².

⁸² CLÁUDIA MATIAS, A suspensão..., p. 16.

CAPÍTULO III - CONDUÇÃO SOB INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL

1 - OS CRIMES E A CONDUÇÃO SOB EFEITO DO ÁLCOOL

O crime de condução sobre influência do álcool começa por estar previsto e punido pelo artigo 291.º do Código Penal que dispõe:

“1 - Quem conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada:

a) Não estando em condições de o fazer com segurança, por se encontrar em estado de embriaguez ou sob influência de álcool, estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo, ou por deficiência física ou psíquica ou fadiga excessiva; ou

b) Violando, grosseiramente as regras da circulação rodoviária relativas à prioridade, à obrigação de parar, à ultrapassagem, à mudança de direção, à passagem de peões, à inversão do sentido de marcha em auto-estradas ou em estradas fora de povoações, à marcha atrás em auto-estradas ou em estradas fora de povoações, ao limite de velocidade ou à obrigatoriedade de circular na faixa de rodagem da direita;

e criar deste modo perigo para a vida ou para a integridade física de outrem, ou para bens patrimoniais alheios de valor elevado, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

2 - Quem conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada e nela realizar atividades não autorizadas, de natureza desportiva ou análoga, que violem as regras previstas na alínea b) do número anterior, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

3 - Se o perigo referido no n.º 1 for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias.

4 - Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias”.

Sobre este preceito, Alexandre Lafayette e Victor Sá Pereira⁸³, escrevem, que este artigo surge em “face do elevado grau de sinistralidade nas vias públicas ou equiparadas, e em nome de um certo dever moral de criminalizar, invocado por Figueiredo Dias (...) para garantir uma boa tutela da segurança rodoviária. Digamos, que o bem protegido por excelência é a “segurança rodoviária”.

Como anotam ainda os autores mencionados, também no artigo 289.º, do CP se refere o estado de embriaguez a propósito da condução perigosa de meio de transporte por ar, água ou caminho-de-ferro⁸⁴.

Temos, portanto, os artigos 289.º, 291.º e aquele sobre o qual nos debruçaremos mais detalhadamente adiante, o artigo 292.º

A questão é que no caso dos artigos 289.º e 291.º, se exige a verificação de um perigo concreto efetivamente criado, enquanto no artigo 292.º, se está perante um crime de perigo abstrato⁸⁵.

⁸³ ALEXANDRE LAFAYETTE E VICTOR SÁ PEREIRA, Código Penal. Anotado e Comentado. 2.ª ed. Quid Juris.Lisboa, 2014, p. 812.

⁸⁴ Dispõe o artigo 289.º, do CP:

1 - Quem conduzir veículo destinado a transporte por ar, água ou caminho-de-ferro, não estando em condições de o fazer com segurança ou violando grosseiramente as regras de condução, e criar deste modo perigo para a vida ou para a integridade física de outrem ou para bens patrimoniais alheios de valor elevado, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.

2 - Se o perigo referido no número anterior for criado por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 5 anos.

3 - Se a conduta referida no n.º 1 for praticada por negligência, o agente é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

⁸⁵ ALEXANDRE LAFAYETTE E VICTOR SÁ PEREIRA, Código..., p. 813.

Sobre o conceito de crime de perigo e perigo concreto e abstrato é ilustrativo o sumário doutrinal realizado por Carlota Figueiredo, “Os crimes de perigo têm sido contrapostos aos crimes de dano, residindo a principal diferença entre ambos na existência ou não de um resultado para a consumação do crime. Ou seja, para o crime de perigo basta o perigo de lesão do bem jurídico, não sendo necessário a verificação de uma lesão efetiva.

Existe ainda outra distinção, entre crimes de perigo concreto e crimes de perigo abstrato. FIGUEIREDO DIAS distingue-os, consoante o perigo é ele próprio elemento do tipo ou só motivo da proibição. Nos crimes de perigo abstrato, o perigo pode não ser o resultado da conduta, existindo uma espécie de presunção inelidível de perigo, enquanto, que nos crimes de perigo concreto o perigo é sempre uma consequência da ação, sendo um elemento integrante destes o chamado dolo de perigo. Nos crimes de perigo abstrato são vários os bens jurídicos lesados e o perigo não é um elemento do tipo, não sendo necessário que se autonomize qualquer resultado típico”⁸⁶.

Portanto, este crime do artigo 291.º é um crime de perigo concreto. O crime do artigo 292.º é um crime de perigo abstrato.

Em termos jurisprudências, haverá que destacar o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 11-02-2009, que esclarece em termos de tipo criminal que “O artº 291º, sob a epígrafe condução perigosa de veículo rodoviária, apresenta duas categorias alternativas de comportamentos capazes de preencher o tipo: uma primeira, relativa à ausência de condições para a condução e a segunda relativa à violação grosseira das regras de circulação automóvel.

Ambas visam proteger o bem jurídico segurança rodoviária, enquanto tutela reflexa e circunscrita à medida da proteção de bens individuais, como a vida, integridade física e património de elevado valor“ e “A configuração do crime tipificado no artº 291º do CP, como crime de perigo concreto tem sido unânime na doutrina e na jurisprudência, o que valerá por dizer que se caracteriza pela exigência de verificação de um concreto pôr-em-perigo, face à previsão no tipo de ilícito da criação de perigo para a

⁸⁶ CARLOTA ROCHA FIGUEIREDO, Tráfico de influência: análise crítica da incriminação. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra, 2012, p. 22. Disponível [em linha] em <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/8947/1/Tese%20-%20Tr%C3%A1fico%20de%20Influ%C3%Aancia.pdf> (consultado em 23-05-2016).

vida ou para a integridade física de outrem ou para bens patrimoniais alheios de valor elevado”.

Por sua vez o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 18-10-2010 especifica que “O juízo sobre o «perigo concreto» a que alude o artº 291º, nº 1, al b) do CP, tem de ser percebido em termos predominantemente fácticos, segundo as circunstâncias particulares do caso - «É necessário que da análise das circunstâncias do caso concreto, se deduza a ocorrência desse mesmo perigo concreto».

2. O CRIME DO ARTIGO 292.º DO CÓDIGO PENAL

Contudo, a criminalização mais concreta sobre a condução sob o efeito do álcool está prevista no artigo 292.º, do CP, que dispõe:

“1 - Quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,2 g/l, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 - Na mesma pena incorre quem, pelo menos por negligência, conduzir veículo, com ou sem motor, em via pública ou equiparada, não estando em condições de o fazer com segurança, por se encontrar sob influência de estupefacientes, substâncias psicotrópicas ou produtos com efeito análogo perturbadores da aptidão física, mental ou psicológica”.

O Tribunal Constitucional no Acórdão nº95/2011, DR, II Série de 12-03-201387, não julgou inconstitucional a norma extraída do n.º 1 do artigo 292.º do Código Penal, ao prever um tipo de ilícito criminal configurado como crime de perigo abstrato.

O requerente, alegava, que o artigo 292.º, entendido, enquanto “crime de perigo abstrato” e não como “crime de perigo abstrato-concreto”, é materialmente inconstitucional. A sua argumentação assentou na ideia que tal qualificação violaria “princípio da culpa (artigos 1º, 2º, 18º, n.º 2, 25º, 26º e 27º do CRP de 1976 e artigo 40º do CP), do princípio da presunção de inocência (artigo 32º, n.º 2 do CRP), do princípio da ofensividade, do princípio da necessidade ou carência de criminalização “avançada” incompatível com a ideia de Estado de Direito Democrático.

Pois, ao ser configurado como um crime de perigo abstrato, o crime de condução de veículo em estado de embriaguez, surge como um crime em que o perigo não é elemento do tipo, mas simplesmente motivo da proibição. O comportamento seria tipificado no tipo em nome da sua perigosidade típica para um bem jurídico (segurança rodoviária), mas sem que ela necessite de ser comprovada no caso concreto: há como que uma presunção inilidível de perigo e, por isso, a conduta do agente é punida independentemente de ter criado ou não um perigo efetivo para o bem jurídico. O perigo é presumido *iuris et iure* pela lei. Ora, isto bastaria para confrontar e colidir com o princípio da presunção de inocência, princípio da culpa e, acima de tudo, princípio da proporcionalidade ou necessidade, no sentido de que a tutela penal surge como ultima ratio e somente deve entrar em ação quando disso careça a proteção dos bens jurídicos essenciais à sobrevivência da vida em sociedade”.

Defendia o recorrente, que o artigo 292.º, do CP, deve ser visto como um crime de perigo abstrato-concreto, de tal modo que, provando-se que não existiu, de forma absoluta, perigo para o bem jurídico, ou que o agente tomou todas as medidas necessárias para evitar que o bem jurídico fosse colocado em perigo, não deveria ter lugar a punição.

Esta era, de forma muito sumária, a argumentação do recurso de inconstitucionalidade.

⁸⁷ Acórdão do Tribunal Constitucional nº95/2011, DR, II Série de 12-03-2013, que seguimos de perto.

O tribunal decidiu em sentido contrário com a seguinte fundamentação:

“O Direito Penal admite a consagração legal de tipos de crime assentes numa ideia de perigo para bens jurídicos constitucionalmente tutelados (cfr. José Faria e Costa, “*O Perigo em Direito Penal*”, Coimbra, 1992, em especial, fls. 328 a 340; Rui Pereira, “*O Dolo de Perigo*”, Lisboa, 1995, pp. 22 e 23). Assim, aceita-se que o legislador possa incriminar determinadas condutas, ainda que estas não tenham efectivamente produzido um dano na esfera jurídica de terceiros, enquanto instrumento de antecipação da tutela penal de bens jurídicos carecidos de protecção legal. Deste modo, a mera potencialidade lesiva gera uma necessidade punitiva que é assegurada pelo Estado, mediante a antecipação do momento aferidor da responsabilidade penal”.

Especificando ademais que “Nos crimes de perigo concreto *o perigo faz parte do tipo*, isto é, o tipo só é preenchido quando o bem jurídico tenha *efectivamente* sido posto em perigo (...). Nos crimes de perigo abstracto o perigo não é elemento do tipo, mas simplesmente *motivo* da proibição. Quer dizer, neste tipo de crimes são tipificados certos comportamentos em nome da sua *perigosidade típica* para um bem jurídico, mas sem que ela necessite de ser comprovada no caso concreto: há como que uma *presunção inelidível* de perigo e, por isso, a conduta do agente é punida independentemente de ter criado ou não um perigo efectivo para o bem jurídico⁸⁸”.

Prosseguindo anotando que, “ No caso da norma ora em apreço, importa notar que aquelavisa antecipar a protecção de um bem jurídico valioso – a segurança rodoviária – que encerra em si próprio diversos outros bens jurídicos individualizáveis, tais como o direito à vida e à integridade física de terceiros ou o direito à propriedade privada. Assente numa observação empírica, alicerçada em critérios médico-científicos, o legislador pôde concluir que a ingestão de álcool que atinja uma proporção de 1,2 gramas (ou mais) por litro de sangue é apta a incrementar o risco de lesão daqueles bens jurídicos”.

Não se podendo ver de que modo pode verificar-se uma violação do princípio da intervenção mínima do Direito Penal – assente na ideia de proporcionalidade na restrição do direito à liberdade pessoal (artigo 18º, n.º 2, da CRP) –, na medida em que aquela restrição é, simultaneamente, “*necessária*” à protecção de outros bens jurídicos

⁸⁸ Acórdão do Tribunal Constitucional nº95/2011, DR, II Série de 12-03-2013, que seguimos de perto.

constitucionalmente protegidos, “adequada” à diminuição dos riscos de lesão de tais bens e “proporcionada em sentido estrito”, por assentar em critérios médico-científicos consensualizados que permitem aferir o grau de perturbação dos condutores sobre a influência de álcool.

De igual modo, à semelhança do que já foi dito por este Tribunal a propósito do Acórdão n.º 426/91, tal incriminação não belisca igualmente quer o princípio da culpa (artigos 1.º, 2.º e 25.º, n.º 1, todos da CRP), quer o princípio da presunção de inocência (artigo 32.º, n.º 2, da CRP). Por um lado, o crime de condução sob a influência de álcool já adquiriu uma ressonância ética indelével na comunidade jurídica portuguesa, progressivamente sedimentada na verificação do aumento de mortes e de ferimentos graves nas estradas nacionais, em resultado da condução sob aquela influência.

Por estas razões o TC considera constitucional a consagração do artigo 292.º, do CP, como contendo um crime de perigo abstrato.

Em termos das referências de valor, o acórdão do STJ de 27.10.2010 do Pleno das Secções Criminais do Supremo Tribunal de Justiça, decidiu, que “Os erros máximos admissíveis apenas são considerados no momento técnico da aferição do alcoolímetro, não devendo esses mesmos valores ser dedutíveis nas taxas de alcoolemia no sangue reveladas pelos talões desses mesmos aparelhos de medição, por meio de teste de ar expirado⁸⁹”.

Na mesma linha refere o Ac. TRC de 26-02-2014 que considera que a lei “impõe que sempre que estejam em causa factos comprovados através de instrumentos de medição, prevalece o valor apurado depois de deduzido o valor do erro máximo admissível previsto no regulamento de controlo metrológico”.

A tipificação criminal está claramente expressa pelo Tribunal da Relação de Guimarães de 05-12-2011⁹⁰, que considera como elemento do tipo de crime do artº 292º do Código Penal a condução de veículo em via pública ou equiparada, sendo que o arruamento privado, destinado ao acesso ao parque de estacionamento de uma discoteca, aberta ao público em geral e por onde circulam os veículos de quem pretende dirigir-se àquele estabelecimento, é equiparado a via pública. Por isso, comete o crime

⁸⁹ Acórdão do STJ de 27.10.2010 [em linha] disponível em www.dgsi.pt (consultado a 13-04-2016).

⁹⁰ Acórdão do TRG de 05-12-2011 [em linha] disponível em www.dgsi.pt (consultado a 14-05-2016).

de condução em estado de embriaguez do artº 292º do Código Penal quem, com uma taxa de álcool de 1,58g/l, conduz um veículo automóvel nesse arruamento.

No mesmo sentido, decidiu o Tribunal da Relação de Coimbra em 15-04-2015⁹¹ ao declarar que “o crime de condução de veículo em estado de embriaguez é um crime comum, formal e de perigo abstrato, que tutela o bem jurídico segurança rodoviária ou das comunicações, e tem como elementos constitutivos do respetivo tipo: [Tipo objetivo] - A ação típica, a condução de veículo com uma taxa de álcool no sangue igual ou superior a 1,2 g/l; [Tipo subjectivo] - O dolo, o conhecimento e vontade de praticar o facto com consciência da sua censurabilidade (em qualquer uma das modalidades previstas no art. 14º do C. Penal) ou a mera negligência, a omissão voluntária do dever de cuidado imposto pelas concretas circunstâncias”.

Tem interesse, o julgamento do Supremo Tribunal de Justiça de 11/01/2007⁹² que reafirma que “Para preenchimento do tipo legal do artigo 292.º, n.º 1, do Código Penal, basta, pelo lado objectivo, a condução na via pública ou equiparada com uma taxa de alcoolemia igual ou superior a 1,20g/l. Trata-se de um crime de perigo abstracto. E, pelo lado subjectivo, não é necessário o dolo ou intenção ou, sequer, a simples consciência de condução ilegal; o crime preenche-se mesmo a título de mera negligência. Nesta modalidade de imputação subjectiva basta que o agente «não proceda com o cuidado, a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz». Nomeadamente, «representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas actuar sem se conformar com essa realização», ou «não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto» – art.º 15.º do Código Penal”. E concretiza que “Se o exame por ar expirado acusou uma TAS de 1,28 g/l e a contraprova requerida pelo arguido, 1,60 g/l, há que fazer prevalecer o resultado respectivo ou seja, os referidos 1,60 g/l, conforme n.º 6 do artigo 153.º do CE”.

Neste caso tratava-se do julgamento do arguido AA, juiz conselheiro jubilado, que no dia 30 de Maio de 2005, pelas 22 horas e 15 minutos, na Estrada Nacional n.º 218, km 1, acesso ao Itinerário Principal n.º 4, área da Comarca de Bragança, conduzia um veículo ligeiro de passageiros de que era proprietário. Mandado parar pela Brigada de Trânsito da Guarda Nacional Republicana o arguido acusou uma T.A.S. de 1,60 g/l.

⁹¹ Acórdão do TRC de 15-04-2015 [em linha] disponível em www.dgsi.pt [consultado a 13-03-2016].

⁹² Acórdão do STJ de 11/01/2007, [em linha] disponível em www.dgsi.pt (consultado a 14-03-2016), que descrevemos sumariamente.

Apesar de ter ingerido bebidas alcoólicas, antes de iniciar a condução, o arguido não se absteve de pôr o veículo em marcha e de o conduzir até ser mandado parar pela Brigada de Trânsito. Teria cometido o crime previsto e punido pelo artigo 292.º do Código Penal.

Na contestação que o arguido apresentou defendia que os factos integradores da denunciada conduta não preenchiam a tipicidade do crime em causa, pois, não é verdade que tivesse ingerido prévia e voluntariamente bebidas alcoólicas em excesso, tendo-se limitado a acompanhar a refeição com ½ garrafa de vinho da região (33 cl), completando-a com um café e um digestivo, pelo que ficou surpreendido com o resultado do teste de alcoolemia e tivesse requerido contraprova na qual referiu que, durante a refeição, havia tomado comprimidos para a dor de cabeça, entre eles, aspirina.

Pelo que alega que ao conduzir o veículo automóvel desconhecia que o fazia com o grau de alcoolemia constante da acusação (grau esse porventura provocado pela ingestão dos medicamentos para colmatar a dor de cabeça, ou no mínimo por eles inflacionado). E, acrescenta se tivesse consciência do apontado grau de alcoolemia, não teria iniciado a condução – antes teria pernoitado na localidade, ou pedido a ajuda de amigos (o que tudo desde logo afasta a ilicitude). Também argumenta, que o teste *in loco* acusou apenas 1,28 g/l e o do IML 1,60 g/l, pelo que sendo diferentes os resultados a acusação deveria ter optado pelo resultado mais favorável ao arguido, o que em qualquer caso deve ser agora decidido.

Foram provados em julgamento os seguintes factos:

“No dia 30 de Maio de 2005, pelas 22 horas e 15 minutos, o arguido conduzia, pela EN n.º 218, km 1, no acesso ao IP 4, área da comarca de Bragança, a viatura automóvel tipo ligeiro de passageiros de que era proprietário (...)

Ao ser interceptado pela BT da GNR, em funções no local, submetido ao teste para pesquisa de álcool verificou-se, pelo exame sanguíneo no IML /Porto, em contraprova que requereu, ser portador de uma TAS de 1,60 g/l, sendo certo que no local onde logo foi submetido ao teste de alcoolemia pelo “Drager

Alcotest”, modelo 7110 MKIII P, com o n.º ARPEN-0061, aprovado pelo Despacho n.º 211.06.97.3.50, de 23 de Dezembro de 1997, publicado no Diário da República n.º 54, III Série, de 5 de Março de 1998, acusou uma TAS de 1,28g/l.

O arguido ingeriu prévia e voluntariamente bebidas alcoólicas que lhe produziram aqueles valores de TAS e, apesar disso, não se absteve do exercício da condução automóvel.

Quando foi fiscalizado o arguido ia a fazer uma pequena viagem de cerca de 6 km, em trajecto que já percorreu muitas vezes, e encontrava-se já nas proximidades da sua residência em Bragança.

É juiz conselheiro deste STJ, jubilado, gozando de boa situação sócio-económica.

Está habilitado com carta de condução de veículos automóveis ligeiros desde 23/01/1960.

Não constam da sua folha de cadastro rodoviário quaisquer menções, nomeadamente qualquer participação em acidente.

Não tem antecedentes criminais.

É tido por um condutor prudente e normalmente cumpridor das regras de trânsito”.

É importante notar que o Acórdão decide que “os testes de pesquisa de álcool no sangue realizados de acordo com as normas legais fazem fé sobre os resultados obtidos, até prova em contrário, tal como emerge, nomeadamente, do disposto no artigo 160.º, n.º 1, do Código da Estrada de 2001 (DL 265-A/2001, de 28/9). Mesmo o teste inicial, cujo resultado pode motivar, ao abrigo daquela disposição legal, e até prova em contrário, imediatamente, a proibição de o condutor prosseguir na condução”.

Na caracterização do crime, o Supremo Tribunal considera que “para preenchimento do tipo legal basta, pelo lado objectivo, a condução na via pública ou

equiparada com uma taxa de alcoolemia igual ou superior a 1,20gl”. E que se trata de um crime abstrato.

Quanto ao lado subjectivo, o Tribunal é perentório ao afirmar que “não é necessário o dolo ou intenção ou, sequer, a simples consciência de condução ilegal; o crime preenche-se mesmo a título de mera negligência. Nesta modalidade de imputação subjectiva basta que o agente «não proceda com o cuidado, a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz». Nomeadamente, «representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime, mas actuar sem se conformar com essa realização», ou «não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto» – art.º 15.º do Código Penal”.

E, afina a definição escrevendo, “Nestas duas hipóteses, repousa a distinção entre negligência consciente e negligência inconsciente. Ambas a demandarem, em todo o caso, a capacidade do agente para proceder com os cuidados que, segundo as circunstâncias, estariam indicados. Em que se traduz essa capacidade? «Está aqui verdadeiramente em causa, um critério subjectivo e concreto, ou individualizante, que deve partir do que seria razoavelmente de esperar de um homem com as qualidades e capacidades do agente. Se for de esperar dele que respondesse às exigências do cuidado objectivamente imposto e devido – mas só nessas condições – é que, em concreto, se deverá afirmar o conteúdo de culpa próprio da negligência e fundamentar, assim, a respectiva punição».

Assim, considera que no caso o arguido agiu com negligência inconsciente, o que traduz uma forma relevante de imputação subjectiva, pelo que é condenado a uma pena de multa de € 1000,00 (mil euros).

CAPÍTULO IV - A QUESTÃO DA SUSPENSÃO PROVISÓRIA DO PROCESSO E O CRIME DE CONDUÇÃO SOB O EFEITO DO ÁLCOOL

1 - A DIRETIVA N.º 1/2014 DA PGR (ATUALIZADA PELA DIRETIVA N.º 1/2015)

Vamos agora abordar com algum detalhe a figura da suspensão provisória do processo, começando por atentar às orientações do Ministério Público na abordagem do crime de condução sob influência do álcool e a suspensão provisória do processo.

Essas orientações encontram-se na Diretiva n.º 1/2014 da PGR. Esta Diretiva está publicada no Diário da República, 2.ª série — N.º 17 — 24 de janeiro de 2014, p. 2542 e começa por referir o que com “o Código de Processo Penal de 1987, o legislador nacional manifestou de modo inequívoco a intenção político-criminal de que no tratamento da pequena criminalidade se privilegiassem soluções de consenso.

Esta intenção foi sucessivamente reiterada nas alterações introduzidas ao código, alargando à média criminalidade o âmbito de institutos apenas previstos inicialmente para a pequena criminalidade e estreitando margens de discricionariedade na sua aplicação, tudo com o desiderato expressamente assumido de ampliar a sua utilização. Assim, ao incrementar a resolução dos factos criminais pelo consenso sempre que se verifiquem os pressupostos vertidos na lei, o Ministério Público dá curso ao imperativo constitucional de participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania.

Do mesmo passo, mais pragmaticamente, contribui de forma importante para uma mais racional utilização dos meios disponíveis no sistema de justiça penal, permitindo uma maior disponibilidade para o tratamento dos factos criminais que pela sua gravidade imponham, no dizer do preâmbulo do Código de Processo Penal, o reconhecimento e clarificação do conflito“.

É explicada a necessidade da Diretiva devido ao aumento exponencial da suspensão provisória do processo, e por isso pretende-se “promover uma atuação mais eficaz e homogênea do Ministério Público”. No fundo, esta Diretiva não se distingue muito dos Princípios de Acusação estabelecidos em relação aos Procuradores Federais nos EUA, acima vistos.

Relativamente ao âmbito de aplicação da suspensão provisória do processo é estabelecido que:

- “1) Os magistrados do Ministério Público devem optar, no tratamento da pequena e média criminalidade, pelas soluções de consenso previstas na lei, entre as quais assume particular relevo a suspensão provisória do processo.
- 2) A suspensão provisória do processo é aplicável aos casos em que foram obtidos indícios suficientes da prática de crime punível com pena de prisão não superior a 5 anos ou com sanção diferente da prisão.
- 3) É também aplicável aos casos em que se indicia suficientemente um concurso de crimes punível com pena de prisão superior a 5 anos mas em que a pena de cada um deles não excede esta medida.
- 4) Não é aplicável aos crimes puníveis com pena de prisão de duração superior, salvo nos casos expressamente previstos na lei, mesmo que o magistrado entenda que, no caso concreto, a pena não deveria exceder os 5 anos de prisão”.

Naquilo que diz respeito à tramitação do inquérito, dispõe-se que:

- “1) Sempre, que seja registado um inquérito com suspeito identificado e cujo objeto da investigação integre crime a que seja aplicável a suspensão provisória do processo, deverá ser apurado de imediato, através da consulta do Registo Criminal e da Base de Dados da Suspensão Provisória do Processo, se aquele tem condenação anterior ou se lhe foi aplicada suspensão provisória por crime da mesma natureza. Diário da República, 2.ª série — N.º 17 — 24 de janeiro de 2014 2543

2) O inquérito por crime a que seja aplicável a suspensão provisória do processo e em que se verifiquem os pressupostos estabelecidos nas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 281.º CPP, deve ser orientado, por regra, no sentido da possível aplicação deste instituto, pelo que o Ministério Público deve transmitir orientações aos órgãos de polícia criminal no sentido de as diligências de investigação e recolha da prova incidirem não só sobre a existência de crime, a determinação dos seus agentes e respetiva responsabilidade, mas também sobre as motivações e consequências do crime, valor dos prejuízos provocados, situação socioeconómica dos arguidos e pretensões de ressarcimento patrimonial e ou moral das vítimas.

3) Quando, analisados, os elementos probatórios e a informação recolhidos no decurso do inquérito, se concluir pela viabilidade da aplicação da suspensão provisória do processo ao caso concreto, as diligências que visem a definição das condições da suspensão provisória e a obtenção das necessárias declarações de concordância, serão, em regra, realizadas pelo Magistrado do Ministério Público. A concordância do arguido e a concordância do assistente serão reduzidas a escrito e por eles assinadas, com expressa referência às injunções e regras de conduta a que o arguido fica obrigado e à duração da suspensão.

4) A decisão de suspender provisoriamente o processo não depende da concordância do ofendido que não se constituiu assistente, com exceção do crime de violência doméstica, mas deve atender às exigências de reparação patrimonial e moral, conforme o disposto no n.º 5 do Capítulo III.

5) Quando houver assistente constituído e sempre que a suspensão provisória depender da sua concordância, deve este, por regra, ser auscultado sobre a aplicação do instituto ao caso concreto antes de ser apresentada a proposta ao arguido.

6) Nos casos em que, tendo -se obtido indícios suficientes da prática do crime e dos seus autores, não foi possível reunir as condições para a aplicação da suspensão provisória do processo, deve ponderar -se a dedução de acusação em processo sumaríssimo“.

Sobre as injunções e regras de conduta, determina-se:

“1) As injunções, regras de conduta e a duração da suspensão provisória do processo deverão ser:

i) Adequadas, à natureza dos factos em questão, às circunstâncias e consequências da sua prática, bem como à conduta anterior e posterior e à situação socioprofissional do arguido (o que determinará a sua espécie);

ii) Proporcionais, à intensidade da concreta conduta criminosa e aos seus efeitos, tendo em conta a gravidade da pena com que seria punido o respetivo crime (o que determinará o limite do grau de gravidade das imposições e das restrições ao exercício de direitos que podem vir a ser exigidas ao arguido);

iii) Suficientes, em face das exigências de prevenção do caso concreto (o que determinará a sua concretização e fixação da respetiva duração).

2) Atendendo, à natureza, à legitimidade para a iniciativa e aos fins visados com este instituto, o Ministério Público deve procurar consensualizar as condições da suspensão provisória do processo com o arguido e o assistente, aceitando as propostas por estes formuladas que não sejam claramente insuficientes à satisfação das exigências de prevenção no caso concreto.

3) As injunções, e regras de conduta devem ter a concretização bastante para constituírem obrigações precisas para o arguido e possibilitarem a efetiva verificação do seu cumprimento.

4) Quando, existirem, programas estruturados da DGRSP especialmente orientados para responder a determinado comportamento criminal (consultar anexo a esta Diretiva), ponderar -se -á, sempre que, no caso concreto, se

verificarem especiais exigências de prevenção, a sua aplicação, única ou cumulada com outras obrigações. Nestes casos, a fixação da duração do período da suspensão deve tomar em consideração o tempo necessário à execução daqueles.

5) Nos crimes com vítima, as obrigações impostas ao arguido deverão, salvo justificação em contrário, contemplar a reparação dos danos patrimoniais e ou morais por ela sofridos com a prática do crime, assim como, quando se mostrar pertinente, a prestação de satisfação moral adequada. Em regra, a definição da injunção será precedida de audição da vítima.

6) Quando, se apurar, ter o arguido obtido vantagem patrimonial, será sempre ponderada a obrigação da sua reposição a título de injunção cujo beneficiário será o Estado.

7) Não existe qualquer impedimento legal a que, se se mostrar adequado no caso concreto, sejam impostas ao mesmo arguido, no mesmo inquérito, a injunção de entrega de certa quantia ao Estado ou a instituição privada de solidariedade social e a de prestação de serviço de interesse público.

8) As entidades beneficiárias da contribuição monetária ou da prestação de serviço serão selecionadas, preferencialmente, de entre as que desenvolvam atividade relacionada com o tipo de factos praticados pelo arguido, com as suas consequências ou com o apoio às vítimas de crimes.

9) Nos casos de entrega de certa quantia, o arguido será obrigado a apresentar no processo o original do recibo da entidade beneficiária, do qual conste que não se trata de “donativo” mas sim de “injunção aplicada em processo criminal”.

10) A prestação de serviço de interesse público será fixada em horas de trabalho. Na sua execução tomar-se-á em consideração o disposto no n.º 4, do artigo 58.º do Código Penal. Mesmo nos casos em que seja o Ministério Público a indicar a entidade beneficiária, terá de ser suscitada a intervenção da DGRSP.

11) Antes de ser proferido o despacho que determina a suspensão provisória do processo, devem ser garantidas as condições necessárias para que o cumprimento das injunções possa ocorrer no período de duração fixado para a suspensão“.

O despacho de aplicação da suspensão provisória do processo obedecerá ao seguinte:

“1) No caso de crime cujo procedimento criminal depende de acusação particular, se o Ministério Público, findo o inquérito, entender que foram recolhidos indícios suficientes e que se mostra adequada a aplicação da suspensão provisória do processo, diligenciará pela obtenção da concordância do arguido e do assistente, só dando cumprimento ao disposto no n.º 1, do artigo 285.º do CPP se a suspensão provisória do processo se vier a mostrar inviável. Também o arguido e o assistente poderão requerer a aplicação da suspensão provisória sem que tenha sido deduzida acusação particular.

2) A concordância do assistente é dispensada quando estiver em causa a prática de um crime de furto (artigo 203.º do CP) cujo procedimento criminal dependa de acusação particular e se enquadre na previsão do n.º 9, do artigo 281.º do CPP (cf. n.º 2 do artigo 207.º do CP).

3) O despacho que decide a aplicação da suspensão provisória, a apresentar ao Juiz de Instrução nos termos do n.º 1, do artigo 281.º do CPP, deverá conter uma síntese dos factos suficientemente indiciados, a sua qualificação jurídico -penal, a justificação sumária da verificação dos pressupostos da suspensão provisória do processo, incluindo os motivos pelos quais se entende que no caso se mostram suficientemente satisfeitas as finalidades de prevenção e de proteção de bens jurídicos, terminando com a fixação das injunções e regras de conduta impostas ao arguido e do período de duração da suspensão“.

Em termos de cumprimento das condições da suspensão provisória e arquivamento do processo:

“1) No decurso do período da suspensão provisória do processo, em caso de alteração de circunstâncias ou de não cumprimento pelo arguido que se considere não por em causa os objetivos do instituto no caso concreto, o Ministério Público pode readaptar o plano de conduta imposto para que seja garantida a sua execução.

2) Se essa readaptação implicar alteração da natureza ou do conteúdo essencial das injunções e regras de conduta fixadas, assim como o prolongamento da duração da suspensão, terá de ser obtida a concordância do juiz de instrução.

3) O processo em que foi aplicada a suspensão provisória do processo deve aguardar o desfecho de procedimento criminal que se encontre pendente e possa vir a determinar o prosseguimento daquele nos termos da alínea b) do n.º 4 do artigo 282.º 3.1 — Conhecida a decisão final, será proferido despacho de arquivamento ou determinado o prosseguimento do processo em que teve lugar a suspensão provisória. 3.2 — A prescrição do procedimento criminal só não corre “no decurso do prazo de suspensão do processo” fixado na decisão que a aplicou, nos termos do disposto no n.º 2 do artigo 282.º do CPP”.

Finalmente, naquilo que concerne ao nosso estudo, sobre o Crime de condução de veículo em estado de embriaguez ou sob a influência de estupefacientes ou substâncias psicotrópicas (artigo 292.º do C. Penal) é referido, que:

“1) Na ponderação sobre a adequação da suspensão provisória do processo às exigências de prevenção no caso concreto deverão ser tomados em consideração, nomeadamente, a taxa de álcool no sangue ou a substância consumida, a categoria do veículo conduzido, o serviço a que está destinado, a condição dos passageiros e o tipo de carga transportada, bem como eventuais consequências decorrentes do comportamento do arguido.

2) A injunção de proibição de condução de veículo com motor será aplicada mesmo que o arguido não esteja habilitado com título de condução.

3) A injunção de proibição de conduzir veículo com motor não será fixada por período inferior a 3 meses e o seu cumprimento deve ser contínuo.

4) O arguido será notificado para, no prazo de 10 dias a contar da notificação do despacho que determina a suspensão provisória do processo, proceder à entrega do título de condução nos serviços do Ministério Público, onde permanecerá durante o período de proibição de condução.

5) A injunção de proibição de condução de veículo com motor será comunicada ao Instituto de Mobilidade e Transportes (IMT). A comunicação conterá os seguintes dados: identificação do arguido, número do título de condução, identificação da natureza da proibição (injunção aplicada por força do artigo 281.º n.º 3 do CPP), número do processo, entidade decisória, data da infração, tipo de crime, duração”⁹³.

⁹³ As alterações trazidas pela Diretiva n.º 1/2015 são mínimas e reduzem-se a:

A inserção das seguintes alterações à Diretiva n.º 1/14, de 15-01-2014:

a. O ponto 5 do Capítulo VIII da Secção II passará a ter a seguinte redação: A aplicação da injunção de proibição de condução de veículos com motor, sua alteração e extinção, serão comunicadas à Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária (ANSR) para inscrição no Registo de Infrações do Condutor (RIC), nos termos dos art.ºs 1.º, 4.º, 5.º e 6.º do DL n.º 317/94, de 24 de dezembro, na redação da Lei n.º 27/2015, de 14 de abril.

b. O último parágrafo das Notas Complementares - Capítulo VIII passará a ter a seguinte redação: A Lei n.º 27/2015, de 14/4, alterou o DL n.º 317/94, de 24/12, para que do RIC passe a constar a proibição de conduzir veículo a motor em sede de suspensão provisória prevista no n.º 3 do art.º 281.º CPP. Pelo que é obrigatória a comunicação desta injunção à ANSR tendo em vista a fiscalização do seu cumprimento.

2 - A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A SUSPENSÃO PROVISÓRIA DO PROCESSO E A CONDUÇÃO SOBRE O EFEITO DO ÁLCOOL

Na sequência, da análise jurisprudencial, que temos vindo a elaborar cumpre referir dois acórdãos. O primeiro, prolatado no processo n.º 5/10.3GCBRG.G1, em 28/06/2010⁹⁴, no Tribunal da Relação de Guimarães decidiu que “resulta do preceituado no artº 281º, nº 1 do CPP que, verificados os pressupostos das alíneas a) a f), compete ao M.P. determinar a suspensão provisoriamente o processo, sendo o JIC chamado a intervir apenas para dar a sua concordância à proposta do M.P..

No caso concreto tais pressupostos não se verificam, uma vez que, estando o arguido acusado da prática de um crime de condução em estado de embriaguez, pelo facto de apresentar uma TAS de 1,56 g/l, nem a culpa pode deixar de ser considerada como de grau elevado, nem a observância da injunção responde suficientemente às exigências de prevenção que no caso se fazem sentir”.

O que estava a ser julgado era o pedido de um arguido nos autos de processo sumário do 1º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Vila Verde ao abrigo do disposto no artº 281º do CPP, da aplicação do instituto da suspensão provisória do processo tendo a magistrada do M. P. indeferido tal pretensão. De tal indeferimento o advogado do arguido anunciou em audiência de julgamento a sua pretensão de reclamar hierarquicamente. O M.P. presente opôs – se a tal pretensão.

O objeto do recurso é, portanto:

- (a) o não acolhimento da pretensão formulada pelo arguido referente à intervenção hierárquica;
- (b) a não aplicação no caso do instituto da suspensão provisória do processo.

⁹⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 5/10.3GCBRG.G1, 28/06/2010,[em linha] disponível em www.dgsi.pt (consultado a 15-08-2016).

Em relação ao primeiro aspeto, o Tribunal da Relação afirma que o recorrente carece de razão, uma vez que decorre inequivocamente do artº 278º, nº 2 do CPP, só o assistente e o denunciante com a faculdade de se constituir assistente, podem lançar mão da reclamação hierárquica, sendo certo também que é preciso que tenha havido um despacho de arquivamento. Nenhum destes pressupostos se verifica, uma vez que o M. P. deduziu acusação e, por outro lado o recorrente tem a qualidade de arguido.

Em relação ao tema que nos interessa, a invocada suspensão provisória do processo, o tribunal superior considera que não se verificam os requisitos para que a mesma se verifique, dado que nem a culpa pode deixar de ser considerada como de grau elevado, nem a observância da injunção responde suficientemente às exigências de prevenção que no caso se fazem sentir.

Tem importância transcrever neste passo, a argumentação do Tribunal, uma vez que constitui o cerne de um estilo de argumentação que inviabiliza os efeitos úteis da suspensão provisória do processo

”A culpa do arguido não nos parece de grau pouco elevado, pois sabia que estava sob o efeito do álcool, que não podia conduzir e mesmo assim decidiu fazê-lo”.

Também a atitude confessória do arguido, neste aspeto assume pouco relevo, sendo de salientar que a TAS de 1,56g/l de que o arguido era portador é já bastante elevada. No que concerne às exigências de prevenção geral, importa salientar que a moldura do artº 69º para a sanção acessória (aplicável no caso do crime em causa – artº 69º, nº 1, al. a), é de 3 meses a três anos, moldura que, como é sabido foi há não muito tempo agravada substancialmente, justamente para contrariar os funestos efeitos da sinistralidade nas nossas estradas.

Ora a suspensão do processo levaria a que o arguido não ficasse sujeito a qualquer sanção acessória de proibição de conduzir (e esta no caso de condenação, não pode ser suspensa, dispensada ou substituída por caução de boa conduta, como é entendimento atualmente pacífico), sendo certo que esta medida é a de maior eficácia e que maior impacto causa no cidadão em geral.

Com efeito, o que verdadeiramente incomoda em casos como os dos autos é a imposição da sanção acessória. Esta - e não a pena principal, normalmente a multa - é que é dissuasora.

O que acaba de ser dito não quer significar que o regime em apreço não possa ser aplicado a situações de crime de condução sob o efeito do álcool, mas a verdade é que isso se antolha como bastante difícil, pois se trata de delitos que alarmam a sociedade em geral e relativamente aos quais, de facto, se potenciam elevadas necessidades de prevenção”. (sublinhado nosso).

E, continua, “O legislador só criminaliza os factos matérias que se traduzem num determinado estado de perigo cientificamente comprovado – TAS igual ou superior a 1,2 g/l, sendo assente que a afetação das faculdades mentais dos condutores é exponencial face a pequenos aumentos de alcoolémia.

Basta atentar nos vários estudos científicos que têm vindo a ser realizados nesta matéria e que nos dão conta dos principais efeitos do álcool no exercício da condução, designadamente no que respeita à redução da acuidade visual.

Serve isto para reforçar a ideia de que nesta matéria a necessidade de proteção dos bens jurídicos respetivos – a segurança rodoviária; os bens e a vida das pessoas, assume particular acuidade”. (sublinhado nosso).

Com esta argumentação o Tribunal da Relação de Guimarães declara o recurso improcedente. O que aqui releva é que se fosse seguida esta jurisprudência a condenação com efeito do álcool nunca seria objeto de uma suspensão provisória do processo.

Tempo agora para analisarmos a decisão do Tribunal da Relação de Lisboa obtida no processo n.º 99/13.0GTCSC.L1-9⁹⁵, com data de 17/12/2014.

Neste caso, estava-se perante o recurso de um julgamento de uma arguida acusada da prática, em autoria material, de um crime de condução de veículo em estado de embriaguez p. e p. pelo art. 292.º, n.º 1, do CP, com referência ao art. 69.º, n.º 1, alínea a), do mesmo código, no que à sanção acessória diz respeito. Na primeira

⁹⁵ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa processo n.º 99/13.0GTCSC.L1-9, com data de 17/12/2014 [em linha] disponível em www.dgsi.pt (consultado a 17-08-2016).

instância foi condenada pela prática do referido crime na pena de 30 dias de multa, à taxa diária de € 10,00 e na pena acessória de proibição de conduzir pelo período de 3 meses.

Face a isto recorreu invocando, para aquilo que nos interessa neste estudo, o seguinte:

“Por despacho foi homologada a suspensão provisória do processo. No âmbito de tal suspensão, foram impostas à arguida as seguintes injunções:

- a. Prestação de 30 horas de trabalho a favor da comunidade;
- b. 3 Meses de inibição de conduzir;

A arguida, dessas 30 horas cumpriu 10; Cumpriu os 3 meses de inibição de conduzir...”.

A suspensão foi revogada por incumprimento, mas a arguida alega que “A revogação da suspensão não decorre automaticamente do incumprimento, muito menos quando ele é parcial, envolvendo antes um juízo sobre a culpa ou a vontade de não cumprir parte do Arguido, podendo haver lugar, nomeadamente, à revisão das injunções, regras de conduta decretadas ou prorrogação do prazo até ao limite legalmente admissível”. O que não sucedeu. Pede além do mais que seja tida em conta a inibição de conduzir já cumprida.

Curiosamente, o M.P. da 1.^a instância, apresentou resposta, “concluindo que deve o recurso ser julgado procedente, determinando-se o desconto do período de proibição de conduzir já cumprido pela arguida na pena acessória que lhe foi aplicada”, o mesmo acontecendo com o Procurador-Geral Adjunto junto da Relação.

As questões a apreciar pelo Tribunal eram:

“- A irregularidade relacionada com a falta de notificação da arguida/recorrente para se pronunciar sobre o eventual incumprimento parcial de uma das injunções que lhe foram impostas no âmbito da suspensão provisória do processo”;

“- Saber se tendo a arguida/recorrente cumprido a obrigação de entregar a sua carta de condução e de se abster de conduzir veículos motorizados por três

meses, no âmbito da suspensão provisória do processo, deve ou não ser considerada cumprida a pena acessória de proibição de conduzir veículos motorizados por idêntico período, em que veio a ser condenada pelo Tribunal “a quo”, na sequência da revogação da suspensão provisória do processo”.

Na argumentação para a sua decisão, o Tribunal declara que a revogação da suspensão provisória do processo não decorre automaticamente do incumprimento de alguma injunção, envolvendo antes um juízo sobre a culpa ou a vontade de não cumprir por parte do arguido, podendo haver lugar, nomeadamente, à revisão das injunções ou à prorrogação do prazo estabelecido, sendo claro que no caso dos autos o Ministério Público não procedeu à notificação da arguida/recorrente para se pronunciar acerca do eventual incumprimento parcial de uma das injunções.

Contudo, continua o Tribunal, a arguida/recorrente foi notificada do despacho do Ministério Público, que lhe revogou a aplicação do mecanismo da suspensão provisória do processo e ordenou o prosseguimento dos autos, bem como da acusação e não suscitou tal irregularidade. Pelo que “a existir qualquer irregularidade relacionada com a sua falta de notificação para se pronunciar sobre o eventual incumprimento parcial de uma das injunções, sempre a mesma estaria sanada por não ter sido arguida dentro do prazo legal – arts 118.º, n.ºs 1 e 2 e 123.º, n.º 1, ambos do CPP”.

Quanto à questão de saber se é ou não de proceder ao desconto do período de inibição de conduzir que a arguida/recorrente cumpriu no âmbito da suspensão provisória do processo, o facto é que é uma questão que está a suscitar divergência nas decisões proferidas pelos tribunais da Relação. Muitos, como vai ser o caso deste Coletivo acreditam que o desconto não é possível ser feito.

E cita-se o “Código de Processo Penal Comentado” pelos Senhores Juizes Conselheiros António Henriques Gaspar, José António Santos Cabral, Eduardo Maia Costa, António de Oliveira Mendes, António Pereira Madeira e António Pires da Graça, Almedina, 2014, “A suspensão provisória constitui uma forma alternativa de processamento do inquérito, na sua fase final, sendo, por isso, um caso de “diversão”. Constatada a existência de indícios suficientes do crime e da identidade do seu autor, o inquérito não desemboca numa acusação com vista ao julgamento do arguido, antes fica

suspensão, pelo prazo previsto no art. 282.º, ficando o arguido sujeito a “injunções e regras de conduta” decretadas pelo Ministério Público.

A verdade é que estas medidas não constituem obviamente sanções penais, caso contrário seria absolutamente inconstitucional a sua imposição pelo Ministério Público (art. 202.º, n.º 1, da Constituição). “Trata-se antes de medidas que impõem deveres (positivos ou negativos) ao arguido, como condição da suspensão, sendo a sua aceitação por parte deste, necessária para a suspensão”.

A arguida procede ao cumprimento da injunção de forma voluntária e não como entendendo o cumprimento de uma pena, pelo que então, considera o Acórdão, não se podem misturar as duas naturezas. A voluntariedade do cumprimento da injunção retira-lhe qualquer possibilidade de ser descontada, pelo que este recurso também é improcedente.

Os dois acórdãos que analisámos representam uma faceta rígida e formalista que levanta naturais dificuldades à consideração da suspensão provisória do processo como meio eficaz de solução de questões criminais⁹⁶.

⁹⁶ Seguimos de perto a descrição e fundamentação utilizada nos acórdãos citados nas notas anteriores.

CONCLUSÕES

A suspensão provisória do processo tem-se constituído como uma real alternativa de solução de inquéritos no âmbito do processo penal apenas parcialmente. Na realidade, embora as situações de suspensão provisória estejam a aumentar em termos absolutos e percentuais, ainda há um longo caminho a percorrer, como decorre das decisões dos tribunais e do M.P. que ao caso concernem.

Como refere Cláudia Matias⁹⁷, “Não obstante as múltiplas vantagens que a figura apresenta, a prática tem demonstrado, contudo, que a pressão estatística dos inquéritos findos, aliada a critérios de produtividade judiciária (“despachar casos”), tem determinado um subaproveitamento do instituto. Não só o facto de o processo ficar suspenso nos serviços, mas também o facto de a suspensão provisória do processo exigir o cumprimento de um maior número de formalidades do que a dedução de acusação e o facto de as diligências de inquérito serem delegadas em órgãos”.

Em 2013, ano mais recente que tivemos acesso com números, dos 148.660 inquéritos que não foram arquivados e seguiram o seu curso, 19.233 foram objeto de suspensão provisória do processo⁹⁸. Este número tem que ser cotejado com os apresentados por Cláudia Matias referentes a 2010. Segundo esta autora o número de suspensões provisórias dos processos andaria à volta dos 10.000.

Ainda segundo a mesma autora, “Nos dados das estatísticas criminais relativas aos anos de 2005 a 2010, a aplicação da suspensão provisória do processo sobe continuamente”⁹⁹.

⁹⁷ CLÁUDIA MATIAS, A suspensão provisória do processo: o regime legal presente e prospetivado, Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2014, p. 7, disponível [em linha] em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28570/1/A%20suspensao%20provisoria%20do%20processo.pdf> (consultado a 23-05-2016)

⁹⁸ MINISTÉRIO PÚBLICO, Relatório Anual de 2013, disponível [em linha] em <http://www.ministeriopublico.pt/ebook/relatorio-anual-2013> (consultado a 23-05-2016)

⁹⁹ CLÁUDIA MATIAS, A suspensão..., p. 8.

Acreditamos que a solução numa área tradicionalmente ligada ao princípio do inquisitório e à legalidade formal, será não aumentar a discricionariedade do M.P., mas criar regras injuntivas obrigatórias para a atuação do MP.

Exemplarmente, no caso da condução sob o efeito do álcool qualquer solução assentaria na obrigatoriedade de o MP pedir a suspensão provisória do processo acompanhado da proibição de conduzir, só lhe sendo permitido avançar para acusação em caso de reincidência ou de concurso de crimes. Caso contrário, aquilo que parece ser algum conservadorismo coletivo judiciário preponderará sempre.

Para quem defenda uma justiça assente em soluções de consenso e que providencie “a rapidez na resolução dos conflitos, a resposta adequada ao recurso em massa à justiça penal (aliviam os Tribunais do conhecimento das bagatelas penais), a redução da estigmatização social do agente, a mais fácil reintegração do agente na sociedade, a mais adequada resposta ao interesse da vítima” a suspensão provisória do processo pode ser uma solução.

Note-se que uma ”justiça negociada não obedece apenas a uma lógica de produtividade e eficiência, mas serve também uma lógica de realização da justiça numa sociedade moderna em que o modelo estadual repressivo perde legitimidade”¹⁰⁰.

Acresce, que as orientações da PGR para o MP sobre a matéria não deixam muita margem de manobra, pois no Crime de condução de veículo em estado de embriaguez, deve-se na “ponderação sobre a adequação da suspensão provisória do processo às exigências de prevenção no caso concreto deverão ser tomados em consideração, nomeadamente, a taxa de álcool no sangue ou a substância consumida, a categoria do veículo conduzido, o serviço a que está destinado, a condição dos passageiros e o tipo de carga transportada, bem como eventuais consequências decorrentes do comportamento do arguido“, criando uma panóplia de critérios que tornam insegura qualquer decisão.

Por sua vez a jurisprudência é fixista e conservadora. No processo n.º 5/10.3GCBRG.G1, em 28/06/2010, no Tribunal da Relação de Guimarães, decidiu num caso concreto não se verificam os pressupostos para a suspensão provisória do processo, uma vez que, estando o arguido acusado da prática de um crime de condução em estado

¹⁰⁰ CLÁUDIA MATIAS, A suspensão..., p. 8.

de embriaguez, pelo facto de apresentar uma TAS de 1,56 g/l, nem a culpa pode deixar de ser considerada como de grau elevado, nem a observância da injunção responde suficientemente às exigências de prevenção que no caso se fazem sentir.

E, anotava “O que acaba de ser dito não quer significar que o regime em apreço não possa ser aplicado a situações de crime de condução sob o efeito do álcool, mas a verdade é que isso se antolha como bastante difícil, pois se trata de delitos que alarmam a sociedade em geral e relativamente aos quais, de facto, se potenciam elevadas necessidades de prevenção”.

Também o Tribunal da Relação de Lisboa no processo n.º99/13.0GTCSC.L1-9, com data de 17/12/2014, quanto à questão de saber se é ou não de proceder ao desconto do período de inibição de conduzir que a arguida/recorrente cumpriu no âmbito da suspensão provisória do processo decidiu que tal não conta para a aplicação de existir julgamento e ser aplicada uma pena.

Em resumo, existe um largo caminho ainda a desbravar.

BIBLIOGRAFIA

- ANDRADE, Manuel da Costa - . **Consenso e Oportunidade (reflexões a propósito da suspensão provisória do processo e do processo sumaríssimo.** In Jornadas de Direito Processual Penal. O novo Código de Processo Penal, CEJ, Coimbra, Almedina (1995).
- BELEZA, Teresa - **Apontamentos de Direito Processual Penal.** Lisboa, AAFDL (1992), I.
- BRANCO, Isabel - **Considerações sobre a aplicação do instituto da suspensão provisória do processo.** Dissertação de Mestrado, Universidade Portucalense. Porto, 2013, p. 49. Disponível [em linha] em http://www.verbojuridico.net/ficheiros/teses/penal/isabelbranco_suspensao_provisoriaprocessos.pdf (Consultado a 23-05-2016).
- CAEIRO, Pedro - Legalidade e oportunidade: A perseguição penal entre o mito da «justiça absoluta» e o fétiche da «gestão eficiente» do sistema. RMP 84 (2000).
- CARMO, Rui do - **A suspensão provisória do processo no Código de Processo Penal revisto – Alterações e clarificações.** Revista do CEJ, 9 (2008).
- CAVALEIRO DE FERREIRA, Manuel - **Curso de Processo Penal.** Verbo, Lisboa, 1981. ISBN: 9789722201360.
- CORREIA, João Conde - **Concordância judicial à Suspensão Provisória do processo: equívocos que persistem.** RMP, 117 (2009).
- CORREIA, João Conde - **Questões práticas relativas ao arquivamento e à acusação e à sua impugnação.** Porto, Publicações Universidade Católica (2007). ISBN 9789728069681.

- COSTA ANDRADE, Manuel - **Bruscamente no Verão Passado» a Reforma do Código de Processo Penal - Observações críticas sobre uma Lei que podia e devia ter sido diferente**. Coimbra Ed. Coimbra, 2009. ISBN: 9723217260.
- CULP DAVIS, K. C. - **Discretionary Justice**. Louisiana State University Press, Baton Rouge, 1969.
- FIDALGO, Sónia - **O consenso no processo penal: reflexões sobre a suspensão provisória do processo e o processo sumaríssimo**. RPCC n.º 2 e 3, ano 18 (2008).
- FIGUEIREDO DIAS, Jorge - **Direito Processual Penal**. Coimbra Ed. Coimbra, 2004. ISBN: 9723212501.
- FIGUEIREDO, Carlota - **Tráfico de influência: análise crítica da incriminação**. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito. Universidade de Coimbra, 2012, Disponível [em linha] em <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/8947/1/Tese%20-%20Tr%C3%A1fico%20de%20Influ%C3%Aancia.pdf> (consultado em 23-05-2016).
- GOMES CANOTILHO, Joaquim e VITAL MOREIRA - **Constituição da República Portuguesa** - Anotada - Volume II. Coimbra Ed. Coimbra, 2005. ISBN: 9789723213560.
- GOMES CANOTILHO, Joaquim - **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ª ed. Almedina, Coimbra, 2003. ISBN 9789724021065.
- GUEDES VALENTE, Manuel - **A prova no Processo Penal do Estado Democrático e Direito**. 2014. Conferência Luso- Brasileira- Instituto de Ciências Policiais e Segurança Interna. ISBN: 972-40-2814.
- JACINTO, Teodósio - **O modelo de processo penal entre o inquisitório e o acusatório: repensar a intervenção judicial na comprovação da decisão de arquivamento do inquérito**. Colóquio DIREITO PENAL E PROCESSO PENAL Supremo Tribunal de Justiça 3-06-2009.

- JARDIM, Maria Amélia Vera. **Trabalho a favor da comunidade – a punição em mudança**. Coimbra, Almedina (1988). ISBN 9789729788833.
- KANT - Immanuel **Crítica da Razão Pura**. 2008. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian. ISBN: 9789723106237.
- LAFAYETTE, Alexandre E VICTOR SÁ PEREIRA - **Código Penal. Anotado e Comentado**. 2.^a ed.. Quid Juris. Lisboa, 2014. ISBN: 9789727243808.
- MARQUES DA SILVA. Germano - **Direito Processual Penal**. Vol. I. 2000, Lisboa: Verbo., ISBN: 9789722216364.
- MATIAS, Cláudia - **A suspensão provisória do processo: o regime legal presente e perspectivado**. Dissertação de Mestrado. Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, 2014, disponível [em linha] em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28570/1/A%20suspensao%20provisoria%20do%20processo.pdf> (consultado a 23-05-2016).
- MINISTÉRIO PÚBLICO - **Relatório Anual de 2013**. Disponível [em linha] em <http://www.ministeriopublico.pt/ebook/relatorio-anual-2013> (consultado a 23-05-2016).
- MIRANDA, Jorge e RUI MEDEIROS - **Constituição Portuguesa Anotada**. Tomo I, 2.^a edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2010. ISBN 9789723218220
- MONTE, Mário Ferreira - **Do Princípio da Legalidade no Processo Penal e da possibilidade de intensificação dos espaços de oportunidade**. RMP 101 (2005).
- NARCISO, Francisco Mendonça - **Papéis pintados com tinta? A aplicação da suspensão provisória do processo pelos magistrados do Ministério Público**. RMP 123 (2010).

- PARESI, Francesco - *Rent-seeking through litigation: adversarial and inquisitorial systems compared*. International Review of Law and Economics, Vol. 22, No. 2, August 2002, pp. 193-216.
- PINTO DE ALBUQUERQUE, Paulo - **Comentário ao Código do Processo Penal**. 4.^a ed. UCP Ed. Lisboa, 2010. ISBN: 9789725404898.
- PINTO, Ana Luísa Santos - **A celeridade do processo penal: o direito à decisão em prazo razoável**. Coimbra Editora (2008). ISBN 972313435.
- PINTO, Frederico Lacerda Costa - **Direito Processual Penal**. Lisboa, AAFDL (1998).
- SANTOS, Cláudia Maria Cruz. **O Crime de Colarinho Branco**. Coimbra, Coimbra Editora (2001).
- SCHMALLEGER, Frank - *Criminal Justice Today*. 7th Ed. Prentice Hall, New Jersey, 2003.
- SOUSA MENDES, Paulo - **Lições de Direito Processual Penal**. 2015, Almedina, Coimbra, 2015. ISBN 9789724052052.
- TEIXEIRA, Carlos Adérito - **Suspensão Provisória do Processo: fundamentos para uma justiça consensual**. RMP 86 (2001).
- TORRÃO, Fernando José dos Santos Pinto - **A Relevância Político-Criminal da Suspensão Provisória do Processo**. Coimbra, Almedina (2000). ISBN 9724012824.
- UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE - *Principles Of Federal Prosecution*. Disponível [em linha] em <https://www.justice.gov/usam/usam-9-27000-principles-federal-prosecution> (acedido em 23-05-2016).