



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO-CRIMINAIS

UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

“LUÍS DE CAMÕES”

**DO INQUÉRITO: O MINISTÉRIO PÚBLICO, OS ÓRGÃOS DE
POLÍCIA CRIMINAL E O SEGREDO DE JUSTIÇA**

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: Carlos Manuel Sequeira Carolino

Orientador: Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente

Número do candidato: 20150047

Outubro de 2019

Lisboa

DEDICATÓRIA

À Mafalda e Henrique.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha família e amigos, credores do meu tempo, sem os quais não teria sido possível concluir a presente Dissertação.

Um agradecimento muito especial ao Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente, pelos doutos ensinamentos e pelo apoio incondicional demonstrado e palavras de incentivo.

Agradeço aos meus colegas, em especial à Paulinha, à Benvinda e ao Paulo, pela paciência que demonstraram naqueles momentos mais difíceis e pela partilha de formas de estudo e análise.

Agradeço a todo o corpo docente os profícuos ensinamentos que me foram transmitidos em mais uma etapa da árdua caminhada académica.

Por fim, um especial agradecimento à Sr.^a Isabel Louro e à Sr.^a Teresa Cordeiro, Assistentes Técnicas da Divisão de Documentação e Informação da Biblioteca da PGR, pela disponibilidade demonstrada.

A todos, o meu enorme OBRIGADO!

Lisboa, 30 de outubro de 2019

“Pode, pois, concluir-se que a noção de justo corresponde às noções de legal e igual, e a noção de injustiça às de ilegalidade e à de desigualdade.”

Aristóteles – *Ética a Nicómano*. Livro V.

RESUMO

A trilogia em que assenta o Inquérito, Ministério Público, Órgãos de Polícia Criminal e Segredo de justiça (sem esquecer o papel do Juiz de Instrução Criminal), justifica que se apontem como finalidades do processo penal a realização da justiça e a descoberta da verdade material, a proteção dos direitos fundamentais das pessoas e o restabelecimento da paz jurídica.

Pelos fatos apontados o MP deverá ser o mais célere possível a deduzir a acusação, em ordem a submeter qualquer suspeito a julgamento, ou, em sentido inverso, promover o seu arquivamento, sempre coadjuvado pelos OPC.

É reconhecido que em certos processos mais mediáticos, o MP não tem sabido gerir as situações, face às constantes e mais do que frequentes fugas de informação dos elementos constantes dos processos, desde que esteja ou seja restringida ou derogada a publicidade. Estas fugas consubstanciam, assim, uma situação de violação do segredo de justiça.

Ao constatarmos que o segredo de justiça não é um direito fundamental, mas apenas uma garantia institucional que protege direitos fundamentais, terá que existir uma justa medida e ponderação nos limites ou restrições aplicáveis através do princípio da concordância prática.

É na dicotomia e choque frequente entre direitos fundamentais, os quais carecem de uma proteção do respetivo núcleo essencial, e entre uma investigação criminal e o verdadeiro papel assumido pelo MP e os OPC, coincidentes com os ditames de um Estado de Direito Democrático e os direitos dos cidadãos arguidos, em especial a presunção da sua inocência, que se irá desenvolver a presente dissertação.

PALAVRAS-CHAVE: Segredo de justiça; publicidade do processo penal; direitos do arguido.

ABSTRACT

The trilogy that constitutes the investigation, prosecution, criminal police and secrecy of justice (without minoring the part of the criminal examining magistrate), justifies that we state as the final objective of the penal process the realization of justice and the discovery of the material truth, the protection of the fundamental people's rights, and the restoration of legal peace.

From these facts we establish that the prosecution must be as fast as possible to produce accusations, so as to submit an individual to trial, or, in reverse, to promote the archival of the process, always being assisted by the criminal police.

It is widely acknowledged that, in certain more media-intensive processes, the prosecution office has not been able to effectively manage the issues, namely the more than frequent leakage of information of constitutive elements of the processes, as long as the publishing of the same is restricted or derogated. These leaks constitute, therefore, a breach of the secrecy of justice.

By finding that secrecy of justice is not a fundamental right, but merely an institutional guarantee that protects fundamental rights, there must be a just measure and equilibrium of the applicable restrictions through the principle of practical concordance.

It is in the dichotomy between the fundamental rights, that need protection on their core precepts, and the criminal investigation by the parts assumed by the prosecutors and the criminal police, in accordance with the edicts of a democratic state of law and the rights of the prosecuted citizens, namely in their presumption of innocence, that the present master's dissertation will focus.

KEYWORDS: secrecy of justice; publicity of the criminal procedure; rights of the accused.

ÍNDICE

DEDICATÓRIA.....	1
AGRADECIMENTOS.....	3
RESUMO	5
ABSTRACT.....	6
ÍNDICE	7
LISTA DE ABREVIATURAS	9
INTRODUÇÃO	11
 CAPÍTULO I – MINISTÉRIO PÚBLICO.....	 14
1) Estruturas base do Processo Penal	15
a) Modelo acusatório (puro)	15
b) Modelo inquisitório	17
c) Modelo Misto.....	18
d) Modelo Processual Penal Português	19
2) Origem histórica do Ministério Público até à atualidade	21
3) Autonomia.....	23
4) Estrutura hierárquica	26
5) O Ministério Público na fase de inquérito.....	27
a) O Inquérito.....	28
i) Princípio da oficialidade.....	31
ii) Princípio da legalidade	33
iii) Princípio da acusação	35
b) Duração do inquérito: realidade ou miragem?.....	37
c) Direção efetiva ou policialização do inquérito?	42
 CAPÍTULO II – ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL	 48
1) Da polícia em geral	49

2) Investigação criminal	52
3) Autoridade de Polícia Criminal <i>versus</i> Órgãos de Polícia Criminal	54
4) Dos Órgãos de Polícia Criminal.....	57
a) Dos órgãos de Polícia Criminal de natureza genérica e específica	57
b) Medidas cautelares e de Polícia – atos processuais?.....	59
c) Coadjuvação e dependência funcional.....	64
5) Sujeito ou participante processual?	67
6) Autonomia técnico-tática, orgânica e hierárquica.....	69
7) Legitimidade jus normativo-constitucional e sociológica.....	72
 CAPÍTULO III – SEGREDO DE JUSTIÇA	76
1) Segredo de Justiça em Portugal.....	77
a) Conceito, plano axiológico e fundamento	80
b) Natureza face à CRP	83
2) Regime anterior à Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto.....	87
3) Regime vigente após a Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto	89
a) Norma incriminadora (art.º 371.º do CP)	89
b) A publicidade do processo – regime regra	91
c) A intervenção do Juiz de Instrução Criminal e a (in)constitucionalidade do n.º 3 do art.º 86.....	95
d) Âmbito temporal	98
4) Segredo de justiça, publicidade e modelo processual do CPP	100
 CONCLUSÃO	104
BIBLIOGRAFIA.....	107

LISTA DE ABREVIATURAS

Ac.	Acórdão
a.c.	Antes de Cristo
APC	Autoridade de Polícia Criminal
ASAE	Autoridade de Segurança Alimentar e Económica
CC	Código Civil
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CMVM	Comissão do Mercado dos Valores Mobiliários
CP	Código Penal
CPA	Código do Procedimento Administrativo
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho
DL	Decreto-lei
DLG	Direitos, Liberdades e Garantias
DR	Diário da República
EMP	Estatuto do Ministério Público
GNR	Guarda Nacional Republicana
JIC	Juiz de Instrução Criminal
LOIC	Lei da Organização da Investigação Criminal
LOMP	Lei Orgânica do Ministério Público
LOSJ	Lei da Organização do Sistema Judiciário
LQPC	Lei-Quadro da Política Criminal
LOPJ	Lei Orgânica da PJ
LOGNR	Lei Orgânica da GNR
LOPSP	Lei Orgânica da PSP
MP	Ministério Público
OCS	Órgãos de Comunicação Social
OPC	Órgão de Polícia Criminal
PGR	Procurador-Geral da República
PJ	Polícia Judiciária
PSP	Polícia de Segurança Pública
SEF	Serviço de Estrangeiros e Fronteiras
SMMP	Sindicato dos Magistrados do Ministério Público

ss.	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
v.g.	<i>verba gratia</i> /por exemplo

INTRODUÇÃO

A sociedade atual/contemporânea é caracterizada pela enorme velocidade com que a informação circula, seja através das redes sociais, seja através dos restantes dispositivos e plataformas digitais.

Esta informação, muitas das vezes desvirtuada pelos OCS, leva-nos a um mundo sensacionalista, onde as notícias transmitidas se nos apresentam sempre, ou quase sempre, relacionados aos infortúnios e ao lado mais sombrio da natureza humana, v. g. os crimes de sangue (*vulgo* homicídios).

É essa “ânsia” de notícias, aliada à velocidade da informação, que não se compadece com a lentidão do aparelho judiciário, em especial os tribunais.

Sobre estes últimos pende a obrigação de uma justiça célere e de “olhos vendados”, para que se realize e consubstancie o princípio do *in dubio pro reu*. Todavia, temos de reconhecer, a nosso pesar, que a justiça em Portugal é uma justiça pesada, que se arrasta no tempo, tornando-se quase “sedentária”.

É este sedentarismo e as longas e penosas investigações, que também se arrastam por meses e até anos a fio, apesar de haver uma limitação legal e temporal à duração do Inquérito, e que envolvem pessoas com elevada notoriedade social, mediática e política, que mais apetecíveis são à comunicação social.

É durante a fase de Inquérito que entram em cena dois “atores” principais: o MP e os OPC. Cada um destes “atores” tem uma função específica, o MP, enquanto titular da ação penal, e os OPC, enquanto seus coadjuutores.

Deve-se salientar, desde já, que é durante esta fase processual que impende sobre o MP a construção e consubstanciação de uma verdadeira acusação ou, em alternativa, a proposta de arquivamento do processo crime.

Por isso a investigação (criminal) deve ser célere, sem quaisquer atropelos processuais, para que no fim, *i.e.*, na fase de julgamento, não se punam e condenem inocentes, descredibilizando e desacreditando a justiça.

Além destes dois atores surge o segredo de justiça e, após a revisão do CPP levada a cabo e 2008, o JIC, como que uma “figura secundária” e “imóvel” que paira sobre qualquer processo-crime, porque o mesmo carece de ser requerido e determinado por despacho irrecorrível do segundo.

É perante esta trilogia, MP, OPC e segredo de justiça e o papel que cada um representa na fase de inquérito, que servirá de base ao nosso estudo, que se quer profundo, sistemático e conclusivo.

Em sede de investigação recorreremos à seguinte metodologia de trabalho científico:

- a) Método indutivo e dedutivo: pela realização de um processo de raciocínios conexos, no sentido ascendente, ou seja, do mais simples para o mais complexo e do geral para o particular, em ordem a uma conclusão.
- b) Método histórico: iniciando a investigação e redação partindo dos antecedentes e fundamentos da regulação legislativa atual.
- c) O método dedutivo será utilizado no que respeita à abordagem; já no que concerne ao procedimento, será utilizado o método histórico.

No âmbito da investigação para redação da dissertação do tema em apreço, adotamos, como técnica de recolha e tratamento da informação, a pesquisa bibliográfica e documental. Nestes termos, daremos especial atenção à consulta bibliográfica – nacional e estrangeira – e de igual forma à jurisprudência publicada no que a este tema respeitar – nacional e estrangeira.

O objetivo do presente trabalho é percebermos a complexidade jurídica que embrinca e está subjacente ao inquérito, enquanto fase de investigação, bem como a articulação que deverá existir entre o MP e os OPC e ainda a posição destes perante a intervenção do JIC e a sujeição do processo a segredo de justiça. Para demonstrar essa complexidade dividimos o presente trabalho em três capítulos, abordando em cada um deles um dos três elementos da trilogia: começaremos pelo MP, depois os OPC e, por fim, o segredo de justiça.

Paral tal, no primeiro capítulo abordaremos a estrutura modelar do processo penal português, as competências do ministério público no inquérito, sendo esta a sua fase de predileção de atuação, verificaremos se os prazos a que o MP está sujeito para o encerramento do inquérito são perentórios, pois encontram-se interligados com os prazos em que deva vigorar o segredo de justiça e por fim disquetearemos sobre o (eventual) crescendo da *policialização*¹ da investigação criminal.

¹ Esta expressão, enquanto conceito jurídico, surgiu pela primeira vez nos escritos produzidos por RODRIGUES, Anabela Miranda - “A fase preparatória do processo penal – tendências na Europa. O caso Português”. In: *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*. STVDIA IVRIDICA, 61. Coimbra: BFDUC, 2001, p. 955 e VALENTE, Manuel Monteiro Guedes Valente – *Teoria Geral do Direito Policial*. Tomo I. Coimbra: Almedina, 2005, p. 258. O conceito de *policialização* difere do conceito de *policização* apresentado por ZAFFARONI, Eugénio Raul – *Em busca das penas perdidas*. Tradução de PEDROSA, Vânia Romano e CONCEIÇÃO, Amir Lopes da, do original “En Busca de las penas perdidas”. 5.ª edição. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001, p. 141, uma vez que este é entendido como o “processo de deterioração ao qual se submetem pessoas dos setores carentes da população que se incorporam às agências militarizadas do sistema penal e que

No segundo capítulo abordaremos as competências dos OPC, levando em linha de conta a dependência funcional destes para com o MP e a distinção intrínseca entre os mesmos de acordo com a competência em termos investigativos. Por outro lado, verificaremos se as medidas cautelares de polícia levadas a cabo e tendo presente o *periculum in mora* poderão ser consideradas atos processuais e se a sua intervenção no âmbito do processo penal se faz revestindo a figura de sujeito ou participante processual, sem nunca esquecer que aos OPC preside a autonomia técnico tática, orgânica e hierárquica. Por fim, abordaremos a legitimidade jus normativo-constitucional e sociológica dos OPC.

Por seu turno, no terceiro capítulo, dedicado ao segredo de justiça faremos a abordagem ao seu conceito, plano axiológico, fundamento e natureza face à CRP, bem como faremos uma incursão histórica pelos antecedentes da Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto a qual alterou a paradigma transparência/opacidade. Abordaremos ainda a norma incriminadora e a sua incidência sobre os sujeitos processuais e os OPC, a intervenção do JIC fora da sua órbita normal de atuação, o âmbito temporal em que vigora o segredo de justiça que se interliga com os prazos do inquérito e por fim teceremos alguns comentários acerca do segredo de justiça, publicidade e modelo processual do CPP.

consiste em deteriorar sua identidade original e substituí-la por uma identidade artificial, funcional ao exercício de poder da agência”.

CAPÍTULO I – MINISTÉRIO PÚBLICO

1) Estruturas base do Processo Penal

A estrutura do modelo processual penal que a cada momento ou época é adotado por um Estado ou regime político, prende-se com as finalidades que com ele se pretende alcançar e com os valores fundamentais que se entenda devam ser tutelados, arreigados que estão às condições jurídicas, sociais, económicas e políticas vigentes².

Como bem sabemos, o Processo Penal³, em toda a sua amplitude, como meio ou fundamento de concretização do direito penal material ou substantivo⁴, é marcado por uma determinada dinâmica e os seus diversos enfoques que envolvem os denominados modelos garantistas em oposição aos modelos mais eficientes e funcionais⁵, conectados que se encontram à perseguição penal a todo o custo.

Contudo, ao longo dos tempos, foram sendo referenciadas ou desenhadas, em especial, duas estruturas processuais penais de base⁶ ligadas às diferentes concepções do poder estatal: o modelo inquisitório e o modelo acusatório.

Cada modelo de estrutura processual penal que iremos analisar simboliza a reafirmação de traços distintos que num determinado momento histórico relevaram para o avanço e aprimoramento do processo evolutivo da ciência jurídico-penal, pois cada modelo em si não constitui “um *prius* em face dos outros, (...) nem estão numa relação de aperfeiçoamento”⁷.

a) Modelo acusatório (puro)

O Modelo acusatório puro surge na antiguidade Grega e Romana, havendo, por sua vez, uma forte influência na França após as invasões Bárbaras.

² Nesta senda e como nos refere COSTA, José de Faria – *O Perigo em Direito Penal (Contributo para a sua fundamentação e compreensão dogmática)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992, p. 104, nota 144: “As sociedades comunitariamente estabelecidas realizam-se e cumprem-se em grandes ciclos civilizacionais (*longue durée*) com o direito e pelo direito. Nesta linha de pensamento, o direito é uma matriz ontológica de realização de qualquer sociedade. (...) A compreensão do direito – (...) – tem sido levada a cabo, com alguns cortes significativos introduzidos fundamentalmente pela sociologia cultural (...)” No mesmo sentido nos surge MENDES, Paulo de Sousa – *Lições de Direito Processual Penal*. Coimbra: Almedina, 2013, p. 37, quando refere que no caso específico português “aquando da Revolução do 25 de Abril de 1974, o programa do Movimento das Forças Armadas (MFA) incluía a dignificação do processo penal [uma vez que se trata de] uma das áreas mais sensíveis às mudanças de regime”.

³ E bem assim a estrutura que lhe está inerente.

⁴ Também pode ser apresentado como direito penal objetivo, e consiste no conjunto de normas, princípios e regras jurídicas relevantes que regulam a convivência em sociedade, através da previsão e qualificação de condutas, de forma geral e abstrata, que violem bens jurídicos fundamentais e que integrem determinado ilícito criminal e a respetiva estatuição ou sanção em caso de sua violação.

⁵ Como aqueles que na atualidade vigoram na *Common Law*.

⁶ Apesar de nos surgirem modelos mitigados ou de natureza mista.

⁷ NEVES, Rosa Vieira – *A livre apreciação da prova e a obrigação de fundamentação da convicção (Na decisão final penal)*. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 59.

De acordo com a estrutura deste modelo, não poderia haver julgamento sem acusação formal, seu verdadeiro pilar, daí assentar no princípio “Nemo in indicium tradetur sine accusatione”⁸.

Como a expressão indica, acusatório, o processo deveria ser despoletado através de uma acusação do próprio ofendido, vítima ou de um seu parente, “funcionando como uma ação privada, que passou a *quiuvis de populo* conforme se foi dando conta de que a infração também prejudicava e ofendia a comunidade”⁹. Logo após esta fase, haveria lugar à investigação do crime, seguida da descoberta da verdade material dos factos em crise e por fim quem teria sido o seu autor. A investigação produzida pelo acusador, que podia contar ou não com a presença do acusado¹⁰, mandatada por um Juiz através de uma *Lex*, funcionava como se se tratasse de um inquérito.

Os meios de prova recolhidos no inquérito, ao basearem-se no princípio do contraditório, seriam analisados e fiscalizados pelas partes, podendo cada uma delas se fazer acompanhar de amigos ou companheiros, também denominados de *comites*, mas sem qualquer intervenção do Juiz, funcionando este com total independência ou como *super-parte*, pois atuava em nome da comunidade que representava e no exercício de poderes públicos.

Caraterizava-se por ser um processo de partes, como que uma disputa judiciária entre acusador e acusado, entre acusação e defesa, que se desenvolve em contraditório, de forma oral e pública, onde a figura do Juiz ocupa a “cena” numa posição de “supremacia, independência e imparcialidade em relação ao acusador e acusado”¹¹ e por esse facto “não pode promover o processo (*ne procedat judex ex officio*), nem condenar para além da acusação (*sententia debet esse conformis libello*)”¹², consubstanciando-se assim a proibição de alteração da matéria probatória e, por acréscimo, a alteração dos fatos, ainda que tão-só substancial, que concretizem a acusação.

Este tipo de estrutura processual ao apoiar-se em especial no princípio da presunção de inocência do acusado, uma vez que este permanecia livre ao longo de todo o processo, tinha como objetivo evitar qualquer medida privativa da liberdade no caso de vir a ser absolvido¹³.

⁸ Cfr. Hélio Tornaghi *apud* VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Processo Penal*. Tomo I. Coimbra: Almedina, 2010, p. 43.

⁹ *Idem*, pp. 43-44.

¹⁰ Tínhamos aqui uma forma de transparência processual entre as partes, no sentido de acusador e acusado saberem a todo o tempo o que se passava em termos processuais.

¹¹ SILVA, Germano Marques da – *Direito Processual Penal Português*. Noções e princípios gerais, sujeitos processuais, responsabilidade civil conexa com a criminal e objeto do processo. Vol. I. 2.^a edição. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2017, p. 65.

¹² *Ibidem*.

¹³ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal*. 1.^a edição. Vol. I. Lisboa: Verbo, 1992, p. 11.

Contudo, este modelo não está isento de críticas. Uma das quais era a forma arbitrária como se apresentava a denúncia ou acusação, podendo esta ser movida por invejas, disputas, problemas ou divergências anteriores que tivessem existido entre o acusador e o acusado. Outra prender-se-ia com o papel do Juiz, mero “espetador”, ao qual apenas caberia julgar com base na prova carreada pelo acusador, o que levava muita das vezes a uma enorme incerteza no conhecimento da verdade material e, acima de tudo, do mérito da causa.

b) Modelo inquisitório

Por sua vez, o modelo inquisitório¹⁴, apresentado por HÉLIO TORNAGHI¹⁵ como um modelo subsidiário ao modelo acusatório, surge com o fito de evitar uma certa impunidade existente entre os criminosos, que se fazia sentir, de uma forma um tanto ou quanto acentuada, naquele modelo processual.

Este modelo é caracterizado pela intervenção do Juiz *ex officio*, sendo ele o *dominus* de todo o processo. Para o Juiz não é necessária acusação, bastando-lhe a presunção de culpa ou mera suspeita do cometimento de qualquer ilícito por parte do suspeito, uma vez que cabia ao próprio a investigação oficiosa dos ilícitos, sem quaisquer limitações na recolha e obtenção de prova: o mais importante seria o êxito da investigação. Acima de tudo prevalecem os interesses do Estado e as finalidades da realização da justiça e a descoberta da verdade material¹⁶.

Existia a obrigação de todos os atos processuais serem documentados e reduzidos a escrito, “prossequindo-se o princípio de que *Quod non est in actis non est in mundo*, ou seja, só contava o que estivesse nos autos”¹⁷. Vigorava, ainda, o segredo em todo o processo, bem como se fazia sentir a ausência do princípio do contraditório.

Ao contrário do que acontece com o modelo acusatório, no modelo inquisitório, de pendor autoritário, o papel que o Juiz desempenha, “prende, interroga, investiga e condena”¹⁸, leva a que haja uma flagrante e enorme restrição dos direitos de defesa do arguido.

Aqui, o acusado ou arguido passa de sujeito processual a mero objeto do processo¹⁹, entrando-se assim no “domínio do solipsismo judicial”²⁰, isto é, o cidadão passou a ser

¹⁴ O seu nome deriva de *inquisitio* ou inquérito ao qual corresponde todo o conjunto de diligências com que se inicia o processo e que sobrepõem no seu decurso e, em especial, na decisão.

¹⁵ Hélio Tornaghi *apud* VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2010, p. 51.

¹⁶ Cfr. ANTUNES, Maria João – *Direito Processual Penal*. Coimbra: Almedina, 2017, p. 20.

¹⁷ *Idem*, p. 53.

¹⁸ ROXIN, Claus – *Strafverfahrensrecht*. 22.ª Edição. Munique: C.H. Beck, 1991, p. 65.

¹⁹ Hoje em dia há como que um retrocesso a esta prática processual através do denominado Direito Penal do Inimigo de Günther Jakobs, em contraposição ao Direito Penal Garantístico ou do Cidadão. De acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Direito Penal do Inimigo e Terrorismo*. 2.ª edição. Coimbra: Almedina,

considerado um inimigo da sociedade e por isso desprovido de direitos, liberdades e garantias fundamentais, o que lhe restringia sobremaneira a sua capacidade de defesa²¹, chegando, quando perante crimes mais graves, a ser privado da liberdade²².

Havia uma negação do próprio processo penal, visto não haver separação de poderes entre quem acusa, defende e julga²³. Todas estas funções eram incumbidas ao Juiz, havendo inclusive uma completa distorção na igualdade de armas entre acusador e acusado, daí se poder afirmar que se tratava, sem quaisquer dúvidas, de uma “pura investigação policial, apesar de confiada a um juiz”²⁴.

Este modelo processual vigorou e consolidou-se nos Estados autoritários e absolutistas dos séculos XVII e XVIII.

c) Modelo Misto

Percorrido este tortuoso e negro caminho do processo inquisitório, alguns ventos de mudança operados em França, através das reformas do Liberalismo, levaram ao surgimento de um modelo processual misto.

Este modelo implicaria a existência de fases que teriam uma configuração processual inquisitorial e outras com uma estrutura acusatória.

O princípio do inquisitório dominava a fase de investigação ou fase pré acusatória²⁵, presidida pelo MP²⁶, que antecedia a fase de julgamento, sendo esta última subjugada ao princípio acusatório e sob o domínio de um juiz.

2017, pp. 113 e 39, “(...) os meros campos magnéticos da *segurança* e da *perigosidade* (...) germinam um Direito penal que implica agir antes do facto, de agir sobre aqueles cidadãos detentores de características físicas e psíquicas indiciadoras de colocarem em perigo a paz jurídica e social, (...) o mesmo quer dizer que (...) implicam a inocuidade ou neutralização daquele que em um momento prévio à lesão efetiva ou à efetividade do perigo de lesão a qualquer bem jurídico (...) a qual se encontra assente (...) na lógica da *inquisitio* que não mais fazia do que *autocoisificar* o ser humano”.

²⁰ PIMENTA, José da Costa – *Processo Penal. Sistema e Princípios*. Tomo I. Lisboa: Livraria Petrony, 2003, p. 241.

²¹ Cfr. NEVES, António Castanheira – *Sumários de Processo Criminal*. Coimbra, 1968, p. 23 e DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. 1.º Vol. Coimbra: Coimbra Editora, 1974, p. 61.

²² De acordo com PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, 2003, p. 92, no modelo inquisitório “a prisão preventiva – com possível duração de vários anos – é a regra; a liberdade, uma exceção quase inexistente”.

²³ Daí se possa afirmar, na esteira de SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, 2017, p. 66, que o juiz “difícilmente pode manter a independência necessária a um julgamento imparcial”.

²⁴ SILVA, Germano Marques da – *Princípios Gerais do Processo Penal e Constituição da República Portuguesa*. In: *Direito e Justiça*. Vol. III. Porto: RFCHUCP, 1987/1988, p. 172.

²⁵ De realçar que a prova recolhida nesta fase processual não serviria para ser utilizada como prova em julgamento.

²⁶ Como nos refere SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, 1992, p. 34, ao MP deve caber a acusação, pois é o “representante da colectividade ou do Estado ofendidos pelo crime, ou do particular vítima de um crime ou dos seus representantes”.

Surge pela primeira vez a figura do MP, enquanto órgão do Estado, ao qual competia a acusação²⁷, ao bom estilo do processo inquisitório.

Retomam-se os princípios bem patentes na estrutura acusatória, a oralidade, a publicidade, o contraditório e ainda a separação de tarefas de cada um dos intervenientes no processo: Juiz, subordinado ao princípio *ne procedat ex officio*, o acusador (MP ou o Particular) e o acusado (defesa)²⁸.

Há aqui um novo evoluir e ascensão da condição de sujeito processual do suspeito, concedendo-lhe um amplo leque de garantias processuais, em especial a presunção da inocência.

d) Modelo Processual Penal Português²⁹

Entre 1976 e 1987, o modelo Processual Penal Português encontrou as suas raízes no modelo de inspiração francesa³⁰. De acordo com este modelo existe uma clara separação entre quem acusa e investiga e quem julga. A acusação a cargo do MP e a investigação sob o encargo da Polícia, ocorreria numa fase preparatória ou inquérito preliminar³¹, ficando a fase de julgamento a cargo de um juiz.

Nessa época, o MP surge associado ao poder executivo, promovendo a ação penal através de critérios de oportunidade e com relativa imparcialidade e autonomia, e por isso competia-lhe formular a acusação³², fundamentada de forma coerente e baseada em prova real e material que levassem a que se conseguisse aferir a culpabilidade de determinado suspeito, apresentando-o a julgamento.

²⁷ Ressalva-se a situação em que o próprio particular poderia formular uma acusação.

²⁸ Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2010, p. 59.

²⁹ Sobre os fundamentos históricos do Processo Penal Português ver com especial atenção SOARES, António Lemos – Notas sobre os fundamentos históricos do processo penal português. *In Que futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português*. Coord. Mário Ferreira Monte, Maria Clara Calheiros, Fernando Conde Monteiro e Flávia Novera Loureiro. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 291-320.

³⁰ Para melhor entendimento sobre os fundamentos e respetiva estrutura modelar ver VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2010, pp. 66-69.

³¹ De acordo com MOURA, José Souto de – “Inquérito e instrução”. *In: Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. CEJ. Coimbra: Almedina, 1977, p. 84, “Tradicionalmente a fase preparatória está destinada à realização das diligências de prova que permitirão a reconstituição dos factos, sob a égide do princípio da verdade material, que aliás informará todo o processo subsequente. Porque é nesta fase inicial do processo, e porque em regra tem lugar logo a seguir à ocorrência do feito-crime, (...) onde as diligências probatórias com melhor êxito podem ter na reconstituição dos factos”.

³² A acusação deve ser fundamentada, com base na prova recolhida durante a fase preparatória do processo, também denominada de inquérito, através dos OPC que se encontram sob a direção e na dependência funcional do MP.

Contudo, e na senda do que que havia sido até então preconizado, a CRP de 1976³³, no n.º 5 do art.º 32.º, veio consagrar a estrutura acusatória do processo criminal, subordinando a audiência de julgamento ao princípio do contraditório³⁴.

A estrutura definida ou configurada pela CRP para o CPP, não se limita, nem se esgota, na simples “diferenciação material entre o órgão que instrui o processo e dá a acusação”, pois deve ser observado de forma mais abrangente, tornando pertinente “o reconhecimento da participação constitutiva dos sujeitos processuais na declaração do direito do caso”³⁵.

Deve salientar-se que não estamos perante um modelo acusatório em teoria puro, mas sim mitigado. Mitigado porque temos uma fase de inquérito que é dominada pelo modelo inquisitório e que se encontra sob a alçada ou *dominus* do MP, enquanto titular da ação penal, “assistido pelos OPC, [que atuam] sob a sua direta orientação (...) e dependência funcional”³⁶, onde vigora, em regra, a publicidade, se não for decretado o segredo de justiça³⁷. Temos *a posteriori* a fase de Instrução³⁸ (facultativa), também ela imbuída da estrutura inquisitória (mitigada) no sentido de que cabe ao juiz acusar autonomamente³⁹, e depois a fase de julgamento fundeada no princípio do contraditório.

Como vimos, o processo penal português apresenta uma estrutura acusatória mitigada ou integrada por um princípio da investigação⁴⁰⁻⁴¹, que se traduz, no fundo, na esteira de

³³ Aprovada pelo Decreto de 10 de abril de 1976.

³⁴ Através do Lei n.º 1/82, de 30 de setembro, a qual operou a 2.ª alteração à CRP, foi introduzido no n.º 5 do art.º 32.º a sujeição dos atos instrutórios que a lei determinar ao princípio do contraditório.

³⁵ Jorge de Figueiredo Dias *apud* COSTA, José de Faria – “Um olhar cruzado entre a Constituição e o processo penal”. In: *A justiça dos Dois Lados do Atlântico: teoria e prática do processo criminal em Portugal e nos Estados Unidos da América*. Lisboa: FLAD, 1997, p. 191.

³⁶ Cfr. art.ºs 262.º, n.º 1 e 2 do 263.º do CPP e n.º 1 do art.º 2.º da LOIC.

³⁷ O que pode acontecer nos termos do art.º 86.º do CPP. Desta matéria trataremos com especial enfoque no capítulo III do presente trabalho.

³⁸ Esta fase processual, de acordo com o art.º 286.º do CPP, “visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento [n.º 1] (...) [e] tem caráter facultativo [n.º 2]”. De acordo com RODRIGUES, Anabela Miranda – O Inquérito no novo Código de Processo Penal. In: *Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. CEJ. Coimbra: Almedina, 1995, p. 66, é este caráter facultativo da instrução que “se adequa perfeitamente à natureza, que segundo a Constituição lhe cabe, de *direito* das pessoas e de garantia do processo”.

³⁹ Cfr. art.º 286.º e n.º 4 do art.º 288.º do CPP, apesar de sobre o debate instrutório vigorar o princípio do contraditório.

⁴⁰ Como nos refere SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel e SIMAS SANTOS, João – *Noções de Processo Penal*. 2.ª edição. Lisboa: Rei dos Livros, 2011, p.17, “O modelo de processo penal adotado de estrutura acusatória, integrado por um princípio de investigação, reflete desde logo que a constituição impõe e que harmoniza os fins do processo (realização da justiça e descoberta da verdade material, proteção dos direitos fundamentais das pessoas e restabelecimento da paz jurídica) com destaque para o poder dever da jurisdição de esclarecer e instruir autonomamente o facto sujeito a julgamento, criando as bases necessárias à sua decisão.”

⁴¹ De acordo com BELEZA, Teresa Pizarro – “O processo penal português em tempos de mudança”. In: *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*. Edição especial n.º 6. Estudos em comemoração dos 20 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Coimbra: Almedina, 2018, p. 73, o modelo processual penal português é “essencialmente um modelo misto, com vários regimes que definem essa natureza. É orientado por princípios de legalidade que são temperados por soluções pontuais de oportunidade. Tem uma estrutura basicamente acusatória, mas completada por uma possibilidade de investigação autónoma (dentro do objeto

FIGUEIREDO DIAS⁴², “de retirar as consequências do imperativo de justiça social que vive no Estado de Direito material, sem com isso encurtar ou pôr em risco os elementos de garantia dos direitos das pessoas bem como de não cair na estrutura tradicional do processo civil, do reino do formal, do disponível e do privativo”.

A estrutura acusatória ou princípio do acusatório⁴³, tal como se encontra configurada na CRP, indica-nos que deverá haver uma separação entre quem investiga e acusa e entre quem julga, para que os factos que constituam o objeto do processo não nos surjam na fase de julgamento eivados por pré-juízos feitos pelo juiz de julgamento, enviesando desta forma um julgamento que se quer imparcial.

De acordo com GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA⁴⁴ “a estrutura acusatória do processo penal implica: a) proibição de acumulações orgânicas a montante do processo, ou seja, que o juiz de instrução seja também órgão de acusação; b) proibição de acumulação subjetiva a jusante do processo, isto é, que o órgão de acusação seja também órgão julgador; c) proibição de acumulação orgânica na instrução e julgamento, isto é, o órgão que fez a instrução não faz a audiência de discussão e julgamento e vice-versa”, cuja materialização de verifica nos art.ºs 40.º e 41.º do CPP e que implicará, em caso de violação, uma nulidade insanável (Cfr. n.º 3 do art.º 41.º conjugado com a al. a) do art.º 119.º do CPP).

O MP assume no âmbito do processo penal comum uma vital e extrema importância, pois é na fase por si “presidida”, o inquérito, que se consubstancia e se recolhe a prova e se analisa e apura a matéria factual, bem como a sua subsunção jurídica, em ordem a se proferir uma acusação ou, em alternativa, o arquivamento, sempre se observando a salvaguarda dos DLG do cidadão arguido.

2) Origem histórica do Ministério Público até à atualidade⁴⁵

definido pela acusação) a cargo do Tribunal de julgamento. Não constitui por isso um modelo *adversarial* puro mas antes um modelo misto, em vários sentidos, em que a fase de investigação apresenta características de matriz inquisitória (processo escrito, não contraditório, e possibilidade de sujeição a segredo) e a fase de julgamento assume explicitamente os valores essenciais do acusatório (publicidade, oralidade, imediação e contraditório)”.

⁴² DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1988-1989, pp. 51-52.

⁴³ Um corolário do princípio acusatório é o princípio da igualdade de armas ou princípio da isonomia processual entre a acusação e a defesa que se verifica de forma tendencial nas fases jurisdicionais. De acordo com SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, 2017, p. 71, “a proclamada igualdade de armas entre a acusação e a defesa só tem lugar na instrução formal e na de julgamento, mas já não na fase de inquérito”.

⁴⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 3.ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 206.

⁴⁵ A importância que o MP desempenha no sistema de justiça penal e no âmbito da cooperação penal internacional na atualidade, foi alvo de preocupação e análise por parte do Comité de Ministros do Conselho da Europa, através da Recomendação Rec (2000)19 do Comité de Ministros dirigida aos Estados Membros sobre o papel do MP no sistema de justiça penal, adotada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa em 06 de outubro de 2000, a qual estabeleceu um conjunto de princípios que se consideravam indispensáveis à função do

O MP, tal como o conhecemos hoje, foi fruto de uma evolução que teve lugar ao longo dos tempos, mas com inspiração na organização francesa de finais do século XVIII.

As primeiras referências que há ao MP remontam à antiguidade clássica e ao direito romano e grego⁴⁶, onde havia pessoas, nomeadas a título individual, que exerciam algumas das funções que hoje lhe são confiadas, mas sem qualquer tipo de organização, estrutura ou estatuto.

Entre nós o MP começou a desenvolver-se no século XIV, como uma instituição com relativa estabilidade e permanência.

Ainda antes, através do código visigótico ou *fórum judicium*, que regulou a ação da justiça e a organização e competência dos tribunais na península hispânica, se encontrava prevista a “ação pública contra o homicídio sem designar magistrados especiais para promover a ação”⁴⁷.

Em 1514, através do Alvará de 28 de março, surge a referência ao procurador do rei, o qual evoluiu para procurador da coroa e da fazenda, com traços que se perpetuaram no tempo ou se estabeleceram em absoluto para configurarem o esboço institucional do MP.

Contudo, entende-se que as origens do MP em Portugal remontam aos séculos XIII e XIV, através dos procuradores do rei D. Afonso III e do procurador de justiça de D. João I, respetivamente, mas a estrutura vigente remonta ao estabelecimento da Lei de 12 de novembro de 1822, a qual foi concretizada por meio do impulso dado por Mouzinho da Silveira através do Decreto n.º 24, de 16 de maio de 1832⁴⁸, também denominado de decreto sobre a reforma das justiças.

Foi através deste marco histórico que se começou a desenhar as particularidades ou singularidades do MP português em oposição aos seus congéneres europeus e que até hoje se mantêm e que “interessa preservar, defender e divulgar, enquanto garante de uma magistratura ao serviço do cidadão, da defesa e aprofundamento da legalidade democrática e igualdade de todos os cidadãos perante a lei”⁴⁹.

MP, bem com efetuou uma série de recomendações “com objetivos práticos para serem alcançados, na busca do equilíbrio institucional, de que a democracia e o cumprimento da lei na Europa dependem largamente”.

⁴⁶ Sobre a evolução histórica nestas duas civilizações e no seu ordenamento jurídico ver RODRIGUES, José Narciso da Cunha – *Em nome do Povo*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999, pp. 35-41.

⁴⁷ *Idem*. p. 46.

⁴⁸ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Direito Processual Penal Português*. Noções gerais, Sujeitos Processuais e Objeto. Lisboa: UCP, 2013, pp. 238-239.

⁴⁹ ALMEIDA, Maria Cândida de – O Ministério Público. Contributo para uma nova cidadania. In: *Estudos de homenagem a Cunha Rodrigues*. Vol. I. Homenagens Pessoais. Penal\Processo Penal\Organização judiciária. Organização: Jorge de Figueiredo Dias, Ireneu Cabral Barreto, Teresa Pizarro Beleza e Eduardo Paz Ferreira. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 44.

Apesar de o MP apresentar características ímpares enquanto instituição judiciária, o mesmo carecia de “uma independência externa”⁵⁰ face ao poder político e autonomia face à magistratura judicial, considerando que o seu papel se reconduzia à conceção do modelo processual penal vigente em determinada época.

Essa dupla independência foi conseguida através da Revolução do Cravos de 25 de abril de 1974⁵¹. Com a implantação da democracia em Portugal “a magistratura do Ministério Público é modelada nos princípios fundamentais do direito internacional que enformam e estruturam a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH)”. O Ministério Público é, assim, “transformado numa magistratura ao serviço do cidadão (...) para servir os interesses fundamentais da comunidade e do cidadão, em democracia”⁵².

3) Autonomia

A autonomia do MP surge pela primeira vez plasmada, por via legislativa, na Lei n.º 39/78, de 5 de julho, a qual aprovou a LOMP. Porém, foi apenas através da 3.ª alteração à Lei Fundamental, aprovada pela Lei n.º 1/89, de 8 de julho, que se consagrou e constitucionalizou a autonomia⁵³ do MP face ao poder político, deixando de ser a sua *longa manus*⁵⁴, e face à magistratura judicial, atribuindo-lhe um estatuto próprio.

Apesar de o MP estar inserido em termos de arrumação sistemático-constitucional no capítulo V, Tribunais, este não se confunde com aqueles, pois o estatuto próprio e “a autonomia do Ministério Público é também, de algum modo, garantia da própria independência dos juízes: estes, de facto são instâncias passivas”⁵⁵, implicando, ainda, que

⁵⁰ BELEZA, Teresa Pizarro com a colaboração de ISASCA, Frederico e GOMES, Rui Sá – *Apontamentos de Direito Processual Penal*. Aulas teóricas dadas ao 5.º Ano. Turma de dia. 1.º semestre. Lisboa: AAFDL, 1991/1992, p. 178.

⁵¹ De acordo com CLUNY, António Francisco – “Relacionamento da Polícia Judiciária com o Ministério Público e o poder judicial em Portugal”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 16. N.º 64. Lisboa, Out.-Dez. 1995, pp.69-70, “(...) em Portugal, também à semelhança da França, o Ministério Público constitui uma magistratura, que até ao 25 de Abril de 1974 era vestibular da judicatura (...)”.

⁵² *Idem*, pp. 44-45.

⁵³ A autonomia e a estrutura hierárquica do MP saiu reforçada pelo legislador constitucional quando estipulou no n.º 1 do art.º 222.º da CRP a Procuradoria-Geral da República como órgão superior do MP, sendo esta presidida pelo PGR. A Procuradoria-Geral compreende o Conselho Superior do Ministério Público, que inclui membros eleitos pela Assembleia da República e membros de entre si eleitos pelos magistrados do Ministério Público (n.º 2).

⁵⁴ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e – *Processo Penal – Instrução*. Tramitação, formulários, jurisprudência. Lisboa: Quid Juris, 2014, p. 152.

⁵⁵ Parecer n.º 8/82. In *Pareceres da Comissão Constitucional*. 19.º Volume. Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 1984, p. 17. Podemos verificar a separação entre as duas magistraturas quando nos termos do n.º 1 do art.º 75.º do EMP se prescreve que “a magistratura do Ministério Público é paralela à magistratura judicial e dela independente”.

assim se consubstancie a estrutura acusatória do processo penal, separando ou desdobrando, em termos funcionais, as entidades ou corpos que investigam e acusam de quem julga.

A CRP estabelece que compete ao MP “representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar, bem como (...) participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania⁵⁶, exercer a ação penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática, [e ainda] goza de estatuto próprio e de autonomia, nos termos da lei”⁵⁷.

Através deste conjunto de atribuições e competências, o MP exprime, desde logo, uma natureza com dois valores distintos, emergindo ora como perseguidor penal, mas não a todo o custo, ora como defensor dos desfavorecidos. Por isso, como nos refere GUEDES VALENTE⁵⁸, com o qual concordamos, “a ação (excecional repressiva) do Ministério Público (...) não se esgota na ideia de execução de uma política criminal célere despida de direitos, liberdades e garantias processuais, nem se afigura constitucionalmente admitida como ação em absoluto repressiva”, pois isto significa que lhe cabe o ónus de agir “publicamente em nome do povo na realização da justiça e no alcance da paz jurídica, cabendo-lhe promover a descoberta da verdade e garantir o respeito e a prossecução dos direitos fundamentais”.

O MP “goza de autonomia em relação aos demais órgãos do poder central, regional e local, [caraterizando-se esta] pela sua vinculação a critérios de legalidade e objetividade e

⁵⁶ A execução da política criminal pelo MP tem levantado problemas relativos à sua autonomia ou independência face ao poder executivo. Como nos refere CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol. II. 4.^a Edição revista. Artigos 108.º a 296.º. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 604, “a resposta deve ser procurada no contexto sistemático e na teleologia intrínseca das regras e princípios jurídico-organizatórios positivados na constituição. São eles: (1) o princípio da autonomia do MP (...); (2) o princípio da independência (...); (3) o princípio da legalidade da ação penal (...)” Segundo estes autores “a política criminal compreende a “agenda penal” entendida não apenas como a política necessariamente condensada em leis por dizerem respeito a matérias com reserva de lei (...), mas também como definição de *linhas de direção política*, determinadoras dos objetivos, prioridades, e orientações incidentes sobre a prevenção da criminalidade, investigação criminal, ação penal, execução das penas e medidas de segurança.” Assim, a “autonomia do MP não é inconstitucionalmente afetada se as resoluções densificadoras dessa política estabelecerem aberturas para critérios menos rígidos de legalidade da ação penal (...), desde que essa definição se mantenha: (1) dentro dos pressupostos axiológico-normativos da constituição (...); (2) das dimensões da autonomia que passará pela proibição de medidas individuais e outras dirigidas ao Ministério Público por outros órgãos de soberania; (3) observância das competências dos tribunais na execução dessa política”, contudo “isto não exclui a admissibilidade de orientações genéricas do Governo.” Face ao exposto e ressalvada que está a sua autonomia em relação aos órgãos de soberania, “ficam sempre dúvidas quanto ao grau de independência do Ministério Público na execução da política criminal”, o que coloca o MP numa disposição bastante distinta da dos tribunais.

⁵⁷ Cfr. n.ºs 1 e 2 do art.º 219.º da CRP, art.º 1.º da Lei n.º 47/86 de 15 de outubro a qual aprovou o EMP e n.º 1 do art.º 3.º da Lei n.º 62/2013 que aprovou a LOSJ.

⁵⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Do Ministério Público e da Polícia – Prevenção Criminal e Ação Penal como Execução de uma Política Criminal do Ser Humano*. Lisboa: UCE, 2013, p. 37.

pela exclusiva sujeição dos magistrados do Ministério Público às diretivas, ordens e instruções previstas”⁵⁹ no EMP.

Estando o MP vinculado por lei ao princípio e a critérios de legalidade, não poderão os seus magistrados aceitar quaisquer ordens ou instruções que, de uma forma ou de outra ou do sujeito que as emana, se afastem de critérios de legalidade e objetividade, daí a sua autonomia funcional.

Aqui poder-se-á colocar a questão da dependência hierárquica dos magistrados do MP, que consiste e se encontra densificada, nos termos do EMP, na subordinação dos magistrados aos de grau superior, associada à obrigação de acatamento por aqueles das diretivas, ordens e instruções recebidas⁶⁰, como conflituante com a sua autonomia individual.

Mesmo aqui, parece-nos não haver qualquer limitação, ainda que ténue, à autonomia que recai sobre o MP, pois “a estruturação hierárquica aponta para a não polaridade individual do exercício de funções (como acontece com os juízes) em nome da unidade e indivisibilidade que deve mostrar o exercício de competência do Ministério Público”⁶¹⁻⁶².

Já no que toca ao Governo, a este assiste o reconhecimento legal de, através do Ministro da Justiça, transmitir, por intermédio do PGR, instruções de ordem específica nas ações cíveis e nos procedimentos tendentes à composição extrajudicial de conflitos em que o Estado seja interessado⁶³, não se vislumbrando, a nosso ver, qualquer inconstitucionalidade.

O mesmo já não aconteceria, por se levantarem questões de constitucionalidade, se estivéssemos perante orientações dadas pelo Governo, ainda que de forma genérica, relativas ou que abrangessem o exercício da ação penal⁶⁴.

⁵⁹ Cfr. n.º 2 do art.º 219.º da CRP e os n.ºs 1 e 2 do art.º 2.º do EMP.

⁶⁰ Cfr. n.ºs 1 e 3 do art.º 76.º do EMP.

⁶¹ CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, 2010, p. 607.

⁶² De acordo com CLUNY, António – *Pensar o Ministério Público hoje*. Lisboa: Edições Cosmos, 1997, pp. 82-83, “o conceito de autonomia do Ministério Público deve ser considerado como um pressuposto da independência dos tribunais, na medida em que dela é instrumento fundamental e necessário. A autonomia é (...) uma resultante estatutária do princípio da subordinação única do Ministério Público ao *princípio da legalidade* (...) e é em seu nome que deve ser aferida a legitimidade de ação ou inação do Ministério Público. O controlo da conformidade da sua ação com aquele princípio é assegurado, intra-sistemicamente, no âmbito processual, no seio do poder judicial (...), pelo JIC, depois pelo juiz de julgamento e, global e indiretamente, pelo poder político, através do Procurador-Geral da República (...). O sistema legal e constitucional português assegura assim, sobre a atividade do Ministério Público, um controlo casuístico e genérico, judicial e político, processual e disciplinar, orgânico e externo”.

⁶³ Cfr. al. a) do art.º 80.º do EMP.

⁶⁴ Cfr. MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Tomo III. Organização do poder político, Garantia e revisão da Constituição, Disposições finais e transitórias. Artigos 202.º a 296.º. Coimbra Editora, 2007, p. 239. Segundo estes autores, as orientações, ainda que genéricas, dadas pelo Governo ao MP foram suprimidas “na sequência da revisão constitucional de 1989 através da Lei n.º 23/92, de 20 de Agosto, relativa, segundo o seu próprio sumário, à “*autonomia do Ministério Público*”.

À autonomia funcional está inerente a autonomia orgânica, segundo a qual a nomeação, colocação, transferência, promoção, aposentação e demissão dos agentes do MP e o exercício da ação disciplinar competem à Procuradoria-Geral da República⁶⁵, consagrando-se desta forma o princípio da estabilidade ou inamovibilidade.

4) Estrutura hierárquica⁶⁶

O MP apresenta-se como uma estrutura monocrática, o que implica que os magistrados do MP se encontram subordinados, em termos hierárquicos, aos magistrados de grau superior, no que concerne ao acatamento das diretivas, ordens e instruções que receberem.

Ao contrário do que se possa pensar, esta “obediência” ou acatamento não é absoluto. No caso de uma dessas diretivas, ordens ou instruções consubstanciarem, no seu entendimento, uma ilegalidade, um choque com critérios de objetividade ou uma grave violação da sua consciência jurídica, a mesma pode ser recusada⁶⁷. Neste sentido, o magistrado do MP pode solicitar ao superior hierárquico que a ordem ou instrução seja emitida por escrito, devendo sempre sê-lo por esta forma quando se destine a produzir efeitos em processo determinado⁶⁸.

Aquando da recusa do cumprimento de uma ordem⁶⁹ pelo magistrado inferior, a mesma faz-se por escrito, precedendo representação das razões invocadas⁷⁰, ao abrigo do princípio ou direito da respeitosa representação. No caso de o superior hierárquico manter a orientação ou decisão anterior, pode avocar o procedimento ou distribuí-lo a outro magistrado⁷¹.

Pelo contrário, não podem ser objeto de recusa quando a ordem seja uma decisão proferida nos termos do processo, “ainda que se trate de decisão jurisdicional por ele interposto, situação em que a hierarquia *funcional se sobrepõe à orgânica*”, ou quando a ordem provenha

⁶⁵ Cfr. n.º 5 do art.º 219.º da CRP e art.º 78.º do EMP.

⁶⁶ De acordo com AMARAL, Diogo Freitas do – *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*. Coimbra: Atlântida Editora, 1981, pp. 44 e ss., há três níveis fundamentais no conceito de hierarquia: “hierarquia em sentido objetivo, que corresponde ao sistema hierárquico, isto é, constituindo o modelo de organização; em sentido subjetivo ou “*stricto sensu*”, como sendo um conjunto de órgãos e agentes ordenados de uma certa forma e relacionados por um dado tipo de vínculo jurídico; e *hierarquia em sentido relacional*, que corresponde à relação hierárquica, ou seja, ao vínculo de subordinação que liga os órgãos ou agentes integrados numa hierarquia”.

⁶⁷ Cfr. n.º 2 do art.º 79.º do EMP.

⁶⁸ Cfr. n.º 1 do art.º 79.º do EMP.

⁶⁹ De acordo com o n.º 3 do art.º 271.º da CRP, cessa o dever de obediência sempre que o cumprimento das ordens ou instruções implique a prática de qualquer crime ou quando as ordens provenham de um ato nulo, nos termos do n.º 1 do art.º 162.º do DL n.º 442/91, de 15 de novembro, que aprovou o CPA, alterado pelo DL n.º 4/2015, de 7 de janeiro.

⁷⁰ Cfr. n.º 3 do art.º 79.º do EMP.

⁷¹ Cfr. n.º 4 do art.º 79.º do EMP.

do PGR, mas, neste caso, deve-se ressaltar a legalidade da decisão. No último caso, “o acatamento decorre da *indivisibilidade do Ministério Público*”⁷².

5) O Ministério Público na fase de inquérito

É usual referir-se que o direito processual penal é “sismógrafo ou espelho da realidade constitucional, sintoma do espírito político-constitucional de um ordenamento jurídico ou direito constitucional aplicado”⁷³, isto porque encontra os seus fundamentos na própria edificação constitucional e a “Constituição conforma a disciplina de diversos institutos processuais e a solução a dar a diversos problemas processuais penais”⁷⁴.

Assim, no nosso entender, o processo penal, dotado da sua autonomia teleológica, será o meio instrumental material⁷⁵, conjunto de diligências ou atos preordenados levadas a cabo por entidades com competência orgânica e funcional e com autonomia técnico-tática em ordem a se descobrir, através de meios e métodos admissíveis, quer legais, quer constitucionais, *i.e.*, através da investigação criminal⁷⁶, quem foi o autor de determinado crime e qual a sua responsabilidade, quais as consequências jurídicas e a sua justa aplicação, visando a garantia do reconhecimento da dignidade da pessoa humana e os seus direitos fundamentais⁷⁷.

⁷² SANTOS, Gil Moreira dos – *O Direito Processual Penal*. Vila Nova de Gaia: Edições Asa, 2003, p. 104. Esta indivisibilidade resulta da competência atribuída ao Procurador-geral da República de emitir diretivas e orientações internas através das quais é veiculado o sentido e compreensão das normas em vigor.

⁷³ Cfr. expressões de Roxin, Rudolphi e de Henkel, citados por Jorge de Figueiredo Dias *apud* VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - *Escutas telefónicas. Da excecionalidade à vulgaridade*. 2.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2008, p. 37. Quando em 1974, DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1974, pp. 74 e ss, referia, citando Henkel, que o direito processual penal é verdadeiro direito constitucional aplicado, fê-lo numa dupla vertente ou dimensão: “os fundamentos do direito processual penal são, simultaneamente, os alicerces constitucionais do Estado; a concreta regulamentação de singulares problemas processuais deve ser conformada jurídico-constitucionalmente”.

⁷⁴ SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel e SIMAS SANTOS, João – *Op. Cit.*, 2011, p.17.

⁷⁵ De acordo com SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, 2017, p. 71, “o processo penal (...) não tem natureza meramente instrumental, formal e técnica, tem alto significado ético e político. É nele que se revela mais nitidamente a coordenação do Estado e do indivíduo. É um campo em que se debate a correlação entre o interesse do Estado, na perseguição dos criminosos para defesa da sociedade, e o da pessoa, na defesa da sua liberdade, honra e património”.

⁷⁶ De acordo com o art.º 1.º e n.º 1 do art.º 2.º da Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto, a qual aprovou a LOIC “A investigação criminal compreende o conjunto de diligências que, nos termos da lei processual penal, se destinam a averiguar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a sua responsabilidade e descobrir e recolher as provas, no âmbito do processo [cuja direção] cabe à autoridade judiciária competente em cada fase do processo”.

⁷⁷ Como nos refere VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – “Segurança e Liberdade: uma provocação”. In *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*. Vol. I. N.º 1. Porto Alegre, 2015, p. 107, “(...) o *Direito processual penal* é o *Direito por excelência dos inocentes* e, em simultâneo, é instrumento/meio jurídico de liberdade e de segurança – cognitiva, física, histórica e jurídica (...), porque o Direito tem de ser cada vez mais a expressão de dois axiomas constitucionais: a vontade do povo e a dignidade da pessoa humana”. No mesmo sentido nos surge o mesmo autor (*Idem*) – *Op. Cit.*, 2008, pp. 37 e 52, quando refere que “O direito processual penal é, por excelência, o direito dos inocentes, (...) é direito constitucional aplicado e é uma garantia contra as agressões abusivas e ingerências inaceitáveis e inadmissíveis no exercício dos direitos e liberdades fundamentais. A estrutura processual penal portuguesa atual coloca ou deve colocar, no centro da decisão seja de

Como vimos, ao MP, como representante de toda uma comunidade e do cidadão em democracia, cabe a função constitucional ou poder-dever de exercer a ação penal no sentido de “diligenciar obter título executivo da reação criminal, nomeadamente sentença de condenação”. Esta função, caracterizada pelo Parecer da Comissão Constitucional como “função própria e mais importante, típica, natural”⁷⁸, concretiza-se através da atividade processual do MP no sentido de obter do juiz uma decisão sobre a pretensão punitiva do Estado⁷⁹⁻⁸⁰.

Se esta função não tivesse sido atribuída a este sujeito processual “ficaria insatisfeita a necessidade social da perseguição dos crimes e da punição dos delinquentes, visto que nem a magistratura judicial nem a acusação particular desempenhariam cabalmente tais funções”⁸¹.

a) O Inquérito

Ora, a fase de investigação por excelência é o inquérito. Esta fase processual, cuja estrutura é inquisitória e não acusatória, “compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher provas, em ordem à decisão sobre a acusação”⁸²⁻⁸³, cuja direção cabe ao MP (fazendo jus à estrutura acusatória), e que, por uma razão de eficácia, “é assistido pelos OPC que atuam sob a sua direta orientação e na sua dependência funcional”⁸⁴.

Por outras palavras, o que se visa averiguar no inquérito é a verificação e reconstituição de determinado acontecimento histórico ou “pedaço de vida”, praticado por determinado sujeito e em determinadas condições espaço-temporais, e a sua suscetibilidade de subsunção às normas incriminadoras.

No sentido exposto, o inquérito apresenta-se num duplo sentido: como fase processual que corresponde à prática de atos dirigidos a determinada finalidade, isto é, à decisão sobre a

investigação, seja de acusação, seja de pronuncia ou de sentença, o arguido como sujeito detentor de direitos fundamentais”.

⁷⁸ Parecer n.º 8/82, *Op. Cit.*, p. 15.

⁷⁹ Cfr. ALMEIDA, Maria Cândida de – “A Ação penal catapulta da segurança interna”. In: *I Colóquio de Segurança Interna*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra: Almedina, 2005, p. 177.

⁸⁰ Nas palavras de PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, 2003, p. 191, “exercer a ação penal é diligenciar obter um título executivo da reação criminal, nomeadamente sentença de condenação”.

⁸¹ REIS, José Alberto dos – *Organização judicial: lições feitas ao curso do 4.º ano jurídico no ano 1904 a 1905*. Coimbra: Imprensa Académica, 1904, p. 238.

⁸² De acordo com o n.º 1 do art.º 262.º do CPP.

⁸³ O MP, no prazo de 10 dias, se tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se ter verificado o crime e de quem foi o seu agente, deduz acusação (n.º 1 do art.º 283.º do CPP). Estes indícios suficientes terão que incidir sobre juízos categóricos e não dubitativos, daí que NEVES, António Castanheira – *Op. Cit.*, 1968, p. 39, refira que esse juízo revela “uma comprovação acabada e objetiva (...), i. e., a mesma exigência de prova e convicção probatória, a mesma exigência de “verdade” requerida pela prova final”.

⁸⁴ Cfr. n.ºs 1 e 2 do art.º 263.º do CPP.

acusação; e com um sentido cronológico, no sentido de que esses atos em sentido lógico se prolongam no tempo.

De salientar que a direção do inquérito⁸⁵ por parte do MP, como forma de concretização da CRP, decorre de uma manifestação do princípio da legalidade que se materializa com a abertura do inquérito e com o seu encerramento, deduzindo acusação (art.º 283.º ou 285.º do CPP) ou arquivando-o (art.º 277.º do CPP)⁸⁶, e ainda através da sustentação da acusação na instrução e na audiência de julgamento, obedecendo em todas estas intervenções a critérios de estrita objetividade, com o fim último de realização do direito e da descoberta da verdade material (art.º 53.º do CPP). Daí ser comum referir-se que o MP surge como uma entidade de interesse público⁸⁷.

De acordo com o n.º 2 do art.º 262.º do CPP, “ressalvadas as exceções previstas [no CPP] a notícia de um crime dá sempre lugar à abertura de inquérito”⁸⁸. Encontramos aqui uma consagração do princípio da legalidade no sentido de que a abertura do inquérito não está dependente de fatores externos, como por exemplo critérios de oportunidade, pois sobre o MP pesam, como se viu, critérios de legalidade estrita, objetividade e imparcialidade.

Mas será o inquérito a primeira fase processual?

De acordo com alguma doutrina mais tradicional, o processo comum apresenta três fases: o inquérito (art.º 262.º), a instrução (art.º 286.º e ss.) e o julgamento (art.º 311.º e ss.). Em sentido inverso a esta posição, ilustres Professores como FIGUEIREDO DIAS⁸⁹ e FREDERICO COSTA PINTO⁹⁰, discordam desta divisão. De acordo com o primeiro, o início do processo seria a notícia do crime. Já no que toca ao segundo, o mesmo entende que o processo comum apresenta cinco fases: a notícia do crime (art.º 241.º), o inquérito, a instrução, o julgamento e os recursos (art.º 399.º e ss.).

⁸⁵ Cfr. al. b) do n.º 2 do art.º 53.º e n.º 1 do art.º 263.º do CPP.

⁸⁶ Além das situações apontadas, o inquérito pode ainda ser concluído nos casos em que ocorra um arquivamento em caso de dispensa de pena (art.º 280.º), uma suspensão provisória do processo (art.º 281.º), o envio do processo para a forma sumaríssima (art.º 392.º e ss.) e ainda aquando do envio do processo para mediação (Lei n.º 21/2007, de 12 de junho – a qual aprovou o Regime de Mediação Penal).

⁸⁷ Este interesse público consubstancia-se, nas palavras de CORDOVA *apud* ALTAVILLA, Enrico – *Psicologia judiciária - Personagens do Processo Penal*. Vol. II. Coimbra: Almedina, 2003, p. 463, no seguinte sentido: “o MP não representa somente a “pretensão punitiva” do estado, mas é delegado pela sociedade para a tutela dos direitos dos concidadãos ofendidos pelo crime; não procura *um* culpado, mas *o* culpado; quer, como a sociedade também quer, a punição de quem a ofendeu, e é o tutor natural, por moral, por lei e por dever, do inocente; acusa o culpado, mas oferece colaboração e auxílio ao inocente da vítima de suspeitas obedecendo ao comando da sociedade, que lhe confia o mandato de castigar os criminosos e proteger a gente de bem.”

⁸⁸ Quando a ação penal dependa de queixa e esta não tenha sido exercida ou quando estejam previstos os pressupostos de aplicação do processo sumário.

⁸⁹ DIAS, Jorge de Figueiredo - *Direito Processual Penal (Lições coligidas por Maria João Antunes)*. Coimbra: Secção de Textos da FDUC, 1989, pp. 6-7.

⁹⁰ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa – *Direito Processual Penal (Curso Semestral)*. Lisboa: AAFDL, 1998, p. 91.

Partilhamos e acompanhamos a posição do Professor Figueiredo Dias, por três ordens de razão:

- A primeira é que é o próprio CPP que prevê que a notícia do crime dá lugar à abertura do inquérito, logo, por maioria de razão, se não houver *notitia criminis* não haverá inquérito, pois este depende do impulso daquela. Face ao exposto, a autuação ou despacho do MP de determinado Auto de Notícia/Participação/Denúncia como Inquérito será apenas uma mera formalidade processual;
- A segunda prende-se com as provas obtidas logo após a notícia do crime, ao qual foi atribuído NUIPC⁹¹, mesmo tendo de ser validadas pelo MP, elas já fazem parte do processo enquanto prova real ou material, mesmo que depois tenham de passar pelo crivo do contraditório;
- A terceira tem a ver com a garantia efetiva dos direitos e garantias das pessoas envolvidas na notícia do crime e que serão constituídas arguidas, não dando aso a fases pré ou extra processuais presididas e dominadas pelos OPC.

Esta posição é ainda sufragada pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de junho de 2001⁹², segundo o qual “deve ter-se em conta que: - o processo penal inicia-se com a notícia da infração (art.º 241.º e segs. do CPP); - a palavra “processo” utilizada no referido código tem um sentido amplo, englobando-se aí qualquer manifestação externa de vontade perante a autoridade competente potencialmente capaz de iniciar um inquérito criminal; - a ação penal considera-se proposta, intentada ou pendente logo que seja recebida a denúncia (arts. 48.º a 50.º e 241.º e segs., do mesmo Código)”.

O MP adquire a notícia do crime por conhecimento próprio, por intermédio dos OPC ou mediante denúncia⁹³, “sendo esta obrigatória, mesmo sendo desconhecido o autor do crime, para as entidades policiais e para os funcionários, quanto a todos os crimes que tenham conhecimento no exercício das suas funções e por causa delas”⁹⁴, com exceção dos crimes cujo procedimento dependa de queixa ou de acusação particular⁹⁵.

⁹¹ O Número Único de Identificação ou Identificador de Processo Crime foi implementado através da Portaria n.º 1223-A/91 de 30 de dezembro, o qual visava “permitir a individualização de cada processo, desde a notícia do crime ao arquivo, de forma unívoca, quer para quem nele intervenha quer para terceiros, através da atribuição do número único de identificador de processo crime (NUIPC)” Cfr. § 2.º.

⁹² Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de junho de 200, proferido no processo n.º 3907/00.3 *apud* MONTE, Mário Ferreira – *Segredo e Publicidade na justiça penal*. Coimbra: Almedina, 2018, p. 225,

⁹³ Cfr. art.º 241.º do CPP, competindo-lhe ainda receber as denúncias, as queixas e as participações e apreciar o seguimento a dar-lhe de acordo com a al. a), do n.º 2 do art.º 53.º do CPP.

⁹⁴ Cfr. al. a) e b) do n.º 1 do art.º 242.º do CPP.

⁹⁵ Cfr. n.º 3 do art.º 242.º do CPP. Nos casos de procedimento depender de queixa ou de acusação particular, a denúncia só dá lugar a inquérito se a queixa for apresentada no prazo legal previsto para o efeito (6 meses), de acordo com o art.º 115.º do CP.

Ao MP incumbe praticar os atos e assegurar os meios de prova necessários à realização das finalidades do inquérito⁹⁶. Contudo, encontram-se estabelecidos limites funcionais da competência do MP plasmados nos artigos 268.º e 269.º do CPP.

Estes limites prendem-se com a prática de determinados atos que lhe estão vedados. Estes atos, que sob os mesmos sopesa a obrigação de redução a auto⁹⁷, por envolverem e serem suscetíveis de violar de forma grave DLG dos sujeitos processuais, estão sob a alçada exclusiva do JIC, não podendo os mesmos ser delegados. Existe aqui como que uma espécie de fiscalização dos atos praticados pelo MP e pelos OPC.

Por outro lado, no âmbito de competências de direção do MP, este pode “conferir aos OPC o encargo de procederem a quaisquer diligências e investigações relativas ao inquérito”⁹⁸, com exceção dos atos processuais previstos no n.º 2 do art.º 270.º do CPP. Esta delegação é feita através de um “despacho de natureza genérica, onde são indicados os tipos de crime ou os limites das penas aplicáveis aos crimes em investigação”⁹⁹.

i) Princípio da oficialidade

O MP, enquanto entidade pública ou estadual e dotado de *ius imperii*, compete-lhe em termos constitucionais e no âmbito do processo o exercício da ação penal e da investigação criminal, cujo cerne se ancora no princípio da oficialidade e que se consubstancia, como aquela, na iniciativa de investigação dos fatos que podem consubstanciar a prática de um crime e submeter essa decisão a julgamento, assim se estabelecendo o princípio do monopólio do Estado na função jurisdicional¹⁰⁰.

Cabendo ao Estado esta importantíssima função, compete-lhe, por esse facto, “promover as condições que assegurem os direitos e liberdades fundamentais e permitam a livre realização da personalidade ética dos membros da comunidade – artigo 9.º, b) da Constituição da República -, tem de fazer face às situações de lesão dos interesses considerados essenciais para o viver comunitário e ressocializar o infrator”¹⁰¹.

A intervenção do direito processual penal, estando numa relação de instrumentalidade face ao direito penal, por sob este pender a função de proteção e tutela de bens jurídicos e valores essenciais da sociedade, faz daquele um assunto da comunidade jurídica, leva-nos à questão

⁹⁶ Cfr. art.º 267.º do CPP.

⁹⁷ De acordo com n.º 2 do art.º 275.º do CPP.

⁹⁸ Vide n.º 1 do art.º 270.º do CPP.

⁹⁹ De acordo com o n.º 3 e 4 do art.º 270.º do CPP.

¹⁰⁰ De acordo com o n.º 1 do art.º 219.º, a al. b) do art.º 9.º, n.º 2 do art.º 27.º e n.ºs 1 e 2 do art.º 202.º da CRP.

¹⁰¹ SANTOS, Gil Moreira dos – *Op. Cit.*, 2003, p. 41.

de saber a quem caberá a legitimidade para a iniciativa e investigação quando ocorra a violação desses bens ou valores.

Esta questão encontra resposta no sentido de “reputar a promoção processual das infrações tarefa fundamental, a realizar oficiosamente e portanto em completa independência da vontade e da atuação de quaisquer particulares”¹⁰² através do MP, sem embargo a situação de existirem desvios, limitações ou condições de procedibilidade processual que se traduzem nos crimes que pela sua natureza sejam semipúblicos e particulares, para os quais é necessário uma manifestação de vontade do respetivo titular, vigorando, no que a este assunto diz respeito, o princípio da acusação particular¹⁰³⁻¹⁰⁴.

O princípio da oficialidade¹⁰⁵, também denominado por princípio monopolista, com origem na estrutura inquisitória e como dever programático, funciona em toda a sua amplitude quando perante crimes públicos, segundo os quais cabe ao MP promover por sua iniciativa o processo penal (Cfr. art.º 48.º, al. a) do n.º 2 do art.º 53.º e n.º 1 do art.º 276.º todos do CPP), não necessitando de ser considerada a vontade do lesado ou ofendido ou como tal considerado, pois não carece de queixa, de acusação particular ou de participação da autoridade pública. O crime pode chegar ao conhecimento do MP por via de uma denúncia obrigatória (art.º 242.º do CPP) ou por via de uma denúncia facultativa (art.º 244.º do CPP).

Já quanto aos crimes semipúblicos, também denominados por “crimes particulares em sentido amplo”¹⁰⁶, para que o MP possa promover o processo e assim se desencadeie o poder punitivo do Estado, os titulares, cujo interesse a lei quis proteger com a incriminação, deverão apresentar queixa¹⁰⁷ e se a mesma for apresentada no prazo legalmente previsto, dará lugar à

¹⁰² DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. Coleção Clássicos Jurídicos. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, p. 116.

¹⁰³ Ao contrário do que acontece com o princípio da oficialidade, o princípio da acusação Privada (art.ºs 49.º e 50.º do CPP), ligado que se encontra à estrutura acusatória, estipula que as diligências processuais e investigatórias levadas a cabo para se aferir se existiu um crime, determinar quem foram os seus agentes e a sua responsabilidade deles, bem como descobrir e recolher as provas, apenas poderão ter o seu início depois de um impulso dado por uma entidade particular, ou seja, o titular que a lei quis em especial proteger com a incriminação e que corresponde, *lato sensu*, ao ofendido.

¹⁰⁴ A violação deste Princípio, por exemplo quando o MP apresenta o feito em juízo sem esperar pela queixa ou pela constituição de assistente ou sem que tenha havido dedução de acusação particular, conduz ao vício processual da ilegitimidade do MP a ser declarado pelo JIC ou Juiz de Julgamento (n.º 2 do art.º 287.º e n.º 1 do art.º 311.º do CPP) e implica o arquivamento do processo por falta de procedibilidade, não podendo, por isso, ser decidida ou apreciada qualquer decisão de mérito.

¹⁰⁵ A promoção do processo sem a intervenção do MP consubstancia uma nulidade insanável nos termos da al. b) do art.º 119.º do CPP.

¹⁰⁶ DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processo Penal*. Lições coligidas por Maria João Antunes. Coimbra, 1988-1989, pp. 89 e ss.

¹⁰⁷ De acordo com o n.º 3 do art.º 49.º do CPP, “a queixa pode ser apresentada pelo titular do direito respetivo, por mandatário judicial ou por mandatário munido de poderes especiais”. Quando a queixa for apresentada por qualquer sujeito que não reúna as condições atrás previstas, a mesma terá de ser ratificada em tempo pelo respetivo titular para que a investigação prossiga.

abertura de inquérito, de acordo com o n.º 1 do art.º 49.º, n.º 3 do art.º 242.º do CPP e os n.ºs 1, 2 e 3 do art.º 113.º conjugado com o n.º 1 do art.º 115.º do CP.

Quanto aos crimes particulares¹⁰⁸, para que o MP tenha legitimidade ou impulso para prosseguir com o processo, é necessário que o titular do direito de queixa, o ofendido ou outra pessoa se queixem (n.º 1 do art.º 50.º do CPP), se constituam assistentes (n.º 2 do art.º 68.º do CPP) e deduzam acusação particular (art.º 285.º do CPP).

ii) Princípio da legalidade

Como resulta do n.º 1 do art.º 219.º da CRP, a ação penal a cargo do MP é orientada por critérios de legalidade, contudo o nosso ordenamento jurídico não o absolutizou ao permitir alguns laivos de oportunidade¹⁰⁹.

O princípio da legalidade, verdadeira pedra angular do nosso sistema penal, pode ser analisado de vários prismas ou pontos de vista. Do ponto de vista filosófico-cultural, aspira a ser “a meta do *full enforcement*, da aplicação sem resíduos das normas incriminatórias a todas as condutas em abstrato subsumíveis”¹¹⁰. Do ponto de vista jurídico, o princípio pode incidir na fase ou impulso inicial do processo e ainda no impulso sucessivo ou ulterior. Quanto ao primeiro, “atua como prevenção geral, constitui exigência do princípio *omnibus lex una* e por fim configura uma *garantia* contra o arbítrio estatal e uma justiça politizada”, promovendo-se e fomentando-se desta forma a “igualdade da aplicação do direito” constante no art.º 13.º da CRP e art.º 1.º e 7.º da CEDH, bem como a prevenção penal. Quanto ao segundo, projeta para

¹⁰⁸ Nestes crimes, o MP, como garante da legalidade e de acordo com o n.º 2 do art.º 50.º do CPP, “procede oficiosamente a quaisquer diligências que julgar indispensáveis à descoberta da verdade e couberem na sua competência, participa em todos os atos processuais em que intervier a acusação particular, acusa em conjunto com esta e recorre de modo autónomo das decisões judiciais”, sendo, por isso, a acusação do MP facultativa como resulta do disposto no n.º 3 do art.º 285.º do CPP.

¹⁰⁹ De acordo com RODRIGUES, José Narciso da Cunha – *Op. Cit.*, p. 166 “A Constituição não absolutizou o princípio da legalidade, mas fixou uma orientação que o faz prevalecer. Neste quadro, parecer-me-ia contrário à Constituição adotar irrestritamente o princípio da oportunidade. A dominante (orientação) é a obrigatoriedade da ação penal. O que não exclui a abertura a formas de seleção ou de oportunidade como, de resto, já sucede no processo penal”, no que toca ao arquivamento em caso de dispensa de pena (art.º 280.º do CPP), a suspensão provisória do processo (art.º 281.º do CPP) – denominada pela atual política criminal como *desjudicialização com intervenção*, o processo sumaríssimo (art.º 392.º e ss. do CPP), bem como os casos previstos nos art.ºs 384.º e n.º 2 do 395.º do CPP, embora nestes casos seja exigível a concordância do órgão jurisdicional (JIC) – também denominado de *desjudicialização (diversão) simples*, observando-se com a adoção destes mecanismos a prevenção especial. Por seu turno, ANDRADE, Manuel da Costa – “Consenso e Oportunidade”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal – O novo Código de Processo Penal*. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Almedina, 1988, pp. 351-352, refere que o art.º 280.º prescreve a oportunidade incondicionada, enquanto o art.º 281.º “contém um afloramento da chamada oportunidade condicionada.” Ainda segundo este autor, “a fenomenologia coberta pelo art.º 280.º situa-se abaixo do limiar mínimo estabelecido pelos princípios da subsidiariedade, da proporcionalidade e da culpa e abaixo do qual é em princípio ilegítima a intervenção da *ultima ratio* que é o direito penal. Já nas situações previstas no art.º 281.º aqueles princípios, não vedando em absoluto a intervenção do direito penal sugerem, contudo, o recurso a meios menos gravosos de atingir os fins próprios do sistema penal”.

¹¹⁰ ANDRADE, Manuel da Costa – *Op. Cit.*, 1988, p. 339.

o exterior do processo penal uma “imagem de *imparcialidade* dos tribunais e ainda como garantia de *independência* das jurisdições de instrução e julgamento”¹¹¹.

O princípio da legalidade também denominado de princípio da legalidade aberta, como reminiscência do princípio da oficialidade, consubstancia-se no princípio da obrigatoriedade da ação penal¹¹² por parte do MP, isto é, é o poder que impende sobre aquele órgão de administração da justiça de colher a notícia do crime e decidir se propõe¹¹³, caso recolha indícios suficientes (n.º 1 e 2 do art.º 283.º do CPP), ou não propõe¹¹⁴ “ao tribunal a apreciação de uma questão atinente à realização de uma pretensão punitiva do Estado”¹¹⁵.

Contudo, a hipótese de colocar uma determinada ação na esfera de ser apreciada em juízo, também poderá caber aos particulares. Neste caso, “quanto aos interesses dos particulares, o sistema resume-se nisto: vinculação nula e oportunidade máxima”¹¹⁶.

O princípio da legalidade impõe, no âmbito do exercício da ação penal, como forma de garantir a reparação da legalidade democrática violada, que “os funcionários, na aceção do art.º 386.º do CP, e as entidades policiais denunciem todos os crimes de que tenham conhecimento no exercício das suas funções e por causa delas”¹¹⁷, bem como quanto aos restantes cidadãos, de acordo com um dever cívico, “salvo se o procedimento respetivo depender de queixa ou de acusação particular”¹¹⁸. Outra imposição prende-se com a imutabilidade da acusação pública, de acordo com o art.º 396.º do CP, o qual impossibilita a renúncia ou desistência da acusação¹¹⁹.

A atuação ou atividade do MP, tendo por base a pretensão punitiva do Estado e por isso detentor do *ius puniendi*, encontra-se subordinada a critérios de legalidade, isenção e estrita objetividade, isto é, o *se* e o *como*, não pode estar sujeita ao livre arbítrio do Magistrado do MP titular do processo ou a critérios de oportunidade¹²⁰. Por esse facto o CPP consagrou dois

¹¹¹ PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, pp. 211-212.

¹¹² De acordo com os art.ºs 48.º a 51.º, 53.º e 283.º do CPP.

¹¹³ Através do despacho de acusação, o qual deve ser fundamentado de facto e de direito nos termos do n.º 4 do art.º 97.º do CPP.

¹¹⁴ Neste caso, o MP proferirá um despacho de arquivamento do inquérito. Este despacho, de acordo com RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, p. 76, uma vez que está vinculado ao controlo hierárquico, não “adquiriu uma força análoga à do caso julgado *“rebus sic stantibus”*, pois esta decisão encontra-se “condicionada à superveniência de novos elementos de prova que devem considerar-se “novos” em relação aos já apreciados”.

¹¹⁵ DIAS, Jorge de Figueiredo – “Sobre os Sujeitos Processuais no CPP”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal*. Coimbra: Almedina, 1988, p. 9.

¹¹⁶ PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, p. 213.

¹¹⁷ Cfr. al. a) e b) do n.º 1 do art.º 242.º do CPP.

¹¹⁸ Cfr. art.º 244.º do CPP.

¹¹⁹ Excetuam-se os crimes particulares, pois de acordo com o n.º 1 e 2 do art.º 116.º do CP e art.º 51.º do CPP, há renúncia ou desistência desde que não haja oposição do arguido e a mesma ocorra até à publicação da sentença da 1.ª instância.

¹²⁰ Cfr. GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Código de Processo Penal. Anotado e comentado*. Coimbra: Almedina, 1972, p. 14.

mecanismos de controlo ou fiscalização subordinados ao princípio da legalidade: o hierárquico e o judicial.

O controlo hierárquico, como nos afirma ANABELA MIRANDA RODRIGUES¹²¹, busca “assegurar uma “válvula de segurança” no sistema, para a sindicância de casos escandalosos em que haja partes interessadas e face à impossibilidade do exercício dos poderes gerais de avocação após o encerramento do inquérito”.

Já quanto ao controlo judicial, este pode ser impulsionado “pelo arguido quanto aos factos que o MP ou o assistente¹²² tenham deduzido acusação, quer ainda pelo segundo de forma exclusiva e relativa a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação”¹²³.

iii) Princípio da acusação

O princípio da acusação, do acusatório ou ainda princípio da separação de funções mitigado por um princípio de investigação, como princípio ou matriz construtiva ou estruturante da constituição processual penal, encontra assento constitucional no n.º 5 do art.º 32.º da CRP. De acordo com este preceito, “o processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório”.

No essencial, este princípio, cuja materialização se encontra nos art.º 40.º e 41.º do CPP¹²⁴, diz-nos que deve haver uma separação entre quem investiga e acusa e quem julga¹²⁵, garantindo-se assim a objetividade e imparcialidade da decisão judicial¹²⁶ que vier a ser proferida no caso concreto.

¹²¹ RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, 1995, p. 76.

¹²² Este sujeito processual pode deduzir acusação quanto aos crimes de natureza pública ou semipública (art.º 284.º do CPP), contudo esta acusação é obrigatória quanto a crimes de natureza particular, de acordo com os artigos 50.º, 284.º, al. a) do 285.º e n.º 1 do art.º 287.º do CPP.

¹²³ De acordo com as al. a) e b) do n.º 1 do art.º 287.º do CPP.

¹²⁴ Como nos refere VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, pp. 91-92 “Os artigos 40.º e 41.º são a materialização do princípio do acusatório ou da separação de funções ao determinar que nenhum juiz, sob pena de nulidade insanável, pode participar, em diferentes fases e momentos, com funções diferentes, no mesmo processo (...)”.

¹²⁵ A investigação e, por maioria de razão, a ação penal e como corolário a acusação cabem ao MP por força do n.º 1 do art.º 219.º da CRP e artigos 48.º, 241.º, 262.º, 263.º e 276.º do CPP. Já o julgamento cabe ao juiz nos termos de, entre outros, os artigos 8.º, 13.º, 14.º, 16.º, 311.º, 339.º, n.º 4 do 358.º e 359.º do CPP.

¹²⁶ De acordo com JACINTO, Francisco Teodósio – “O Modelo de Processo Penal entre o inquisitório e o acusatório: repensar a intervenção judicial na comprovação da decisão de arquivamento do inquérito.” *In: Revista do Ministério Público*. Ano 30. N.º 118. Lisboa, Abr-Jun 2009, p. 13, “Um dos princípios estruturantes da constituição penal é o princípio acusatório, nos termos do qual só se pode ser julgado por um crime precedendo de acusação por parte de um órgão distinto do julgador, sendo essa acusação condição do julgamento e garantia essencial de um julgamento independente e imparcial”. A estrutura acusatória encontra-se assim garantida pelo regime dos artigos 39.º e 40.º do CPP (regime de impedimentos) e pelo princípio da vinculação temática (artigos n.º 1, al. f), 359.º e 379.º, todos do CPP).

A acusação determina que “a jurisdição não intervém oficiosamente (*nemo iudex sine atore*) nem pode alargar o seu poder de julgar a pessoas e factos distintos daqueles que são objeto da acusação (*sententia debet esse conformis libello*)”¹²⁷. Mais, é com a acusação que se legitima o exercício cristalino do contraditório e do *ius puniendi* do Estado de Direito democrático.

De acordo com GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA¹²⁸ a expressão estrutura acusatória, em termos semânticos, tem de ser perspectivada através de uma dupla dimensão: a “dimensão material (fases do processo)” e a “dimensão orgânico-subjetiva (entidades competentes)”. No âmbito da dimensão material a estrutura acusatória do processo pressupõe que existam fases processuais distintas: instrução, acusação e julgamento. Já a dimensão orgânico-subjetiva pressupõe que a cada fase já enunciada cabe um órgão diferente, “juiz de instrução (órgão de instrução), juiz julgador (órgão julgador) e entre ambos o órgão acusador”¹²⁹, todos eles dotados de independência, imparcialidade e isenção, mas limitados pela lei.

Com a acusação proferida pelo MP ou então pelo despacho de pronúncia por parte do JIC, através de um juízo de mérito, passa-se a delimitar e a fixar o objeto do processo, de acordo com o princípio da identidade de “que é corolário a proibição «ultra et extra petitem»”¹³⁰, e os poderes de cognição do juiz de julgamento ou, por outras palavras, faz-se através da regra¹³¹ da vinculação temática ou *thema decidendum* do tribunal, condicionando de forma decisiva o *ius dicere* do juiz.

É esta limitação aos poderes de cognição do tribunal e “a consequente *preclusão* de futuras acusações – tudo *exigências* do princípio da acusação – constituem, essencialmente, uma manifestação do direito de *defesa* do arguido, assegurando-lhe o exercício do *contraditório* e da *audiência*.” Se assim não fosse, o próprio juiz seria um “interessado na punição do arguido, com um exercício de poder tendencialmente *abusivo*” destruindo a sua “posição suprapartidária e neutral, que é, precisamente, uma das características da função jurisdicional”¹³².

¹²⁷ SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, 2017, p. 91.

¹²⁸ GOMES CANOTILHO, J.J. e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 3.^a Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 522.

¹²⁹ *Ibidem*.

¹³⁰ SANTOS, Gil Moreira dos – *Op. Cit.*, p. 55.

¹³¹ Fala-se em regra, pois como se encontra plasmado no n.º 4 do art.º 339.º e n.º 2 do art.º 368.º do CPP, o objeto da causa pode sofrer um alargamento, sem prejuízo do regime aplicável à alteração dos factos constantes da acusação ou da pronúncia (art.º 358.º e 359.º), no que diz respeito aos factos alegados pela defesa e ainda aqueles que resultem da discussão da causa.

¹³² PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, p. 235.

Esta separação de funções, onde o MP nos surge com a sua autonomia (que não é sinónimo de discricionariedade) perante a magistratura judicial e a competência que a Lei Fundamental lhe reserva de exercer a ação penal, “resulta como consequência inevitável, que a estrutura acusatória que o processo penal assume por imperativo constitucional se realiza por divisão de funções processuais entre o juiz e o tribunal, de um lado, e o ministério público do outro, e não por qualquer forma, nomeadamente por divisão entre o juiz do julgamento e o juiz de instrução”¹³³, cuja violação será sancionada com uma nulidade insanável nos termos do n.º 3 do art.º 41.º conjugado com a al. a) do art.º 119.º do CPP.

A estrutura acusatória do processo penal, exige que haja uma fiscalização ou controlo por parte do JIC, no âmbito da dimensão orgânico-subjetiva, no sentido de se verificar a legalidade e a oportunidade da decisão do MP, evitando-se desta forma acusações sem qualquer fundamento fático e de direito, imbuídas como que de uma espécie de vingança privada perante crimes mais graves ou de maior *danosidade social*, promovendo-se assim o princípio da legalidade.

b) Duração do inquérito: realidade ou miragem?

Como vimos, o princípio da legalidade remete-nos para o exercício de o poder-dever cerne da existência do MP, que se consubstancia na dedução da acusação e sua sustentação em julgamento ou, em sentido inverso, no despacho de arquivamento do inquérito.

O inquérito, cuja abertura é, em regra, decorrência da aquisição ou existência da notícia de um crime, é encerrado¹³⁴ através de um despacho de acusação ou de arquivamento no prazo máximo de 6 meses, se houver arguidos presos ou sob obrigação de permanência da habitação, ou no prazo de 8 meses se os não houver.

Contudo, o prazo de seis meses pode ser elevado para oito meses quando estivermos perante um dos crimes de catálogo previstos no n.º 3 do art.º 215.º do CPP. Já esse prazo pode ser elevado para dez meses quando o inquérito se revelar de especial complexidade, independentemente do tipo de crime, nos termos do art.º 215, n.º 3 *in fine*, e para doze meses nos restantes casos.

Já o prazo de oito meses pode ser elevado para doze, catorze e dezasseis meses com os mesmos fundamentos patentes nos n.ºs 2 e 3 do art.º 215.º do CPP.

¹³³ DIAS, Jorge de Figueiredo – *Op. Cit.*, 1988, pp. 22 e ss. e RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, 2001, p. 952.

¹³⁴ Cfr. n.º 1 do art.º 276.º do CPP.

De salientar que apenas se começam a contar os prazos referidos para efeitos de duração do inquérito, com exceção de quando seja expedida uma carta rogatória¹³⁵, “a partir do momento que tiver passado a correr contra pessoa determinada ou em que se tenha verificado a constituição de arguido”¹³⁶. Da mesma forma, para “contabilização” do “prazo razoável” patente no art.º 6.º da CEDH¹³⁷, como direito subjectivo do arguido em termos homólogos ao vertido no n.º 2 do art.º 32.º da CRP, teremos de ter em linha de conta o *dies ad quo*, que está dependente dos dois pressupostos enunciados, e o *dies ad quem* que se estabelece com o trânsito em julgado da sentença.

O CPP prescreve a existência de dois critérios quantificadores cumulativos da elevação do prazo do inquérito: além de tipologias muito específicas de tipos legais de crime, da sua natureza e gravidade patentes no n.º 2 do art.º 215.º do CPP, temos a declaração de “excecional complexidade, devido ao número de arguidos ou de ofendidos ou ao carácter altamente organizado e complexo do crime”¹³⁸, remetendo-nos de forma implícita para as al. i) a m) do art.º 1.º do CPP¹³⁹.

Prevê-se a possibilidade da violação de qualquer um dos prazos previstos nos números 1 e 3 do art.º 276.º e n.º 6 do art.º 89.º do CPP¹⁴⁰, desde que o magistrado titular do processo comunique ao seu superior hierárquico as razões que explicam o atraso e o período necessário

¹³⁵ Deve-se salientar que o prazo do inquérito é único, por isso não se suspende nem interrompe, com exceção do n.º 1 do art.º 282.º do CPP, do n.º 1 do art.º 7.º da Lei n.º 21/2007, de 12 de junho e também no caso de emissão de carta rogatória. Neste caso, os prazos previstos nos números 1 a 3 suspendem-se até à devolução da carta rogatória, não podendo o período total da suspensão, em cada processo, ser superior a metade do prazo máximo que corresponder ao inquérito, de acordo com o n.º 5 do art.º 276.º do CPP.

¹³⁶ Cfr. n.º 4 do art.º 276.º do CPP. Por regra, havendo indícios mais que suficientes e depois de identificada a pessoa contra quem esteja a decorrer determinado inquérito, a mesma deve ser constituída arguido (Cfr. art.º 58.º do CPP).

¹³⁷ O TEDH, apesar de ter em conta estes critérios temporais, apresenta ainda quatro critérios ou parâmetros precisos e coerentes que visam assegurar uma visão de previsibilidade e segurança jurídica, verificados caso a caso ou *in concreto*, através de uma metodologia sistemática: (i) a complexidade do processo; (ii) o comportamento das partes; (iii) a atuação das autoridades competentes. O quarto critério, autonomizado do primeiro pela jurisprudência daquele Tribunal, prende-se com o (iv) objeto sobre o qual incide o processo e à importância que a prolação da decisão judicial pode ter para o requerente.

¹³⁸ Cfr. n.º 3 do art.º 215.º do CPP. De acordo com o n.º 4 do mesmo preceito legal, a excecional complexidade apenas pode ser declarada durante a 1.ª instância, por despacho fundamentado, por sua iniciativa ou a requerimento do MP, ouvidos o arguido e o assistente (Cfr. art.º 89.º, n.º 1 *in fine* do CPP).

¹³⁹ Foi através da alteração ao CPP operada pela Lei n.º 26/2010 que se promoveu a dilatação dos prazos de inquérito e dos prazos de investigação, a certos tipos legais de crimes relacionados com a criminalidade mais grave e complexa.

¹⁴⁰ Parece resultar do exposto neste preceito que o adiamento do acesso aos autos e, por maioria de razão, o prolongamento do inquérito, podendo este, por sua vez, ser prorrogado por uma só vez, quando estiver em causa a criminalidade patente nas al. i) a m) do art.º 1.º e por um prazo que seja em termos objetivos indispensável à conclusão do inquérito, que nos surge como que um prazo “*sine die*”. Não sendo o que se acabou de enunciar, linear e excluída de quaisquer dúvidas, foi proferido pelo STJ o Acórdão de Fixação de Jurisprudência n.º 5/2010 (disponível no DR, 1.ª Série, n.º 94, de 14 de maio de 2010), o qual veio clarificar a questão de interpretação sobre o que se deveria entender por prazo objetivamente indispensável para a conclusão das investigações.

para concluir o inquérito, funcionando como uma forma “encapotada” de aceleração processual¹⁴¹. Neste caso, o superior hierárquico, considerando a dependência hierárquica a que está sujeita o MP, se for esse o seu entendimento, pode avocar o processo, contudo deverá dar disso conhecimento ao PGR, ao arguido e ao assistente. O PGR, por seu turno, pode determinar, por ofício ou a requerimento do arguido ou do assistente, a aceleração processual nos termos do art.º 108.º e 109.º do CPP.

Certo é que estes prazos se interligam, quer de forma direta, quer de forma indireta, com aqueles em que deva vigorar o segredo de justiça através de uma das possíveis derrogações¹⁴² ao princípio da publicidade vigente no CPP¹⁴³.

É a efetiva duração máxima do inquérito que, ao ser de natureza material e não temporal, visa assegurar “o direito à tutela jurisdicional efetiva previsto no artigo 20.º da CRP, na sua dimensão do direito a obter uma decisão em prazo razoável”¹⁴⁴.

Nos termos do CPC¹⁴⁵ há duas categorias de prazos: perentórios, resolutivos ou preclusivos e dilatórios ou suspensivos. Quanto aos primeiros, são perentórios os prazos que remetem para um prazo estipulado ou prazo certo a prática de determinado ato, cujo incumprimento extingue o direito de praticar esse ato. Já no que toca aos segundos, estes diferem para certo momento a possibilidade de realização de um ato ou o início da contagem de um outro prazo¹⁴⁶.

Deve ressaltar-se que a questão dos prazos se prende com o exercício da ação penal e por isso matéria atinente ao MP, tudo isto derivado “do princípio fundamental do “nosso” processo de estrutura acusatória (mas também da maioria das soluções de direito comparado) é o da independência funcional entre quem acusa e quem julga, (...) independência que impõe a plena responsabilidade do MP por todas as “incidências” (que não se prendam *diretamente* com direitos fundamentais)”¹⁴⁷.

¹⁴¹ Em última análise, o não cumprimento dos prazos aí estipulados poderá acarretar o cometimento de uma infração disciplinar por parte do magistrado do MP titular desse inquérito.

¹⁴² Estas derrogações, segundo as quais a publicidade é “substituída” pelo segredo de justiça, são justificadas pelos interesses da investigação ou os direitos dos participantes processuais ou das vítimas.

¹⁴³ Vide art.º 86.º do CPP. Esta temática será abordada em pormenor em capítulo próprio.

¹⁴⁴ NEVES, Alfredo Castanheira – “A publicidade e o segredo de justiça no processo penal português após as revisões de 2007 e 2010”. In: *As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal*. Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 110.

¹⁴⁵ Sendo estes casos omissos no CPP, o seu art.º 4.º estipula que “quando as disposições deste código não puderem aplicar-se por analogia, observam-se as normas do processo civil”.

¹⁴⁶ Cfr. n.ºs 1, 2 e 3 do art.º 139.º do CPC.

¹⁴⁷ CUNHA, José M. Damião da – “Prazos de encerramento do inquérito, segredo de justiça e publicidade do processo”. In: *As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal*. Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 128.

Vigora na CRP o princípio da celeridade processual quando prescreve que “todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável”¹⁴⁸ e ainda que o arguido, além de se presumir inocente até ao trânsito em julgado, deve “ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa”¹⁴⁹. Daqui resulta que a intenção do legislador constitucional seria assegurar as garantias de defesa dos arguidos através de um processo célere, pois, como se sabe, a constituição de arguido tem efeitos nefastos ao nível social, pessoal, profissional, familiar¹⁵⁰.

O inquérito, como fase obrigatória no processo comum, não nos surge desligada da realidade inerente à celeridade processual, pois ele faz parte do “todo” que é o processo. Bem assim é que o prolongar interminável dos processos torna-se inadmissível num Estado de Direito Democrático, pois “uma justiça tardia não é uma verdadeira justiça”¹⁵¹, o mesmo quer dizer que “a justiça da decisão varia na razão inversa do tempo que esta demore a ter lugar”¹⁵². Por esse facto é comum referir-se que a morosidade processual está associada à ideia de um certo laxismo ou inutilidade do sistema de justiça penal, bem como é sinónimo de “ineficácia da repressão criminal” e coloca em causa o “equilíbrio entre a eficiente repressão e a garantia dos Direitos Humanos”¹⁵³ dos arguidos, quer sejam culpados ou inocentes”¹⁵⁴, em especial a presunção de inocência¹⁵⁵.

A mais que constante referência à celeridade em todas as fases processuais¹⁵⁶ prende-se com interesses do próprio Estado em repor o mais rápido possível a paz social e a situação de insegurança processual, através do esclarecimento da suspeita que incide sobre determinado

¹⁴⁸ Cfr. n.º 4 do art.º 20.º da CRP.

¹⁴⁹ Cfr. n.º 2 do art.º 32.º da CRP.

¹⁵⁰ Cfr. RODRIGUES, Anabela Miranda – “Os processos sumário e sumaríssimo ou a celeridade e o consenso no Código de Processo Penal”. In: *RPCC*. Ano 6. Lisboa, Out.-Dez.1996, p. 526.

¹⁵¹ PINTO, Ana Luisa – *A celeridade no processo penal: o direito à decisão em prazo razoável*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 15.

¹⁵² DIAS, Jorge de Figueiredo – “Para uma Reforma Global do Processo Penal Português”. In: *AA.VV. Para uma Nova Justiça Penal*. Coimbra: Almedina, 1996, p. 222.

¹⁵³ Através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 21/2019, de 17 de janeiro de 2019, estabeleceu-se que o Governo e todos os serviços, organismos e entidades sujeitos aos seus poderes de direção, superintendência e tutela adotem de imediato a expressão universalista «Direitos Humanos», em substituição da expressão «Direitos do Homem», em todos os seus atos, decisões, normas, orientações, documentos, edições, publicações, bens culturais ou quaisquer textos e comunicações, sejam internos ou externos, sem atendermos ao suporte, bem como todos aqueles que venham a ser objeto de revisão, reedição, reimpressão ou qualquer outra forma de modificação.

¹⁵⁴ MADLENER, Kurt – “Meios e métodos para alcançar-se no processo penal as metas do “prazo razoável” e de “celeridade” - Observações a respeito da Justiça Alemã”. In: *Que futuro para o direito processual penal? Simpósio em Homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português*. Coord. Mário Ferreira Monte, et al. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 646.

¹⁵⁵ Cada vez mais nos surge nos OCS referências a processos que se encontram em investigação e sujeitos a segredo de justiça, algumas delas deturpadas fazendo com que haja julgamentos na praça pública, bem antes do julgamento formal subordinado ao princípio do contraditório. Mesmo que o arguido seja considerado inocente, a sua imagem, bom nome e reputação ficarão afetados para sempre.

¹⁵⁶ Isto porque um atraso na fase de inquérito, mesmo que justificado, afetará todas as fases subsequentes.

arguido, não dependendo tanto do efeito da prevenção geral do sistema penal, isto é, da severidade das penas, mas sim do “extremo grau da probabilidade da punição e do *lapso dentro do qual ela venha a verificar-se*”¹⁵⁷, ou como nos refere BECCARIA, “quanto mais pronta e mais perto do delito cometido esteja a pena mais justa e útil ela será”¹⁵⁸.

De facto, como parece resultar do plasmado no n.º 6 do art.º 276.º, os prazos aí indicados terão natureza indicativa, ordenadora, funcional ou referencial. Esta formulação ganha força quando se prescreve um prazo de encerramento do inquérito indispensável à conclusão da investigação e quando o MP dispõe do prazo de dez dias para deduzir acusação, desde que haja prova suficiente de se ter verificado o facto antijurídico e de quem foi o seu autor¹⁵⁹, e que, de forma resumida, apenas se alcançará tal desiderato após a conclusão de uma investigação sujeita a critérios de estrita legalidade e objetividade.

Outra questão a ter em conta no que toca aos prazos máximos de duração do inquérito é a sua articulação ou harmonização do ponto de vista teórico e prático com aquilo que prescreve a LQPC¹⁶⁰. De acordo com o art.º 3.º daquele normativo existe um conjunto de crimes de catálogo que são de investigação prioritária¹⁶¹. De acordo com o n.º 2 do art.º 4.º, a atribuição de prioridade a um processo confere-lhe precedência na investigação criminal e na promoção processual sobre processos que não sejam considerados prioritários.

Esta priorização “pode afetar a igualdade na vertente negativa (...), porque não se pode medir o alarme social pelo tipo legal de crime, mas pelo efeito que um determinado tipo legal de crime gera em um determinado tempo e espaço. A LQPC não pode olvidar que o Direito penal deve ser visto dentro destes dois vetores essenciais: tempo e espaço de intervenção, sob pena de violação do princípio da igualdade e, consequentemente, da legalidade constitucional”¹⁶².

Parece evidente que, mais uma vez, o legislador legitima o efeito ordenador dos prazos máximos de inquérito no que toca aos processos não prioritários, com a consequente ideia de uma justiça a três velocidades¹⁶³. Daí podermos afirmar que o legislador “mais valia dizer *ab*

¹⁵⁷ DIAS, Jorge de Figueiredo – *Op. Cit.*, 1996, p. 222.

¹⁵⁸ BECCARIA, Cesare – *Dos Delitos e das Penas*. 5.ª Edição. Tradução de José de Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998, p. 102.

¹⁵⁹ Art.º 89.º, n.º 6 *in fine* do CPP conjugado com o n.º 1 do art.º 283.º do CPP. O MP apenas formulará uma acusação com o término da recolha de prova, ou seja, com o fim da investigação.

¹⁶⁰ A LQPC para o biênio 2017/2019 foi aprovada pela Lei n.º 96/2017 de 23 de agosto.

¹⁶¹ Esta prioridade de investigação, de acordo com o n.º 3, do art.º 4.º da LQPC, não se aplica quando implicar o perigo de prescrição em relação a processos que não sejam considerados prioritários nem prejudica o reconhecimento de carácter urgente a outros processos, nos termos previstos na lei.

¹⁶² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 143.

¹⁶³ De acordo com FONSECA, Isabel Celeste M. – “O direito a um processo à prova de tempo: um apelo a *Kairos*”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*.

initio que não se perseguem certos tipos de crimes e remeter a vítima para os outros meios oficiais de resolução de conflitos disponíveis”¹⁶⁴.

Em todo o caso, somos da opinião que a investigação criminal e o inquérito não podem nem devem ser balizados em termos temporais, pois “os crimes são todos diferentes, a complexidade, facilidade ou dificuldade das investigações são também muito diversas”¹⁶⁵.

Na senda da orientação da maioria da doutrina e jurisprudência, somos levados a concordar que os prazos do inquérito são ordenadores e não perentórios. Esta tese ganha força quando é a própria lei que não sanciona em termos processuais a violação desses prazos, através da figura do arquivamento ou cominada com a nulidade, remetendo-nos apenas para formas de aceleração processual ou, em última análise, quando violado o art.º 6.º da CEDH, ao pagamento de uma compensação pecuniária ao recorrente por responsabilidade civil por factos ilícitos (Cfr. art.º 483.º do CC).

Pareceu resultar da introdução nas reformas de 2007 e 2010 de uma ideia de perentoriedade relativa aos prazos máximos do inquérito e, por acréscimo, que incidiria sobre o exercício da ação penal, mas esta “foi novamente recusada, o que reforça o sentido hermenêutico extraído do elemento histórico-teleológico segundo o qual inexistente qualquer efeito perentório quanto ao exercício da ação penal”¹⁶⁶.

c) Direção efetiva ou *policialização* do inquérito?

A estrutura processual penal portuguesa assenta, por imperativo constitucional, no princípio do acusatório mitigado pelo princípio da investigação, subordinando este último a aspetos inquisitoriais do processo na fase de inquérito.

Estes aspetos justificam-se através de uma injunção constitucional aplicada ao MP e a otimização da necessária concordância prática entre as necessidades de eficácia da investigação criminal e a consagração e garantia dos direitos dos cidadãos, *maxime* os

Organizadores: Jorge de Figueiredo Dias, José Joaquim Gomes Canotilho e José de Faria Costa. Vol. III: Direito Público, Direito Penal e História do Direito (Stvdia Iuridica, 92, Ad Honorem – 3). Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 209, “A proposta de conciliação do tempo breve dos homens com o tempo longo dos tribunais obriga, pois, por um lado, a considerar na lei processual a tripla dimensão do tempo: “o tempo longo”, que fazemos corresponder às situações de demora patológica do processo, o “tempo médio”, que é o tempo da sua necessária duração fisiológica e “o tempo curto” que é o tempo das situações urgentes. E esta perspetiva permite, por outro lado, dar o devido valor às distintas situações de urgência e, por isso, também à efetividade”.

¹⁶⁴ CORREIA, João Conde – “Prazos máximos de duração do inquérito, publicidade e segredo de justiça: uma oportunidade perdida! In: *As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal*. Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 175.

¹⁶⁵ SILVA, Germano Marques da – “Princípio da celeridade e prazos de inquérito”. In: *Julgar*. Coimbra: Almedina, jan.-abr. 2018, p. 146.

¹⁶⁶ MESQUITA, Paulo Dá – “Prazos de acção penal e procedimento para acusação”. In: *Julgar*. Janeiro-abril. Coimbra: Almedina, 2018, p. 171.

arguidos, ocupando uma posição privilegiada no sentido de assumir, na sua maioria, “o saneamento substantivo que as modernas correntes criminológicas e de política criminal vêm a reconhecer numa fase prévia à da jurisdição *stricto sensu* do conflito”¹⁶⁷.

Numa linguagem simplista, podemos dizer que o MP é o “dono” do inquérito¹⁶⁸ no sentido de que deve ser salvaguardada a sua indivisibilidade e a hierarquia dos OPC. Tal solução encontra-se plasmada ou vertida no exercício da ação penal que se infere do preceituado no art.º 262.º do CPP, cabendo-lhe, por isso, a direção e titularidade da fase de inquérito em *sentido estrito* ou enquanto atividade processual que coincide com a fase de investigação *à charge et à décharge* e de recolha de prova.

É ainda neste âmbito que o exercício do poder de direção do inquérito, desde que sujeito a segredo, “aparece-nos como o meio (o modo) adequado à promoção de um *contraditório hermético e intra-subjetivo*. *Hermético*, porque fechado à publicidade processual; *intra-subjetivo*, porque pensado, elaborado e promovido por um único sujeito processual, o Ministério Público, embora possa e deva ser igualmente executado pelos órgãos de polícia criminal”¹⁶⁹.

Esta direção ou modo de atuação do MP no inquérito ou, por outras palavras, titular do *ius actionis* e *ius puniendi* como sujeito processual em sentido formal e material, subordinada a critérios de estrita objetividade e legalidade e por força dos princípios que presidem à prossecução processual, não se confunde com as funções que em termos legais se encontram atribuídas ao JIC e aos OPC. Neste caso estamos perante o inquérito *lato sensu* ou enquanto fase processual.

Em relação às funções do JIC, este não atua no inquérito com competências investigatórias ou de direção, mas sim como “árbitro da legalidade na recolha de prova, garante da liberdade,

¹⁶⁷ LÚCIO, Álvaro Laborinho – “Sujeitos do Processo Penal – algumas considerações”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal – O novo Código de Processo Penal*. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Almedina, 1988, p. 52.

¹⁶⁸ Esta solução não é líquida no que tange ao conteúdo do n.º 4 do art.º 32.º da CRP, o qual estipula que “toda a instrução é da competência de um juiz, o qual pode, nos termos da lei, delegar noutras entidades a prática dos atos instrutórios que se não prendam diretamente com os direitos fundamentais.” Fazendo uma interpretação literal do referido preceito, parece existir uma inconstitucionalidade por violação do princípio da judicialização da instrução. Sobre este assunto foi proferido pelo Tribunal Constitucional o Acórdão n.º 7/87, de 9 de janeiro, In: *Boletim do Ministério da Justiça*. n.º 363, 1987, o qual se pronunciou pela constitucionalidade da entrega do inquérito ao MP, quando se estipula que os atos investigatórios e de recolha de prova levados a cabo durante aquela fase processual, que digam respeito, em especial, a direitos fundamentais, serão praticados, autorizados ou ordenados pelo JIC. Assim o JIC apenas deverá estar vigilante e assegurar a salvaguarda dos DLG dos cidadãos, potenciando-se a eficácia da investigação criminal através da entrega da sua direção ao MP, coadjuvado pelos OPC. Há época, os Conselheiros Vital Moreira e Antero Lopes Diniz teceram duras críticas à solução encontrada e vertida no aludido Acórdão, através das respetivas declarações de voto vencido.

¹⁶⁹ GASPAR, Jorge – “Titularidade da Investigação Criminal e Posição Jurídica do Arguido”. In: *Separata da Revista do Ministério Público*. N.ºs 87/88. Lisboa: Ministério Público, 2001, p. 55.

controlador de eventuais excessos praticados pela investigação oficial”¹⁷⁰ e por isso é, por regra, denominado de “Juiz das liberdades”. Desta forma se consagra o princípio constitucional segundo o qual as funções (materiais) jurisdicionais devem caber apenas, e só, aos juízes.

Quanto às funções dos OPC, estes atuam no inquérito, desenvolvendo as chamadas medidas cautelares e de polícia e as, por nós denominadas, medidas “puras” de inquérito, assistindo e estando sob a direta orientação e dependência funcional do MP¹⁷¹.

As medidas “puras” de inquérito são aquelas em que o OPC pratica atos próprios que estão atribuídos ao MP, salvo aqueles que são da competência exclusiva desta entidade, isto é, “pratica os atos e assegura os meios de prova necessários à realização das finalidades referidas no n.º 1 do art.º 262.º do CPP”¹⁷², no sentido de conferir ao MP o ónus de decidir ou não, em termos positivos ou negativos, sobre a formulação e construção de um libelo acusatório.

Fora as exceções previstas na lei¹⁷³, “o MP pode conferir ao OPC o encargo de procederem a quaisquer diligências e investigações relativas ao inquérito”¹⁷⁴. Esta delegação ou encargo “pode ser efetuada por despacho de natureza genérica que indique os tipos de crime ou os limites das penas aplicáveis aos crimes em investigação”¹⁷⁵.

A coadjuvação a que os OPC estão sujeitos face ao MP, leva a que seja criada entre eles uma “relação de supremacia sem hierarquia”¹⁷⁶, pelo que, só apenas de forma aparente, se mantém “intocada a relação hierárquica originária”¹⁷⁷ específica e própria de cada OPC.

Já a dependência funcional dos OPC face ao MP compreende o poder de orientação por parte do MP “que lhe permite, contínua e permanentemente, a emissão de diretivas (...) relacionadas com o conteúdo e o sentido das investigações”¹⁷⁸ tendo por base os já aludidos despachos de delegação.

¹⁷⁰ RODRIGUES, José Narciso da Cunha – “Direito Processual Penal – Tendências de reforma na Europa continental – O caso Português”. In: *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Ano 64. Coimbra, 1988, pp. 40-41.

¹⁷¹ Cfr. art.º 263.º do CPP.

¹⁷² Cfr. art.º 267.º do CPP. Contudo, há um certo tipo de atos que a sua prática, tendo em conta a sua danosidade, estão vedados aos OPC, como por exemplo aqueles que são da competência exclusiva ou aqueles que carecem de autorização ou que possam ser ordenados em exclusivo pelo JIC (art.º 268.º e 269.º do CPP) e ainda aqueles atos previstos no n.º 2 do art.º 270.º do CPP.

¹⁷³ De acordo com o n.º 2 do art.º 270.º, no n.º 3 do artigo 58.º, no n.º 3 do artigo 243.º e no n.º 1 do artigo 248.º todos do CPP.

¹⁷⁴ Cfr. n.º 1 do art.º 270.º do CPP.

¹⁷⁵ Cfr. n.º 4 do art.º 270.º do CPP.

¹⁷⁶ CUNHA, José Manuel Damião da – *O Ministério Público e os Órgãos de Polícia Criminal no Novo Código de Processo Penal*. Porto: UCP, 1993, p. 147.

¹⁷⁷ *Ibidem*.

¹⁷⁸ GASPAR, Jorge – *Op. Cit.*, p. 32.

A investigação levada a cabo e que incida sobre determinados acontecimentos deve ser abrangente e não restritiva, uma vez que se impõem ao MP preocupações de justiça, a sua responsabilização pela condução do inquérito e pelos resultados que daí advenham e uma maior indagação sobre a verdade material “permitindo que a versão dos factos construída no processo e a realidade se aproximem”¹⁷⁹.

A *policialização* ou ausência de direção efetiva do MP é patente, pelo menos em termos de interpretação literal, no caso da constituição de arguido e das escutas telefónicas. No caso da admissibilidade destas últimas (art.º 187.º do CPP), o OPC lavra o correspondente auto e elabora relatório a ser presente ao JIC que autorizou ou ordenou a operação, no qual indica as passagens relevantes para a prova, e o seu alcance para a descoberta da verdade¹⁸⁰, sem embargo de nada impedir que o OPC que proceda à investigação tome conhecimento prévio “do conteúdo da comunicação interceptada a fim de poder praticar os atos cautelares necessários e urgentes para assegurar os meios de prova”¹⁸¹. Aqui se verifica que o MP, ao invés de dirigir o inquérito, é afastado e ultrapassado na relação jurídico-institucional de interlocutor judiciário entre os OPC e o JIC.

Como vimos, um ponto fulcral que contribui para a *policialização* do inquérito são as mais que constantes delegações genéricas de competências onde a autonomia tática dos OPC não pode implicar uma completa displicência ou renúncia na condução estratégica do inquérito¹⁸². Como afirma RUI PEREIRA¹⁸³ e na senda do que vem sendo dito, com o qual concordamos, não se compreende “que o “exercício da ação penal” se resuma, em certos casos, ao encerramento do inquérito, como pode resultar das delegações genéricas e competências do Ministério Público nos órgãos de polícia criminal”, e, em outros casos, a substituição da apresentação da acusação “pela leitura do auto de notícia da autoridade que tiver procedido à

¹⁷⁹ DANTAS, António Leões – “A definição e evolução do objecto do processo no processo penal”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 16. N.º 63. Lisboa, Jul-Set 1995, p. 96.

¹⁸⁰ Cfr. n.º 1 do art.º 188.º do CPP.

¹⁸¹ Cfr. n.º 2 do art.º 188.º do CPP.

¹⁸² Neste caso apenas restará ao MP aguardar pelo envio de relatórios intercalares sobre o evoluir de determinada investigação/processo ou então as propostas do OPC sobre a emissão de mandados de busca e apreensão e outras diligências processuais que se encontrem na esfera de competência indelegável do MP e JIC. No mesmo sentido crítico surge VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, pp. 516-517, com o qual concordamos, quando refere que “o despacho de natureza genérica pode ludibriar a natureza e a razão de ser de um MP detentor da acção penal: a este e só a este deve caber a qualificação do *factum criminis* e não se pode deixar aos OPC a possibilidade de qualificação jurídica”.

¹⁸³ PEREIRA, Rui – “A reforma do Processo Penal: entre a celeridade e as garantias de defesa”. In: *Politeia*. Ano II. N.º 2. Lisboa: ISCPSI, Jul.-Dez. 2005, p. 17.

detenção”¹⁸⁴, o que faz com que “nestes casos, os senhores do inquérito serão, na prática, os órgãos de polícia criminal”¹⁸⁵.

Em todo o caso, ao ser admitido que o OPC possa desenvolver no âmago do inquérito certo tipo de diligências e investigações a coberto do despacho de natureza genérica, ficará a seu cargo “proceder à qualificação jurídico-criminal da conduta humana e não o MP. Será o OPC ou a APC a fixar a *identidade do objeto da acção penal na fase de inquérito submetida a julgamento*”¹⁸⁶, apesar de considerarmos que tal solução será inconstitucional por violação do n.º 1 do art.º 219.º da CRP¹⁸⁷.

Outro ponto que releva para esse crescendo e que se prende com o n.º 2 do art.º 7.º da LOIC, diz respeito “à diminuição clara da cognição material e processual do MP ao lhe ser vedada, para determinados crimes, a escolha de um outro OPC que não seja a PJ, limitando assim a capacidade de domínio total do processo na fase de inquérito.”¹⁸⁸

Ainda nesta senda, devemos realçar que mais uma vez o legislador, através da LOIC¹⁸⁹, admite apenas uma direção material do inquérito quando prescreve que o MP está na completa dependência dos OPC para realizar a sua tarefa, como por exemplo na obtenção de informações criminais.

Por fim, o prazo de 10 dias para validação da constituição de arguido (n.º 3 do art.º 58.º do CPP), com o efeito negativo e estigmatizante que se lhe encontra associado, e para a comunicação da notícia do crime (n.º 1 do art.º 248.º do CPP) por parte dos OPC ao MP, faz deste “uma mera “instância de autenticação” dos atos praticados pela polícia”¹⁹⁰.

Com efeito, a problemática inerente à direção do inquérito e da investigação criminal¹⁹¹, como parece resultar do disposto no art.º 263.º do CPP conjugado com o n.º 1 do art.º 2.º da LOIC, não tem implicações na intervenção no plano imediato. Direção da investigação, na

¹⁸⁴ Cfr. n.º 1 do art.º 389.º do CPP.

¹⁸⁵ PEREIRA, Rui – *Op. Cit.*, p. 17.

¹⁸⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 517.

¹⁸⁷ De acordo com *Ibidem*, com o qual concordamos, esta inconstitucionalidade “parece-nos distorcer (ou violar) a segurança jurídica, a segurança judiciária e jurisdicional imprimida pelo legislador constituinte no quadro da persecução jurídico-criminal: por permitir-se através de uma norma processual “em branco” entregar a tutela efetiva dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos no âmbito do processo penal à Polícia em sentido judiciário”.

¹⁸⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - “Da desjudiciarização e desjurisdicionalização da investigação criminal – A viagem aquiliana dos direitos fundamentais (ou pensamento de um momento perdido). In: *Politeia*. Reforma penal e processual penal. Ano VI/VII. Lisboa: ISCPSI, 2009/2010, p. 280.

¹⁸⁹ Vide n.º 2, do art.º 11.º da LOIC.

¹⁹⁰ RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, 2001, p. 956.

¹⁹¹ A direção do inquérito foi tratada através da Circular n.º 8/87 da Procuradoria-Geral da República, de 21 de dezembro. Segundo a mesma, essa titularidade “deve ser entendida como o poder de dispor material e juridicamente da investigação, no sentido de: a) emitir diretivas e instruções quanto ao modo como deve ser realizada; b) acompanhar e fiscalizar os vários atos; c) delegar ou solicitar a realização de diligências; d) presidir ou assistir a certos atos ou autorizar a sua realização; e) avocar, a todo o tempo, o inquérito”.

ação desses preceitos, pode ser perspectivada de dois pontos de vista: direção jurídica ou processual e direção material ou organizacional. A realização plena da direção do inquérito e da investigação criminal encontra os seus fundamentos na conjugação desses fatores.

A direção do inquérito deve refletir-se numa atitude ativa do MP no sentido de tomar contato direto com o inquérito e não servir apenas de seu recetor.

Como vimos através dos exemplos apontados, as constantes alterações legislativas em matéria de investigação criminal, sem terem em linha de conta o conjunto e as opções de política legislativa da arquitetura processual penal, levou a um crescente esvaziamento do conteúdo de intervenção do MP, em particular no domínio da direção do inquérito, o que poderá comprometer a efetiva proteção dos direitos dos cidadãos.

CAPÍTULO II – ÓRGÃOS DE POLÍCIA CRIMINAL

1) Da polícia em geral

Desde tempos imemoriais, tal qual aconteceu com os corpos legislativos penais e processuais penais, que o conceito e atribuições dos corpos administrativos de polícia, sendo eles mais ou menos organizados, se encontram interligados ao modelo de governo que em termos históricos existe.

De acordo com a concepção iluminista, as Revoluções Liberais e a ascensão do Estado de Direito, a função da polícia começou a ser delimitada em termos positivo-materiais através da função de prevenção ou de afastamento dos perigos (*Gefahrenabwehr*), bem como ficou subordinada ao princípio da legalidade da Administração Pública, dando origem ao que hoje se denomina de Direito da Polícia¹⁹²⁻¹⁹³. Portanto, a polícia passou de suporte dos Estados de Polícia ou Autoritários para se encontrar vinculada e subordinada à lei.

Após a 2.^a Guerra Mundial e com a afirmação do jusnaturalismo, a legitimidade da polícia passou a assentar na defesa e garantia do exercício efetivo dos direitos inalienáveis de cada cidadão. Para isso e por se encontrar ao serviço do Estado e do povo, foi a mesma dotada de *ius imperii*.

Quanto mais repressivo for o modelo governativo de um determinado Estado, maior será a prepotência dos corpos de polícia¹⁹⁴. Foi o que aconteceu em Portugal até 1974, onde se viveu o denominado Estado Novo ou 2.^a República Portuguesa sob o domínio de uma concepção presidencialista, autoritária e antiparlamentar de Estado cujo centro nevrálgico se situava no Presidente do Conselho.

À polícia desta época, conhecida pelo acrónimo “PIDE”¹⁹⁵, foram-lhe atribuídas funções administrativas e funções de prevenção e combate à criminalidade. As primeiras

¹⁹² Cfr. MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Op. Cit.*, p. 651 e MACHETE, Paulo – “A Polícia na Constituição da República Portuguesa”. In: *Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles: 90 anos: homenagem da Faculdade de Direito de Lisboa*. Coord. António Menezes Cordeiro, Luís Menezes Leitão e Januário da Costa Gomes. Coimbra: Almedina, 2007, p. 1114.

¹⁹³ De acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 264, o direito da polícia ou direito policial, enquanto “unidade jurídica científica enquadra-se numa *doutrina, filosofia, ideologia e identidade* ética jurídico-axiológica que se apreende ou subsume à Teoria Geral do Direito Policial”.

¹⁹⁴ Como nos ensina CARVALHO, Abraão de - *Função da Polícia Judiciária do Ministério Público e do Juiz de Instrução: Polícia Judiciária de Lisboa*. Lisboa: Imprensa Nacional, 1913, pp. 49-50, “a esfera de ação da polícia tem variado muito segundo os regimes políticos. Momentos tem havido em que a sua acção (...) tem sido arbitrária, absorvente e vexatória para a liberdade e para a honra dos cidadãos em épocas de tirania política. A história de quasi todos os povos registam períodos em que os governos se serviram da polícia para perseguir os cidadãos suspeitos de não acatarem o seu despotismo. Estes excessos têm, por vezes, malquistado a polícia com o povo e feito criar à volta dela uma atmosfera de ódio e de animadversão, que muito a tem prejudicado por isso que lhe tem feito perder a simpatia e respeito com que por todos devia ser recebida”.

¹⁹⁵ A Polícia de Intervenção e Defesa do Estado (PIDE), criada pelo Decreto-Lei n.º 22 992, de 29 de agosto de 1933, resultou da fusão ocorrida entre a Polícia Internacional Portuguesa e a Polícia de Defesa Política e Social e operada através do Decreto-Lei n.º 35 046, de 22 de outubro. Já com Marcello Caetano, através do Decreto-Lei n.º 49 401, de 24 de novembro de 1969, a PIDE passou a denominar-se Direção-Geral de Segurança (DGS), contudo as suas competências e formas de atuar não sofreram quaisquer alterações.

assemelhavam-se muito às atuais atribuições do SEF¹⁹⁶. Já quanto às segundas e tendo em conta o cariz político que se lhe encontrava agregado, utilizavam a tortura como forma de recolha de informação, remetendo os suspeitos para a posição de meros objetos processuais.

Já com Portugal a “viver” de novo em democracia e com a aprovação da CRP de 1976, as funções e atos da Polícia, previstos no art.º 272.^o¹⁹⁷, passaram a estar sujeitos à Constituição e a critérios de legalidade *tout court* (n.º 2, do art.º 266.º da CRP), *i.e.*, ao princípio da precedência de lei, e as suas medidas, mesmo quando de natureza administrativa, encontram-se subordinadas aos princípios da proibição do excesso ou da proporcionalidade *lato sensu*¹⁹⁸ e ao rigoroso respeito da dignidade da pessoa humana e aos DLG dos cidadãos.

É esta conceção humanista da Polícia num Estado de Direito democrático como “face visível da lei” e como manifestação ou modo de ser da Administração Pública, que prescreve que a mesma se encontra ao serviço do Estado e da comunidade¹⁹⁹. Neste sentido, “à Polícia, como força legítima ao serviço do cidadão contra quaisquer ofensas (mesmo estatais), cabe interpretar as normas penais materiais e processuais de acordo com as valorações politico-criminais conformes à Constituição e ao Direito supraconstitucional, em especial em matéria de direitos humanos”²⁰⁰.

A Polícia ao estar inserida, em termos de arrumação sistemático-constitucional, no capítulo respeitante à Administração Pública poderia indiciar que estaríamos apenas na presença da polícia administrativa. Contudo, o sentido da norma é “bem diverso: trata-se de condensar aqui o chamado *direito constitucional de polícia*. Os princípios aqui previstos são, porém,

De acordo com o CAETANO, Marcello – *Manual de Direito Administrativo*. Vol. II. 7.^a Reimpressão. 10.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2004, p. 1145, a Polícia era por si concebida como “o modo de actuar da autoridade administrativa que consiste em intervir no exercício das actividades individuais susceptíveis de fazer perigar interesses gerais, tendo por objecto evitar que se produzam, ampliem ou generalizem os danos sociais que as leis procuram prevenir”.

¹⁹⁶ A estrutura, funções e competências hoje atribuídas ao SEF resultaram da extinção do Serviço de Estrangeiros promovida através do DL n.º 440/86, de 31 de dezembro. Por outro lado, através do DL n.º 252/2000, de 16 de outubro, foi aprovada a estrutura orgânica e definida as atribuições do SEF, tendo em conta que urgia adaptar a sua estrutura aos mais que frequentes fluxos imigratórios, bem como para acompanhar os mecanismos de cooperação internacional em sede de segurança, liberdade de circulação e controlo de estrangeiros.

¹⁹⁷ Este preceito deverá ser conjugado com o art.º 273.º da CRP que tem por epígrafe “*defesa nacional*”.

¹⁹⁸ Este princípio, quando aplicado à função de polícia judiciária, apresenta como corolários diretos a adequação, a necessidade e exigibilidade e a proporcionalidade *stricto sensu* ou razoabilidade e como corolários indiretos a subsidiariedade e indispensabilidade.

¹⁹⁹ De acordo com MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Op. Cit.*, p. 650, a polícia “também pode ser perspectivada e compreendida em termos materiais, funcionais ou objetivos, como atividade em vista de um certo fim ou função; e em termos institucionais, orgânicos ou subjetivos, como organização ou serviço administrativo”.

²⁰⁰ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 121.

princípios gerais aplicáveis a todos os tipos de polícias, de forma a abranger: (a) a *polícia administrativa em sentido restrito*; (b) a *polícia de segurança*; (c) a *polícia judiciária*”²⁰¹.

O conceito hodierno de polícia, muito mais vasto do que aquele apresentado por MARCELLO CAETANO, deve ser entendido no sentido de que lhe compete, por imperativo jurídico-constitucional, defender e garantir a legalidade democrática e que “actua diretamente com os direitos, liberdades e garantias fundamentais do cidadão (...), englobando, nesse sentido, “o papel de auxiliar na administração da justiça, por força do art.º 202.º, n.º 3 da CRP, e, nesta linha, de auxílio e de coadjuvação (...) sempre com base em uma política criminal do cidadão, melhor, do ser humano”²⁰².

Como acabamos de ver, o preceituado no art.º 272.º da CRP remete-nos para a tríplice vertente que a Polícia (enquanto conceito lato) pode adotar. Contudo e considerando o objeto do presente estudo apenas nos iremos debruçar sobre a prevenção criminal, na sua vertente de vigilância e prevenção criminal *stricto sensu* ou Polícia nas vestes de Polícia judiciária ou Criminal²⁰³.

A função de vigilância, como função primordial da Polícia enquanto garante da prevenção de lesões ou eventuais lesões da ordem e tranquilidade públicas, tem como escopo evitar que se infrinjam “as limitações impostas pelas normas e atos das autoridades para a defesa da segurança interna, da legalidade democrática e dos direitos dos cidadãos”²⁰⁴.

Por outro lado, a função de prevenção criminal *stricto sensu* tem por objeto a “adoção de medidas adequadas para certas infrações de natureza criminal”²⁰⁵. Estas medidas devem estar conforme os fundamentos das ciências jurídico-criminais, cujos objetivos materiais e processuais são alcançados através de uma investigação criminal subordinada aos princípios da legalidade, da lealdade e da concordância prática e levada a cabo com respeito pelos direitos fundamentais dos cidadãos e conforme um processo penal democrático.

²⁰¹ GOMES CANOTILHO, J.J. e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, Vol. II, 2010, p. 858. Ainda de acordo com estes autores, “é nesse sentido indiscutivelmente que aponta a definição constitucional (n.º 1), cujo âmbito normativo abrange qualquer das polícias referidas. A definição de polícia é tendencialmente funcional e teleológica, pois acentua a forma de ação ou atividade da Administração destinada à defesa da legalidade democrática, da segurança interna e dos direitos dos cidadãos. O facto, porém, de a polícia se inserir no âmbito da Administração Pública significa estar aqui subjacente um *conceito orgânico* de polícia, isto é, o conjunto de órgãos e institutos encarregados de atividade de polícia”.

²⁰² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 263.

²⁰³ De acordo com GOMES CANOTILHO, J.J. e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa anotada*. Volume III. 4.ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 861: “(...) a função de prevenção criminal (...), não pode recorrer a procedimentos limitativos da liberdade e da segurança fora dos casos expressamente admitidos pela Constituição ou da lei (Cfr. art.ºs 27.º e 28.º). Medidas de prevenção criminal serão apenas medidas de proteção de pessoas e bens, vigilância de indivíduos e locais suspeitos, mas não podem ser medidas de limitação dos direitos, liberdades e garantias”.

²⁰⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, Vol. II, 2010, p. 861.

²⁰⁵ *Ibidem*.

2) Investigação criminal

A investigação criminal, tal como a investigação criminológica ou criminologia não se podem arrogar da faceta de ciências exatas, apesar de sobre as mesmas incidir a procura da verdade acerca dos factos que levaram ao cometimento de determinado crime, quem foi o seu autor e qual a sua motivação, em que contexto social ocorreu e ainda quem foi a vítima.

Tanto uma como outra não assentam em proposições exatas ou definitivas, mas sim temporárias que permitirão ao investigador levantar um conjunto de hipóteses aquando do conhecimento ou da notícia da conduta ilícita, culposa e típica. Proposição definitiva, com absoluta certeza, é o facto criminógeno ocorrido, situado em determinado contexto espaço-temporal, que levou ao perigo de lesão ou à lesão efetiva de um determinado bem jurídico²⁰⁶.

A interdisciplinaridade, que algumas das vezes se traduz num choque e outras numa complementaridade, encontra-se bem patente quando estamos perante a investigação criminal e a criminologia.

A investigação criminal, como parte integrante da ação penal²⁰⁷, levada a cabo através de meios e técnicas, assente numa investigação humana e imbuída de uma atuação repressiva, com o intuito de esclarecer a verdade material ou factos com relevância penal ocorridos no passado e fazer a sua reconstituição histórica, o mais próximo possível da realidade, que servirá de motor às finalidades do processo penal, deverá estar num regime de complementaridade²⁰⁸ com a criminologia que pode ser entendida como a “ciência que estuda a infração enquanto fenómeno social; o seu campo engloba os processos de elaboração das leis, da infração às leis e das reações provocadas pela infração às leis”²⁰⁹.

²⁰⁶ Cfr. MANHEIM, Hermann – *Criminologia Comparada*. Vol. I. (Tradução do inglês *Comparative Criminology – A Text Book* de Manuel da Costa Andrade e de José de Faria Costa, 1984). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984, p. 119.

²⁰⁷ De acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 271, com o qual concordamos, “a ação penal, engloba aquela, ou seja, a investigação criminal encontra-se e existe – só é possível existir – dentro da ação penal e não fora desta”, isto porque se houvesse uma separação poderíamos correr o risco, em primeiro lugar, “de pensarmos que existe investigação criminal fora da ação penal, *i. e.*, fora da direção e dependência funcional do MP, imposta pelo art. 263.º do CPP, fora do inquérito ou desjudiciarizada e, consequentemente, desjurisdicionalizada. Em segundo lugar, esta opção legislativa pode dar voz aos que defendem a *policialização* da investigação criminal, cuja polícia actua sem controlo e fiscalização das AJ, e, por isso, gera a sua consequente desjudiciarização e desjurisdicionalização, diminuindo a proteção dos direitos, das liberdades e das garantias fundamentais processuais do cidadão”.

²⁰⁸ De acordo com DIAS, Jorge de Figueiredo e ANDRADE, Manuel da Costa – *Criminologia. O Homem delinquente e a Sociedade Criminógena*. 2.ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 102, esta complementaridade também se encontra patente na “permeabilização da dogmática jurídico-penal com os resultados e as sugestões da criminologia, seja por força da sua incidência direta – como quando o julgador decide o tipo de reacção criminal a aplicar (prisão efectiva, regime de prova, liberdade condicional?) com base em juízos de prognose -, seja indirecta, através da mediação da política criminal”.

²⁰⁹ Edwin Sutherland *apud* ANDRADE, Manuel da Costa – “Criminologia”. In: *Polis Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*. Vol. I. Lisboa: Editorial Verbo, 1997, p. 1420.

A criminologia, em conjunto com a política criminal²¹⁰ e o direito penal formam o que se denomina de ciência total ou conjunta do direito. É esta ciência que implica “que no momento da construção dogmática, sistematizada, que o direito penal ganha alguma peculiaridade, uma vez que ele não conta apenas com a própria dogmática jurídico-penal, expressão do sistema, (...) cerrada e subordinada a uma aparelhagem concetual rígida, mas antes numa dogmática aberta às solicitações, quer da política criminal, quer da criminologia, quer da vitimologia”²¹¹. Neste sentido, não se nos mostra concebível a aplicação e a determinação da espécie e da medida de uma pena de natureza criminal sem se atender à personalidade do arguido e à sua condição de vida²¹².

Por outro lado, não podemos olhar para esta conceção de ciência num sentido estrito, antes num sentido amplo, segundo o qual deve ser introduzido na equação o direito processual penal como forma de realização do direito penal. Considerando a complementaridade funcional existente entre estes dois ramos do direito, a qual não significa qualquer tipo de subordinação e porque o direito processual penal dispõe de autonomia e conformação teleológica, devemos então falar em realização integral do direito penal²¹³.

Em termos positivos, a LOIC²¹⁴ refere-se à investigação criminal como sendo “o conjunto de diligências que, nos termos da lei processual penal, se destinam a averiguar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a sua responsabilidade e descobrir e recolher as provas, no âmbito do processo”.

²¹⁰ De acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, pp. 65 e 69, “a expressão *política criminal* (...), é atribuída ao penalista alemão Ludwig Feuerbach. No início do séc. XIX e até meados do séc. XX, a política criminal era concebida como ciência intra-sistémica. O conceito de Ludwig Feuerbach é intra-sistémico face ao Direito penal, à criminologia e à sociologia criminal. O estatuto de ciência transistémica a todo o sistema penal é alcançado pela política criminal no Estado de direito material”. Assim, podemos referir que “a política criminal intervém para decidir do *sistema geral das reações criminais* – *p.e.*, realçar a repressão ou a prevenção – ou da incriminação ou não incriminação de determinados factos, cuja criminalização é de *duvidosa vantagem*”.

²¹¹ MONTE, Mário Ferreira – “Da realização integral do Direito Penal”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*. Organizadores: Jorge de Figueiredo Dias, José Joaquim Gomes Canotilho e José de Faria Costa. Vol. III: Direito Público, Direito Penal e História do Direito (Stvdia Iuridica, 92, Ad Honorem – 3). Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 741.

²¹² Como resulta, de entre outros, do n.º 3 do art.º 20.º, cuja interpretação é feita *a contrario sensu*, e 71.º e 72.º, todos do CP.

²¹³ A realização do direito, segundo NEVES, António Castanheira – “O atual problema metodológico da realização do direito”. In: *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor A Ferrer-Correia*. Vol. III. Coimbra: Universidade de Coimbra Editora, 1991, p.11, será a “atividade institucional e os atos pelos quais se decidem normativo-juridicamente questões jurídicas concretas – “casos” jurídicos”. Mera existência de normativos não implica a existência de direito, pois segundo este autor, na sua obra *Apontamentos de metodologia científica*. Coimbra: Universidade de Coimbra Editora, 1988-1989, p. 22, “a “essência” não comprova a “existência”, o direito não é (não é direito) sem se manifestar na prática e como uma prática”, isto é, apenas se manifesta com a realização concreta do direito aplicada ao caso concreto e com a sua justa decisão”.

²¹⁴ De acordo com o n.º 1 do art.º 1.º da LOIC.

Por seu turno, o CPP no n.º 1 do art.º 262.º apresenta um conceito de investigação criminal que se assemelha, mas apenas de forma aparente, ao plasmado na LOIC. Nestes termos, o inquérito compreenderá “o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher as provas, em ordem à decisão sobre a acusação”²¹⁵.

A dualidade em que “vive” a investigação criminal, de uma forma restritiva no inquérito²¹⁶ ou fase preparatória e de uma forma lata ou ampla²¹⁷ no âmbito do processo penal, tem, em ambos os casos, como objetivo o alcance da verdade material ou objetiva e o restabelecimento da paz jurídica, ao conceber-se como o instrumento ou meio jurídico-processual que visa auxiliar na identificação e determinação do objeto do processo crime.

Concordamos com uma conceção de uma investigação criminal em sentido lato, apoiada no princípio democrático e da lealdade e tal como configurada pela LOIC, pois se a mesma falhar ao iniciar a marcha do processo “pode pôr em causa todos os direitos, liberdades e garantias fundamentais do arguido (...), destronando valores inerentes ao princípio da dignidade da pessoa humana, que devem presidir a qualquer processo crime”²¹⁸.

No âmbito do processo e da investigação criminal, as polícias nas vestes de polícia judiciária ou os seus agentes enquanto órgãos auxiliares ou coadjuutores da justiça e da AJ competente na direção de cada fase processual, atuam providos de *ius imperii* e enquanto APC e OPC.

3) Autoridade de Polícia Criminal versus Órgãos de Polícia Criminal

O legislador, através do CPP de 1987, promoveu a alteração, face àquilo que vinha sendo desenhado no âmbito da doutrina jus administrativa e jus constitucionalista, que permitiu reconfigurar e separar as funcionalidades e as orgânicas das polícias no quadro do processo penal. Esta alteração consistiu na criação, por um lado, da APC em substituição da autoridade de polícia judiciária e, por outro lado, do OPC em substituição do órgão de polícia judiciária.

De acordo com a al. d) do n.º 1 do art.º 1.º do CPP são APC: “os diretores, oficiais, inspetores e subinspetores de polícia e todos os funcionários policiais a quem as leis

²¹⁵ De acordo com o n.º 1 do art.º 262.º do CPP.

²¹⁶ A investigação, apesar de estar com maior incidência na fase de inquérito, fase de investigação por excelência, pode prolonga-se até ao *terminus* do processo (fase de julgamento) nos termos do art.º 340.º e ss. do CPP.

²¹⁷ Aqui, a investigação decorre desde a notícia do crime até à sentença transitada em julgado.

²¹⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2017, p. 470.

respetivas reconhecerem aquela função”. Esta noção²¹⁹, fazendo uso de uma técnica de duplo reenvio, remete-nos a atribuição da respetiva qualificação material de APC para as leis orgânicas ou estatutárias de cada polícia²²⁰.

Em termos exemplificativos²²¹, tanto a PSP²²² como a GNR²²³, nas respetivas Leis Orgânicas, estabelecem que são APC todos os Oficiais que exerçam funções de comando ou chefia operacional.

A LOPSP e a LOGNR remetem de forma direta e em sentido estrito para a qualificação enquanto APC de todos aquelas entidades que se encontrem elencadas de forma taxativa no preceito e que estejam em relação de dependência funcional com uma AJ, que preencham determinado conteúdo funcional e condição estatutário-hierárquica e desde que exerçam funções de comando ou chefia operacional. Exige-se, como ficou claro, uma tripla vertente cumulativa: determinada categoria profissional (Oficial), que exerçam funções de comando e que dirijam ou presidam aos atos que as AJ neles deleguem ou que a própria lei neles determine²²⁴⁻²²⁵.

Por outro lado, o CPP considera que são OPC “todas as entidades e agentes policiais a quem caiba levar a cabo quaisquer atos ordenados por uma autoridade judiciária ou determinados por este Código”²²⁶, bem como lhes compete no âmbito da sua competência específica, *i. e.*, por iniciativa própria, “colher a notícia do crimes e impedir quanto possível

²¹⁹ Sobre o conceito de APC ver FERREIRA, M. Marques – “Autoridade de polícia criminal: conceito”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 10.º. N.º 39. Lisboa, Jul.-Set. 1989, p.185-188.

²²⁰ De acordo com COSTA, José de Faria – “As relações entre o Ministério Público e a Polícia: a Experiência Portuguesa”. In: *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*. Vol. LXX. Coimbra, 1994, pp. 238 e ss, o CPP, através da técnica de duplo reenvio, “reenvia-nos sempre, internamente, para a definição formal constante das alíneas do art.º 1.º e destas, externamente, para as leis orgânicas e estatutárias das várias polícias.”

²²¹ Apenas exemplificativo, pois a PJ, como resulta da conjugação dos art.ºs 1.º, 2.º, 3.º e 11.º da LOPJ e enquanto polícia que se mostra quase em exclusivo com funções criminais, não apresenta quem pode ser considerado enquanto OPC. Nestes termos, podemos concluir que, fazendo uma análise aos preceitos referidos, serão OPC todos aqueles que não se enquadrem como APC.

²²² Cfr. al. a), do n.º 1 do art.º 11.º da LOPSP, aprovada pela Lei n.º 53/2007, de 31 de agosto.

²²³ Cfr. al. a), do n.º 1 do art.º 12.º da LOGNR, aprovada pela Lei n.º 63/2007, de 06 de novembro.

²²⁴ Cfr. SANTOS, Manuel Simas– *Código de Processo Penal Anotado*. I Volume. 2.ª Edição. Lisboa: Rei dos Livros, 1999, p. 59.

²²⁵ De acordo com PIMENTA, José da Costa – *Código de Processo Penal Anotado*. Lisboa: Rei dos Livros, 1987, pp. 33-34, “Depreende-se, com efeito, das disposições do presente Código que tais autoridades são absolutamente *autónomas* – veja-se nomeadamente, os artigos 85.º, n.º 2, 111.º, n.º 2, 257.º, n.º 2, 258.º n.ºs 2 e 3, 268.º, n.º 1 e 273.º, onde a competência das autoridades de polícia criminal é *própria, originária e paralela* às das autoridades judiciárias. Assim, como cúpulas dos respetivos órgãos, as autoridades de polícia criminal *não recebem ordens* de magistrados, sendo independentes em relação a eles. (...). Compreende-se a solução de autonomia das referidas entidades uma vez que as funções a cargo de autoridade de polícia criminal são, algumas vezes, exercidas por magistrados (...).”

²²⁶ Cfr. al. c), do n.º 1 do art.º 1.º do CPP.

as suas consequências, descobrir os seus agentes e levar a cabo os atos necessários e urgentes destinados a assegurar os meios de prova”²²⁷.

Tendo por base a distinção operada pelo CPP, se, tal como se disse, as LOPSP e LOGNR estabelecem que são APC todos os oficiais que reúnam um conjunto muito restrito de características, então, por exclusão de partes, serão OPC todos os restantes elementos da PSP²²⁸ e GNR²²⁹ a quem seja incumbida a realização de quaisquer atos ordenados por AJ ou determinados por aquele Código.

Contudo, como nos ensina DAMIÃO DA CUNHA²³⁰ e o qual acompanhamos, “o CPP parte, pois, da ideia de que o que define a atividade de um órgão, enquanto Órgão de Polícia Criminal, é, não a sua qualificação orgânica ou institucional, mas sim a qualidade dos atos que pratica.”

A distinção entre APC e OPC não é apenas concetual e orgânico-funcional. As APC²³¹, também por nós denominadas de OPC *lato sensu*, são, *ab initio* e em simultâneo OPC, mas nem todos os OPC são APC. As APC possuem determinadas competências, podemos dizer exclusivas, com elevada complexidade e relevo prático no âmbito processual penal, como resulta, por exemplo, do n.º 2 do art.º 111.º (Comunicação dos atos processuais), n.º 2 do art.º 257.º (Detenção fora de flagrante delito), al. a), do n.º 1 e n.º 3 do art.º 258.º (Mandado de detenção), n.ºs 2 e 3 do art.º 268.º (Prática de certos atos de inquérito) e art.º 273.º (Mandados de comparência). Como nos refere GERMANO MARQUES DA SILVA²³², “trata-se de atos que pela sua relevância a lei reserva apenas a certas pessoas especialmente qualificadas como autoridades de polícia”.

Um outro fator de distinção entre APC e OPC é que a identificação e determinação dos primeiros obedece aos princípios de reserva de lei e de precedência de lei, enquanto os segundos estão sujeitos ao princípio da precedência de lei como dimensão positiva do princípio da legalidade²³³.

²²⁷ Cfr. n.º 2 do art.º 55.º do CPP.

²²⁸ De acordo com a al. b) do art.º 11.º da LOPSP.

²²⁹ De acordo com a al. b) do art.º 12.º da LOGNR.

²³⁰ CUNHA, José Manuel Damião da – *Op. Cit.*, 1993, p. 14.

²³¹ Aplica-se o princípio de quem pode o mais pode o menos ou o brocardo latino a *maiori*, *ad minus*, que também pode ser denominada de teoria dos poderes implícitos.

²³² SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal I*. Noções gerais, elementos do processo penal. 6.ª Edição. Lisboa: Verbo, 2010, p. 288.

²³³ De acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – “Autoridade de Polícia Criminal: (já) é tempo de clarificar a sua intervenção no processo penal.” In: *Liber Amicorum*. Coord. André Paulino Pitón e Ana Teresa Carneiro. Lisboa: Rei dos Livros, 2016, p. 885, “É a Lei Orgânica – Lei da Assembleia da República (n.º 4 do art.º 272.º, alínea u) do art.º 164.º e alínea b) do n.º 1 do art.º 165.º da CRP) – de cada uma das polícias que deve, dentro da hierarquia e orgânica, definir que categorias funcionais têm atribuições e competências de autoridade de polícia criminal. Nem todos os membros das forças e serviços de segurança têm conhecimentos, capacidades

4) Dos Órgãos de Polícia Criminal

Apesar do CPP nada referir quanto à noção e enquadramento da *polícia criminal*, esta, na parte que nos toca, reveste especial importância. Esta noção, que parte de um critério funcional e não corporativo, pode ser entendida como as atividades dos vários órgãos de polícia que têm por objeto a prática de atos processuais ordenados por AJ ou aqueles que resultem da competência própria conferida pela Lei Processual Penal.

No sentido exposto, exercerão a polícia criminal as diversas corporações policiais, cujas competências são repartidas em função dos seus próprios estatutos, dos despachos de delegação de competência genérica e ainda tendo em conta as demais normas acerca da investigação criminal.

O conceito de OPC engloba dois elementos que se têm de conjugar: um subjetivo ou corporativo e outro objetivo. No que diz respeito ao primeiro, OPC hão de ser os elementos pertencentes às respetivas corporações, como por exemplo GNR, PSP, PJ. Já em termos objetivos serão OPC os diversos órgãos e agentes das corporações policiais, desde que exerçam em termos materiais e processuais a polícia criminal.

Os OPC têm como função primacial a coadjuvação e auxílio das AJ no âmbito da investigação criminal. Desta função podemos retirar dois elementos: o primeiro prende-se com o facto de não caber a estes a direção da investigação, salvo as situações já referidas de eventual *policialização* ou desjudicialização do inquérito e da investigação criminal, por esta dizer respeito à competência material da AJ que preside a cada fase processual; o segundo tem a ver com a dependência funcional dos OPC face a essa AJ.

a) Dos órgãos de Polícia Criminal de natureza genérica e específica

Apesar da distinção concetual entre APC e OPC, a LOIC distingue ainda, ao contrário do que acontece com o CPP, os OPC em duas categorias: OPC de natureza genérica e OPC de natureza específica.

O n.º 1 do art.º 3.º da LOIC refere que são OPC de competência genérica a PJ, a GNR e a PSP, considerando no seu n.º 2 aqueles que podem ser considerados de natureza específica, ou seja, todos os restantes OPC. Este preceito prevê ainda, como que em complemento ao

e competências adequadas e necessárias ao exercício de prerrogativas de *ius imperii*, restritivas de direitos e liberdades fundamentais pessoais em situações excecionais, que carecem (ou deviam carecer) de fundamentação fáctico-jurídica. A restrição de direitos e liberdades fundamentais obedece ao princípio da *reserva de lei* (mesmo que relativa por admitir autorização legislativa ao Governo (al.^a b) do n.º 1 e n.º 2 do art.º 165.º da CRP) e, por isso, deve ser uma lei da Assembleia da República ou Decreto-Lei com autorização legislativa a identificar e determinar quem é ou pode assumir-se como autoridade de polícia criminal”.

CPP²³⁴, as atribuições dos OPC nas fases processuais. Esta referência e opção legislativa prende-se com a competência material ou em razão da matéria dos OPC e com o exercício de atividades e competências dotadas de *ius imperii*.

A competência genérica atribuída a estes OPC resulta da sua disponibilidade jurídico-processual para a investigação de qualquer tipo de ilícitos, mesmo aqueles de natureza particular ou semipúblico.

Por seu turno, os OPC de natureza específica, como por exemplo o SEF e a ASAE, desenvolvem a sua atividade processual penal, tal como os OPC de natureza genérica, sob a direção e na dependência funcional da AJ competente²³⁵.

Ao SEF compete-lhe, enquanto OPC, investigar os “crimes [específicos] de auxílio à imigração ilegal, bem como investigar outros com ele conexos, sem prejuízo da competência de outras entidades”, em particular da PJ, de acordo com as al. a), c) e d) do n.º 4 da LOIC, por força da al. g), do n.º 1 do art.º 2.º da LOSEF.

A ASAE é um serviço (de segurança) central da administração direta do Estado dotado de autonomia administrativa²³⁶, com competências em matéria de investigação, também ela específica, em segurança alimentar e económica, bem como nos crimes antieconómicos e contra a saúde pública, de acordo com o art.º 51.º do Decreto-Lei n.º 24/84, de 20 de janeiro.

Uma das caraterísticas que a LOIC evidencia no n.º 1 do art.º 4.^{o237}, é a sujeição dos OPC de natureza específica aos princípios da especialização e da racionalização na afetação dos recursos disponíveis para a investigação criminal. O primeiro prende-se com as “matérias a serem investigadas e ao conhecimento do *modus operandi* dos infratores”²³⁸ e com o segundo pretende-se “evitar a duplicação de recursos na investigação criminal por meio da duplicação de processos crime”²³⁹.

O legislador, com o intuito de precaver a ingerência dos OPC de natureza genérica em investigações dos OPC de natureza específica estipulou que, salvo as exceções previstas nos n.ºs 4 e 5 do art.º 7.º da LOIC²⁴⁰, os primeiros devem abster-se “de iniciar ou prosseguir

²³⁴ Cfr. al. c) do n.º 1, art.º 55.º, art.º 241.º e ss., art.ºs 263.º, 270.º, 288.º, n.º 2 do 290.º, todos do CPP.

²³⁵ De acordo com o n.º 2 do art.º 1.º do Decreto-Lei n.º 252/2000, de 16 de outubro o qual aprovou a LOSEF. Já a ASAE, cuja Lei Orgânica foi aprovada pelo Decreto-Lei n.º 194/2012, de 23 de agosto (LOSEF), desenvolve a atividade de OPC, nos termos do n.º 1 do art.º 15.º da LOASAE, quando se encontre no desempenho de funções de polícia preventiva e fiscalizadora e repressiva, Cfr. o n.º 1 e o inciso v) da al. a), do n.º 2 do art.º 2.º, dos incisos vi), viii), ix), x), xi) e xii) da al. b) do n.º 2 do art.º 2.º e do n.º 3 do art.º 13.º do referido diploma legal.

²³⁶ Cfr. n.º 1 do art.º 1.º da LOASAE.

²³⁷ Materializa o princípio da racionalização previsto no n.º 5 do art.º 267.º da CRP.

²³⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2017, p. 514.

²³⁹ *Ibidem*.

²⁴⁰ Vem dirimir conflitos entre a PJ, a Unidade de Ação Fiscal da GNR, o SEF e a CMVM.

investigações por crimes que, em concreto, estejam a ser investigados pelos segundos”²⁴¹. Esta imposição aplica-se em exclusivo aos OPC e não à AJ enquanto titular da investigação criminal. Compete a esta determinar, em concreto, qual o OPC que estará em melhores condições para levar a cabo determinada investigação.

O que se acabou de dizer leva-nos à questão que tanto celeuma tem levantado e continua a levantar no relacionamento entre os OPC e que se prende com a competência reservada atribuída à PJ para a investigação dos crimes de catálogo previstos no n.º 2 do art.º 7.º da LOIC.

Esta competência, reservada e deferida, mas não exclusiva, levar-nos-ia a considerar que a investigação da criminalidade com elevado grau de complexidade, violenta e grave, bem como pelo desvalor dos atos que os integram, apenas caberia ao denominado “corpo superior de polícia criminal”²⁴².

A própria LOIC, a par do CPP, estabelece que a direção da investigação criminal cabe à AJ competente em cada fase processual. Existe, assim, um reforço da ideia de relatividade da competência reservada, ao estipular que na fase de instrução o JIC pode determinar os atos investigatórios em outro OPC que não aquele da fase de inquérito, por entender “que tal não se afigura, em concreto, o mais adequado ao bom andamento da investigação”²⁴³.

b) Medidas cautelares e de Polícia²⁴⁴ – atos processuais?

Cabendo por imperativo legal aos OPC a operacionalização da investigação e tendo por base o princípio da coadjuvação geral ou da cooperação vertical²⁴⁵ daqueles para com as AJ, o n.º 4 do art.º 3.º da LOIC estipula competências gerais ou transversais a todos os OPC.

De acordo com este preceito, compete aos OPC “coadjuvar as autoridades judiciárias na investigação [e] desenvolver as ações de prevenção e investigação da sua competência ou que lhes sejam cometidas” por aquelas Autoridades. Sendo uma função “natural” da Polícia, estas ações de prevenção e investigação, enquanto ações de prevenção criminal *stricto sensu* preceituadas no n.º 3 do art.º 272.º da CRP, inserem-se nos atos de competência própria dos

²⁴¹ Cfr. n.º 2 do art.º 4.º da LOIC.

²⁴² Cfr. n.º 1 do art.º 1.º do Lei n.º 37/2008, de 06 de agosto a qual aprovou a LOPJ.

²⁴³ Cfr. n.º 7 do art.º 8.º da LOIC.

²⁴⁴ São o conjunto de medidas cujo objetivo se prende com a preservação ou conservação dos meios de prova que, à posteriori, serão utilizados na descoberta da verdade material dos fatos. Outra questão a ter em conta é que as mesmas são utilizadas como forma de antecipar e preparar a intervenção da AJ competente, pelo que constituirão, em si mesmas, uma verdadeira unidade funcional.

²⁴⁵ O n.º 4 do art.º 3.º da LOIC apenas vem reforçar este princípio que já se encontrava plasmado no n.º 2 do art.º 2.º da LOIC. Por outro lado, a LOIC, no seu art.º 10.º, prescreve ainda o dever de cooperação interna horizontal ou cooperação mútua entre os OPC.

OPC, cuja legitimação é *ope legis*. A par deste tipo de atuação, os OPC podem ainda intervir no processo, o que acontece a maior parte das vezes, sob encargo ou quando determinado pela AJ através de despachos de delegação genérica ou específica de competências, estando-lhe, nestes casos, vedada a sua atuação de *motu proprio*.

As ações de investigação criminal plasmadas na al. b) do n.º 4.º do art.º 3.º da LOIC devem ser compreendidas em consonância com o preceituado nos artigos 248.º e ss. e 270.º do CPP. As medidas aí previstas compreendem as denominadas medidas cautelares e de polícia que, associadas à noção de OPC dada pelo CPP, “constituem a inequívoca assunção pelo sistema da necessária interpenetração entre prevenção e repressão, num contexto de urgência que legitima a substituição da autoridade judiciária pelo órgão de polícia criminal”²⁴⁶. É através da sua consagração que o legislador optou pela eficácia da ação investigativa e de recolha de prova material em prol do rigor dos princípios.

Apesar do CPP lhes dedicar um capítulo, as mesmas resultam, desde logo, da competência que é atribuída aos OPC pelos n.ºs 1 e 2 do art.º 55.º, conjugado com os n.ºs 1 e 2 do art.º 249.º do CPP. De acordo com estas normas, compete-lhes em especial, considerando os princípios da necessidade e da urgência [e da proporcionalidade²⁴⁷] e “em casos pontuais, especificados pela lei”²⁴⁸, mesmo por iniciativa própria e antes de qualquer comunicação ao MP, “colher a notícia do crime e impedir quanto possível as suas consequências, descobrir os seus agentes e levar a cabo os atos necessários e urgentes destinados a assegurar os meios de prova”²⁴⁹.

Ora, incumbe aos OPC transmitir ao MP a notícia de todos os crimes²⁵⁰, ainda que infundada, de que tenham conhecimento, quer por conhecimento próprio²⁵¹ quer mediante

²⁴⁶ MESQUITA, Paulo Dá– “Polícia Judiciária e Ministério Público – Notas para o enquadramento das suas relações e funções no sistema português”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 28. N.º 112. Lisboa, Out-Dez. 2007, p. 82.

²⁴⁷ O princípio da subsidiariedade é um corolário da exigibilidade ou da necessidade, também denominado por VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 451, de “princípio da *escadaria* ascendente” e consiste na utilização da medida menos onerosa, a mais proporcional (em sentido estrito) ou razoável e idónea face à previsível lesão ou violação de direitos fundamentais dos cidadãos no caso concreto, bem como deve estar em perfeita harmonia (concordância prática) com as finalidades ou fins do processo crime. Neste sentido, podemos referir, na senda do preconizado por Guedes Valente, que “A ação de prevenção criminal *stricto sensu* está subordinada a um juízo de *subsidiariedade* de intervenção e de restrição das *medidas cautelares e de polícia*”. [p. 451]

²⁴⁸ GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Código de Processo Penal Anotado*. 7.ª Edição. Coimbra: Almedina, 1996, p. 141.

²⁴⁹ Cfr. n.º 2 do art.º 55.º do CPP. De acordo com ALMEIDA, Carlos Alberto Simões de – *Medidas cautelares e de Polícia do Processo Penal, em Direito Comparado*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 23 “compete àqueles órgãos a responsabilidade de assunção de toda e qualquer medida atinente e necessária, desde que, claro está, seja legal e útil às finalidades processuais e esteja compreendida nas suas competências processuais”.

²⁵⁰ Onde são narradas as circunstâncias de tempo, lugar, modo e as identificações, quando possível, dos suspeitos, nos termos do n.º 1 do art.º 243.º do CPP. De acordo com MESQUITA, Paulo Dá – *Direcção do Inquérito Penal e Garantia Judiciária*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 124, “(...) as notícias do crime

denúncia, “no mais curto prazo, que não pode exceder dez dias”²⁵². Esta comunicação deve ser feita por qualquer meio de comunicação para o efeito disponível, podendo-se incluir a forma oral, carecendo, neste caso, de ser seguida de comunicação escrita.²⁵³ O prazo aí estipulado, além de não coincidir com os restantes prazos que se prescrevem para as medidas cautelares e de polícia, p. e., apreensões cautelares (72 horas)²⁵⁴ e a suspensão de correspondência (48 horas)²⁵⁵, consubstancia ainda, no nosso entender, uma inconstitucionalidade material por violação do n.º 1 do art.º 26.º, n.ºs 1 e 5 do art.º 32.º e n.º 1 do art.º 219.º da CRP.

Por outro lado, as medidas cautelares e de polícia, de acordo com o n.º 2 do art.º 249 do CPP, assentam em três grandes zonas de intervenção: “a) proceder a exames dos vestígios do crime, assegurando a manutenção do estado das coisas e dos lugares; b) colher informações das pessoas que facilitem a descoberta dos agentes do crime e a sua reconstituição e c) tomar todas as medidas cautelares necessárias no sentido de apreender, no decurso de revistas ou buscas ou em caso de urgência ou perigo na demora”, todos os objetos que serviram ou estavam na iminência de servir e ainda aqueles cujo fruto seja resultado da prática de qualquer comportamento antijurídico.

Deve-se salientar, desde já, que este conjunto de atos ou medidas praticadas pelos OPC *a priori* da intervenção da AJ ou a montante do *procedere*, aos quais está associada uma forte probabilidade de violação de DLG dos cidadãos, implicará que quando perante um choque eminente entre atividades repressivas e preventivas dever-se-á efetuar uma ponderação dos interesses em conflito através da concordância prática ou em observância do princípio da ponderação dos bens e deveres.

Outra característica destas medidas é a sua sujeição aos princípios da precedência de lei e da tipicidade, ao princípio da proibição do excesso e ao princípio da liberdade²⁵⁶ e ainda ao

obtidas por competência própria (...) necessitam de autonomia concetual e integram-se na categoria de denúncias obrigatórias”, nos termos da al. a) do n.º1 do art.º 242.º do CPP.

²⁵¹ A expressão conhecimento direto da notícia do crime remete-nos de forma imediata para a ideia de flagrante delito, contudo e como nos ensina SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal – Vol. III*. 2.ª edição. Lisboa/São Paulo: Verbo, 2000, p. 53, o qual acompanhamos, esta expressão “tem um conteúdo mais amplo, abrangendo não só o conhecimento direto, mas também aquele que é obtido por qualquer meio que não os expressamente previstos na lei, i. e., aquele que não é provocado por intermédio dos órgãos de polícia criminal ou denúncia”.

²⁵² Cfr. n.º 1 do art.º 243.º e n.º 1 do art.º 248.º do CPP.

²⁵³ Cfr. art.º 248.º do CPP.

²⁵⁴ Cfr. n.ºs 5 e 6 do art.º 178.º do CPP.

²⁵⁵ Cfr. n.º 3 do art.º 252.º do CPP.

²⁵⁶ O princípio da liberdade, por força do art.º 272.º, conjugado com o art.º 3.º e n.º 3 do art.º 27.º da CRP, impõe à Polícia que a sua atuação se deve pautar pela defesa intransigente da liberdade inalienável de cada cidadão, enquanto seu direito natural, subjugada que se encontra a critérios/princípios de igualdade e de imparcialidade.

preenchimento dos pressupostos formais e materiais das medidas cautelares e de polícia. Nos termos expostos, serão inválidos ou nulos quaisquer atos que não se integrem nas medidas cautelares de polícia, desde que não respeitem os critérios de urgência ou perigo na demora, violando-se desta forma o princípio do *periculum in mora*, ou outros que não encontrem suporte legal através de um despacho de delegação de competência em termos temporais e substanciais.

Neste sentido, as medidas devem ter fundamento legal, ser individualizadas e ter um conteúdo definido, sendo independente a sua natureza processual (administrativa - como é o caso da identificação – art.º 250.^a do CPP), bem como devem respeitar os corolários da necessidade, exigibilidade e proporcionalidade, *i.e.*, deve ser utilizada a medida menos gravosa para se atingir determinado fim.

Por regra e como forma de reforçar a ideia de que as medidas cautelares se enquadram nos atos e diligências urgentes²⁵⁷ de competência própria dos OPC e que cujo fim são a salvaguarda da prova real e pessoal, não podemos descurar que as mesmas revestem natureza de garantia residual e precária ou cautelar, carecendo, por isso, de ser avaliadas ou apreciadas *ex post* e convalidadas pela AJ, o que vem intensificar a abrangência do “limite da intervenção homologadora da autoridade judiciária (artigos 251.º, n.º 2 e 252.º, n.º 3)”²⁵⁸.

Balanceando critérios de eficácia e garantias processuais, esta intervenção insere-se no controlo desconcentrado e processual em termos materiais ou teleológicos²⁵⁹, segundo o qual a AJ deverá efetuar, através de avaliações indiciárias e critérios de prognose póstuma, uma avaliação da legalidade da atuação policial e da relevância processual das suspeitas²⁶⁰ que

Sobre este princípio ver com especial atenção VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2017, pp. 303-318.

²⁵⁷ Ver neste sentido o n.º 1 do art.º 251.º e n.º 2 do art.º 252.º do CPP.

²⁵⁸ RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, 1995, p. 71.

²⁵⁹ De acordo com MESQUITA, Paulo Dá – “Repressão criminal e iniciativa própria dos órgãos de polícia criminal”. In: *Revista do Ministério Público*. Lisboa, Ano 25. N.º 98. Lisboa, Abr.-Jun. 2004, p. 14-16, “o controlo desconcentrado e processual é, em regra, exercido pelos órgãos do Ministério Público competente para o inquérito, é necessariamente pontual, manifestando-se nos deveres de comunicação já mencionados e previstos pela lei processual que implicam um juízo valorativo do Ministério Público sobre a alegada necessidade e urgência e uma decisão quanto à integração processual, assumindo, a partir desse momento, responsabilidade processual e pessoal pelos mesmos, o que implica poderes de indagação próprios que se refletem no âmbito da dependência funcional.” O mesmo autor refere-se ainda ao controlo concentrado que, em complemento do primeiro, “(...) pode fundamentalmente ser analisado por referência (1) aos mecanismos internos do Ministério Público e (2) às relações interorgânicas entre o Ministério Público e os órgãos de polícia criminal.” Este autor sublinha ainda que “um controlo global efetivo (mesmo que potencialmente) apenas poderá ser realidade se se complementar o controlo difuso e processual com um sistema concentrado e extraprocessual, em particular com a possibilidade de escrutínio de atividade de repressão criminal não comunicada, de metodologias e políticas de reação a notícias do crime”.

²⁶⁰ Estas suspeitas devem ser fundamentadas de facto e de direito, não devendo, por isso, revestir qualquer subjetividade ou abstratismo.

foram retratadas, bem como da prova que foi carreada para o processo pelo OPC, em ordem à decisão final.

Como forma de garantir a concordância prática entre os critérios contraditórios de eficácia e garantias, a própria lei admite como limite à autonomia policial a obrigação de comunicação imediata à AJ das diligências levadas a cabo.

À natureza precária e excecional destas medidas está ainda implícita a ideia de que as mesmas se encontram norteadas por um princípio de eficácia²⁶¹ e integradas nas competências de coadjuvação dos OPC ou, por outras palavras, encontram-se numa situação precária face à AJ, *in casu*, o MP, tendo em vista o dever de controlo judiciário da repressão criminal.

A coadjuvação²⁶² dos OPC face à AJ implica que aqueles exerçam funções de intervenção processual no quadro de substituição judiciária daquele, com vista à realização das finalidades do processo. Esta coadjuvação ou substituição, tendo como propósito a boa decisão da causa e a descoberta da verdade, implica que quando o órgão coadjutor (OPC) pratica um ato que se “insere na competência do órgão coadjuvado, pratica-o dentro das suas competências, dado que o ato praticado cabe dentro da tarefa de coadjuvação, mas não o faz enquanto titular da competência em que aquele ato se insere, mas sim enquanto ato do órgão principal, titular da competência”²⁶³.

Por outras palavras, “as medidas cautelares são apenas uma expressão daquela competência de coadjuvação, pois elas não são mais que a manifestação de um exercício promíscuo de competências”²⁶⁴, mas necessário, uma vez que se assim não fosse poder-se-iam provocar danos irremediáveis na obtenção da prova e, por acréscimo, nas finalidades do processo.

De acordo com a maioria da doutrina, os atos praticados por iniciativa dos OPC, por os mesmos se encontrarem numa situação de coadjuvação, não podem ser considerados atos processuais em sentido formal, *i.e.*, são considerados atos pré-processuais, porque apenas têm por objetivo a integração processual de tais elementos, aos quais cabe à AJ, a partir desse momento, assumir a responsabilidade pessoal e processual pelos mesmos.

²⁶¹ O qual encontra eco no n.º 2 do art.º 55.º do CPP, bem como se encontra relacionado com as finalidades primárias e secundárias do processo penal.

²⁶² Esta modalidade ou dever de coadjuvação é distinto daquele que se encontra patente no n.º 2 do art.º 9.º do CPP.

²⁶³ ALMEIDA, João de – “Direcção do inquérito e relacionamento entre o Ministério Público e a Polícia judiciária.” *In: Investigação criminal - n.º 1*. Lisboa: ASFIC, Fev. 2011, p.46. Ainda segundo este autor, “a figura da coadjuvação – com a elasticidade que ela apresenta – carece de ser devidamente regulamentada, pois a atuação conjunta dos órgãos – coadjutor e coadjuvado – poderá conduzir a alguma perturbação no exercício de ambos”.

²⁶⁴ CUNHA, José Manuel Damião da – *Op. Cit.*, 1993, p. 138.

Como nos refere CAVALEIRO FERREIRA²⁶⁵, “Actos processuais são actos jurídicos que se relacionam directamente com a evolução do processo, que condicionam a sua preparação, determinam o seu desenvolvimento e a realização do seu fim”. Por seu turno, GERMANO MARQUES DA SILVA²⁶⁶ ao definir o processo penal como uma sequência de atos jurídicos preordenados com vista à tomada de uma decisão acerca da prática (ou não) de algum crime e, em caso afirmativo, sobre os respetivos desfechos jurídicos e a sua justa aplicação, alude a que todos os atos que se integram nessa sequência processual são atos processuais, mas não só. São ainda atos processuais aqueles que não se integrando na sequência processual, produzem efeitos processuais, embora sejam, em si mesmos, exteriores ao processo.

Na senda daquilo que já tivemos ocasião de referir e defender, o processo penal tem o seu início com a notícia do crime. Ainda assim, entendemos que as medidas cautelares e de polícia são verdadeiros atos processuais²⁶⁷, uma vez que se inserem na competência própria dos OPC, não sendo por isso delegadas pela AJ²⁶⁸, e são determinantes para a descoberta da verdade material, bem como se projetam e motivam a preparação e desenvolvimento concreto do processo e ainda porque “são atos instrumentais que se inserem na complexa unidade de um processo, de tal sorte que cada acto é, em certo sentido, condicionado pelo precedente e condicionante do subsequente”²⁶⁹ pelo que a sua inobservância poderá colocar em causa a justiça da decisão que vier a ser tomada.

c) Coadjuvação e dependência funcional

Os OPC, tal como já mencionamos, atuam no processo tanto por iniciativa própria, no âmbito das medidas cautelares e de polícia, bem como sob a direta orientação ou coadjuvação²⁷⁰ do MP e na sua dependência funcional²⁷¹, a qual é consentânea com a

²⁶⁵ FERREIRA, Manuel Cavaleiro - *Curso de Processo Penal*. Tomo I. Lisboa, 1955, p. 242.

²⁶⁶ Cfr. SILVA, Germano Marques da - *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 3.ª Edição. Lisboa: Verbo, 2001, p. 12.

²⁶⁷ Para verem projetados os seus efeitos no processo, devem respeitar a forma escrita (art.º 94.º do CPP) e ser reduzidos a auto (n.º 1 do art.º 99.º do CPP). Quanto ao valor probatório do auto, de acordo com o art.º 169.º do CPP, ex vi n.º 4 do art.º 99.º do CPP, consideram-se provados os factos materiais dele constantes ou a veracidade do seu conteúdo, enquanto não forem postas em causa.

²⁶⁸ Apesar de sobre os OPC pender o dever de auxílio às AJ e das quais dependem em termos funcionais.

²⁶⁹ SILVA, Germano Marques da – “Da relevância da forma dos actos de investigação criminal”. In: *Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal*. Porto: ASFIC – PJ, 2008, p. 209.

²⁷⁰ Esta ideia de coadjuvação é reforçada pelo n.º 2 do art.º 9.º do CPP ao estipular que, no exercício da sua função, os tribunais e demais autoridades judiciais têm direito a ser coadjuvados por todas as outras autoridades. No mesmo sentido a CRP utiliza o termo no n.º 3 do art.º 202.º o qual, segundo CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, 1993, p. 793, pode ser analisado de três aspetos: “a) os tribunais têm direito de solicitar a ajuda das demais autoridades; b) as outras autoridades têm o dever de prestar a ajuda solicitada; c) a ajuda deve ser prestada nos termos indicados pelo interessado.”

²⁷¹ Cfr. art.ºs 56.º e 263.º do CPP e 3.º da LOIC.

estrutura acusatória do processo penal. De realçar que em termos dogmáticos tais atuações são inconfundíveis e que à direta orientação corresponde, *summo rigore*, a garantia da reserva jurídica de titularidade do inquérito pelo MP.

Não sendo admissível a prática de atos investigatórios antes da notícia do crime, por inconstitucionais, o material probatório daí resultante não poderá ser validado *ex post* pelo MP. Apesar de plasmado no n.º 3 do art.º 2.º da LOIC e estando a atividade dos OPC subordinada ao despacho de delegação de competência genérica e à obediência dos termos previstos na lei processual, estes apenas podem atuar no tempo e espaço patentes e definidos nesse despacho e não *ope legis*, como acontece com as medidas cautelares e de polícia.

Como ponto de partida podemos aludir que a atividade de coadjuvação dos OPC tem como base as próprias finalidades do processo, descoberta da verdade e realização do direito, conforme plasmado no n.º 1 do art.º 53.º e n.º 1 do art.º 55.º, ambos do CPP. Esta figura jurídica resulta ainda do disposto na al. h) e n) do n.º 1 do art.º 3.º do EMP, quando prescreve que compete ao MP “dirigir a investigação criminal, ainda quando realizada por outras entidades” e “fiscalizar a atividade processual dos OPC”.

A coadjuvação²⁷² significa que é atribuído aos OPC uma competência geral no sentido de auxiliar a AJ no exercício das funções que se lhe encontram atribuídas no âmbito do processo, bem como nos termos por si indicados, desempenhando neste caso os OPC uma função “tipicamente executiva e subordinada”²⁷³. Neste sentido, através da figura da coadjuvação, os atos praticados pelos OPC, enquanto atos que são em primeiro lugar da competência da autoridade coadjuvada, são, por isso, considerados atos processuais *tout court*.

Esta atividade, à qual está interligada a figura da dependência funcional, permite à AJ a emissão de diretivas concretas ao OPC para que este proceda a atos ou diligências investigatórias. Estes atos pode ocorrer através de três categorias:²⁷⁴

1. Um ato especificado no âmbito de um processo determinado;

²⁷² SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel e SIMAS SANTOS, João – *Op. Cit.*, 2011, pp. 130-140, referem que nos termos do art.º 56.º do CPP os OPC atuam no processo sob duas espécies de subordinação face à AJ que coadjuvam: a primeira é a “subordinação ou dependência diretiva – no tocante à *direção do processo*” e a “subordinação e dependência funcional – no respeitante à *tramitação* propriamente dita”. Por seu turno e de acordo com VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 280, a coadjuvação dos OPC face à prossecução das finalidades do processo “denota legitimidade de ação e eficácia quanto aos fins, implementação do princípio da legalidade constitucional, ação fundada no princípio da culpabilidade, respeitante da humanidade do indivíduo e prossecução de um caminho de reinserção digna e responsável do agente do crime”.

²⁷³ MESQUITA, Paulo Dá – *Op. Cit.*, 2003, p. 143. Em sentido oposto a Dá Mesquita surge VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 270, quando refere que “a atividade da polícia, nas vestes de polícia judiciária, após a intervenção da AJ e quando por determinação desta – MP, JIC ou Juiz – actua como se fosse a entidade originária a executar a diligência”.

²⁷⁴ Cfr. n.º 1 e 4 do art.º 270.º do CPP.

2. Quando abranja, em termos globais, a atividade investigatória de um processo em concreto, ressaltando-se a reserva de competência patente no n.º 2 do art.º 270.º do CPP, bem como a emissão de diretivas por parte do MP ou a sua intervenção específica face a qualquer ato;
3. A uma categoria de processos por referência a determinados tipos de crime ou limites das penas aplicáveis aos crimes em investigação (também denominado de despacho de natureza genérica).

O modelo ou sistema de relacionamento entre a AJ e os OPC que o CPP consagra é o denominado “modelo de dependência funcional”²⁷⁵, por oposição ao “modelo de dependência organizatória”²⁷⁶ e ao “modelo de autonomia da polícia”²⁷⁷. De acordo com o art.º 56.º e 263.º do CPP e 3.º da LOIC, os OPC quando atuam e praticam quaisquer atos no processo penal, fazem-no na dependência funcional e sob a orientação da AJ no sentido de estarem dirigidos às finalidades do processo, devendo tal atividade ser qualificada como de Administração da Justiça.

Os poderes de direção que o MP detém sobre as polícias terão de respeitar o princípio da indivisibilidade, como ponto nevrálgico do modelo, o qual impõe a unidade de ação e flexibilização da coadjuvação²⁷⁸, e a hierarquia inerente a cada um dos OPC.

O modelo de dependência funcional permite uma interligação, em concreto, entre os OPC e a AJ, de acordo com critérios e tipologias de investigação e prevenção criminal em proveito do processo penal. Contudo, ao mesmo estão associados alguns riscos: por um lado o por já nós abordado problema de *policialização* da investigação criminal e do inquérito²⁷⁹ e por

²⁷⁵ De acordo com CUNHA, José Manuel Damião da – “O modelo português – A dependência funcional”. In: *Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal*. Porto: ASFIC – PJ, 2008, p. 124, a opção por este modelo “visa fundamentalmente integrar, em si, a “prevenção criminal” e a “repressão” (processo) penal: ou seja, garantir, por assim dizer, uma unidade de actuação na actividade de investigação (que abrange a prevenção e a repressão), mas, do mesmo modo, a preservação da responsabilização, constitucional e legal, face às duas áreas de actuação, em que intervém a polícia”.

²⁷⁶ *Ibidem*, de acordo com este modelo “existe uma cisão na polícia (ou nas polícias), e no qual a polícia, que exerce as funções no processo penal, é destacada funcional, mas também organizatoriamente, da outra polícia (administrativa), actuando na exclusiva dependência das autoridades judiciais”.

²⁷⁷ *Ibidem*, já segundo este modelo a polícia “atua num quadro de grande independência e, por isso, sem uma intervenção directa das autoridades judiciais, que surgirá, quando muito, ex post e muitas vezes com carácter de controlo”.

²⁷⁸ JACINTO, Francisco Teodósio – “O papel da polícia judiciária no sistema de justiça.” In: *Revista do Ministério Público*. Ano 30. N.º 120. Lisboa, Out-Dez 2009, p. 79, refere que a noção unitária e flexível de coadjuvação “(...) permite uma maior desburocratização e informalização do relacionamento, a sua flexibilidade e elasticidade pode, por outro lado, abrir caminho a uma *policarização* do inquérito”.

²⁷⁹ Neste mesmo sentido se pronunciou MOURA, José Souto de – “O inquérito e as relações MP/PJ”. In: *Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal*. Porto: ASFIC – PJ, 2008, pp. 143-144, quando referiu que o MP “cada vez menos dirige o inquérito, cada vez há mais delegações genéricas de competências. Ora à medida que o

outro lado a possível existência de conflitos entre funções, “ou seja, entre função de polícia e função no “processo penal”²⁸⁰.

Estes perigos ou conflitos poderão ser mitigados se os OPC assimilarem que estão em situação de dependência funcional absoluta²⁸¹ para com o MP, isto é, não existe dependência hierárquica dos primeiros face aos segundos, mas sim uma dependência concreta no que ao exercício da função processual de coadjuvação e, por isso, sujeitos a um controlo externo por parte do MP. Nesse sentido, a dependência funcional realiza-se por referência à AJ competente para dirimir conflitos de competência de coadjuvação entre os OPC.

Os critérios processuais de subordinação e dependência funcional têm influência direta ou imediata na definição do conceito que se aplica aos OPC enquanto participante processual *lato sensu*.

5) Sujeito ou participante processual?

A doutrina portuguesa apresenta, dentro do círculo dos participantes processuais os sujeitos processuais. De acordo com BELING²⁸², os sujeitos processuais teriam um papel de tal modo relevante ou importante que “sem eles, a representação da existência de um processo no sentido do direito vigente seria inexequível”. Através deste conceito tão restrito apenas poderiam revestir esta qualificação ou roupagem o juiz²⁸³, o MP e o arguido²⁸⁴.

Não nos poderemos conformar com a limitação dessa qualidade a apenas estas três entidades ou órgãos, uma vez que o CPP atribui esta qualidade a um conjunto muito mais vasto de entidades, pois além daqueles teríamos ainda o assistente, o defensor, a vítima ou ofendido.

Este alargamento na qualificação do que deve ser entendido sujeito processual, prende-se com a efetiva prática de determinados atos processuais que influenciam a concreta tramitação

Ministério Público cada vez menos dirige o inquérito, cada vez mais os órgãos de polícia criminal encaram a presença do Ministério Público, activa e interventiva, no inquérito, como uma excrescência que só vem importunar e que não vem adiantar coisa nenhuma. Portanto, há aqui um desvirtuar do sistema que, pelo menos, temos que estar alerta”.

²⁸⁰ *Idem*, p. 125.

²⁸¹ Ressalvadas as situações em que é delegada nos OPC a investigação global do inquérito, considerando as capacidades técnicas e meios aos seu dispor.

²⁸² BELING, Ernst - *Derecho procesal penal*. Traducción del alemán y notas por Miguel Fenech. Barcelona: Editorial Labor, 1943, p. 89.

²⁸³ De acordo com SANTOS, Gil Moreira dos – *Noções de Processo Penal*. 2.ª Edição. Porto: O oiro do dia, [s.d.], pp. 94-95, “relativamente ao juiz, e reconhecendo embora a sua função fundamental e determinante, em muitos momentos, num sistema acusatório, prefere olhá-lo como que um “ente superior”, uma entidade “super-partes”, vigilante da legalidade, a quem cabe declarar o direito em cada caso concreto”.

²⁸⁴ Neste sentido e como nos ensina MENDES, Paulo de Sousa – *Lições de Direito Processual Penal*. Coimbra, Almedina, 2017, p. 108, o que teríamos seria “uma relação de causalidade necessária entre os sujeitos processuais e o próprio processo, de tal sorte que se tirássemos um só daqueles intervenientes deixaria de haver processo”.

do processo como um todo, interferindo no seu andamento e esboçar-lhe o rumo ou o seu destino, tendo em vista a realização do direito e a efetivação da justiça alcançada através da ação conformadora do trilha da decisão final.

Portanto, a diferença material entre os diferentes participantes processuais “não se cava, como que numa espécie de “causalidade necessária”, entre aqueles sem cuja atividade o processo não é pensável e os restantes”. O que os distingue é que, enquanto uns praticam atos autônomos ou singulares, “cujo conteúdo processual de esgota na própria atividade, pertencem a *outros direitos* (que surgem, muitas vezes, sob a forma de *poderes-deveres* ou de *ofícios de direito público*) autônomos de conformação da concreta tramitação do processo como um todo, em vista da sua decisão final. É esta última categoria que deve ser chamada (...) *sujeitos processuais*”²⁸⁵.

É através da investigação criminal, enquanto meio ou instrumento jurídico-processual, e da importantíssima função aí desenvolvida pelos OPC, enquanto seu impulsionador e sob obediência, de entre outros, dos princípios da isenção e objetividade, que se auxilia o MP a identificar e a delimitar o objeto do processo crime.

Mas este auxílio, materializado através da coadjuvação e da dependência funcional, transforma os OPC em auxiliares dos sujeitos processuais. Certo é que os OPC praticam atos processuais, através da atividade própria e não só delegada, através das medidas cautelares e de polícia e que se consubstanciam no exercício de poderes-deveres ou de ofícios de direito público. Por outro lado, estes atos processuais, enquanto atos processuais singulares, que se restringem à sua exclusiva atividade processual, não servem, como nos refere FIGUEIREDO DIAS²⁸⁶, em sintonia com a restante doutrina, “para co-determinar o processo como um todo em vista da sua decisão final”, pelo que os mesmos não se devem integrar, em face da doutrina majoritária, na posição jurídica de verdadeiro sujeito processual.

Em sentido oposto ao ilustre professor, surge-nos JOSÉ DA COSTA PIMENTA²⁸⁷, segundo o qual os OPC são verdadeiros sujeitos processuais (subordinados) desde logo pela sua arrumação sistemática no CPP (título II do livro I da Primeira Parte), por outro lado porque se encontram numa posição que se pode comparar com a do assistente e, por último, porque são titulares de um complexo conjunto de poderes e deveres.

Como seria expetável, os argumentos esgrimidos pelas teses apresentadas levam-nos a discordar em parte com uma e a concordar com a outra. Apesar da arrumação sistemática dos

²⁸⁵ Cfr. DIAS, Jorge de Figueiredo – *Op. Cit.*, 1988, p. 9.

²⁸⁶ *Idem*, p. 12.

²⁸⁷ Cfr. PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, 1987, pp. 34 e 259.

OPC ao nível do CPP ser inegável e apesar de praticarem atos processuais, ainda que singulares, como materialização de um poder-dever funcional que podem determinar o início, o andamento e a conclusão da lide, estes atuam no processo como meros coadjuvadores das AJ e é nesta função que atuam no processo penal não podendo, por isso, ser considerados sujeitos processuais.

Como é sabido, o conteúdo do conceito de direito é muito mais amplo que o conceito de lei, porém haverá ramos de direito aos quais podemos fazer corresponder à extensão da lei e à riqueza dos seus referenciais. A diferença que existe entre uma e outra faz com que o direito penal e o direito processual penal não caibam neste espaço, desde que moldados sob a inspiração ideológica do Estado de Direito Democrático e construído sob os auspícios de um determinado espaço cultural, cujos contornos são marcados pela ideia de direito, não se acomodando, em termos plenos, na área delimitada pela lei.

A lei penal substantiva define e prevê os tipos legais de crime e a sua estatuição e a lei processual penal estabelece a regulação jurídica, forma de atividades ou conjunto de diligências formais a desenvolver, através de técnicas e métodos investigativos e a melhor forma da sua utilização, para descobrir ou levar ao esclarecimento dos fatos criminais na sua realidade material e ainda identificar a sua autoria e consequente responsabilidade. Porém, nenhum destes normativos estabelece qual o modo para se obter determinados resultados, meios ou provas inequívocas que fundamentem a convicção do Tribunal. Entramos assim no campo da técnica e tática da investigação criminal.

6) Autonomia técnico-tática, orgânica e hierárquica

O CPP ao prescrever um regime misto de coadjuvação, no qual os OPC se encontrarem na dependência funcional do MP e por esse facto pender sobre este o poder de emitir diretivas, que é bem diferente de dar ordens, aqueles mantêm incólume a independência hierárquica²⁸⁸⁻²⁸⁹, orgânica e a autonomia técnico-tática, exercida de acordo com as diretrizes da cadeia de comando hierárquico interno de cada corpo policial e, em última análise, pelo Ministro da respetiva tutela.

²⁸⁸ Cfr. art.º 2.º, n.º 4 *in fine* da LOIC.

²⁸⁹ De acordo com PIMENTA, José da Costa – *Op. Cit.*, 1987, p. 259, “o fundamento da solução legal de repartição *bipartida* das dependências, com a manutenção da dependência hierárquica (incluindo, portanto, o poder disciplinar) dos respetivos superiores, assenta na vontade de prevenção dos riscos de *ingerências* recíprocas. Todavia, ao contrário do que possa parecer à primeira vista, o perigo não é tanto o de ingerência das magistraturas nas polícias, mas, inversamente, o risco das polícias, altamente dependentes da Administração, influenciarem a atividade da magistratura – com consequências perniciosas para a segurança dos cidadãos e credibilidade da justiça administrativa”.

A competência específica desempenhada pelos OPC e traduzida pela função de repressão criminal, a qual inclui a prevenção criminal e a investigação criminal subordinada à natureza subjetiva e objetiva do processo, deverá ser levada a cabo através de um conjunto de meios, métodos e de atuações tendentes ou aptas, *i.e.*, através das suas *legis artis*, a materializar aquela competência através da tática ou estratégia e técnica de âmbito exclusivo policial e conforme a lei.

Assim, nos termos do n.º 6 do art.º 2.º da LOIC, 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”, bem como que sejam conformados à prossecução dos fins da investigação criminal.

A expressão autonomia, no sentido em que é utilizada pela LOIC, não significa independência e ainda menos liberdade. Neste sentido, autonomia deve ser entendida como “uma medida limitada de autodeterminação de certas instituições ou de um responsável por determinada incumbência, tarefa ou função”²⁹⁰, já a independência parte do postulado de que se “pretende, em princípio, dar uma proteção absoluta a essa auto-organização e auto-decisão, apenas limitada pela função ou interesse que visa prosseguir”²⁹¹, e a liberdade apresenta-se como uma “raiz necessariamente pessoal ou inconstitucional – é um direito das pessoas, por si ou agregadas em instituições, que exprime a determinabilidade ética pelo modo de prosseguir os próprios fins”²⁹².

A autonomia no sentido descrito significará uma “medida de autodeterminação” aplicável aos OPC por via legal no âmbito da investigação criminal que se encontra sob a direção e autonomia funcional do MP.

Como podemos verificar até este momento, a autonomia funcional difere da tese da autonomia técnico e tática. Esta tese assenta em duas premissas, as quais se interligam. A eficácia na investigação criminal, face à natureza teleológica vinculada do inquérito em prol de uma decisão final de mérito sobre o exercício da ação penal, deve ser realizada por uma entidade que se encontre afastada da valoração jurídica das provas e dos factos a realizar pelo titular da ação penal, *in casu* os OPC. Por outro lado, e invocando-se um argumento garantista, se o MP se envolvesse na investigação passaria a compartilhar do interesse que persegue toda a atividade dos OPC, o interesse público de descoberta da verdade material.

²⁹⁰ FRANCO, António Sousa– “A Independência dos Tribunais” *apud* CAMPINHO, Alberto – *Independência e Unidade da Judicatura*. Braga: Livraria do Minho, 1994, p. 41.

²⁹¹ *Ibidem*.

²⁹² *Ibidem*.

Esta busca da verdade material não pode ser obtida a qualquer custo, daí se afastar ou excluir a sua absolutização em face de valores e bens jurídicos superiores, como são o caso da vida, da reserva da intimidade da vida privada, a imagem, honra e liberdade e, acima de todos, a dignidade da pessoa humana.

Todos os meios e métodos utilizados e levados a cabo pelos OPC em um Estado de Direito Democrático e no âmbito da sua autonomia técnico tática, devem respeitar os princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade *stricto sensu*, pois, se assim não for, poderemos estar a enviesar o valor que deve presidir ao processo penal e, acima de tudo, ao arguido: *fazer-se justiça no caso concreto*.

No caso específico da autonomia tática, esta tem por finalidade “reservar para os órgãos de polícia criminal que exigem técnicas, estratégias e meios logísticos e operacionais próprios das polícias”, todavia, no âmbito organizacional, leva em linha de “conta o disposto nas leis orgânicas das várias polícias definidoras da organização, competência e regras de funcionamento interno”²⁹³.

A subordinação à necessidade da eficácia da investigação criminal desta dupla vertente de autonomia que preside aos OPC, “não pode nunca ser interpretada no sentido de alterar as coordenadas, quer constitucionais, quer legais, que presidem ao modelo processual penal vigente, mas há de pressupor que a autoridade judiciária exerce efetivamente a direção da fase processual e correspondentemente da investigação que nela se integra”²⁹⁴.

Há de parecer estranho que o nosso CPP estabeleça um modelo de dependência funcional e, por outro lado, em termos paralelos, esteja patente a autonomia técnico-tática dos OPC. Se observarmos a tarefa dos OPC na fase de investigação, veremos que esta dualidade é compatível²⁹⁵, uma vez que o MP ao possuir um enorme défice de recursos humanos e de formação específica em matéria de investigação criminal, ter-se-á de socorrer dos OPC no âmbito das funções específicas de investigação criminal, tudo derivado da sua preparação e competência estratégicas e bem assim do seu conhecimento da área territorial onde irá ser lavada a cabo determinada diligência processual, como por exemplo as buscas domiciliárias.

²⁹³ RODRIGUES, Anabela Miranda – *Op. Cit.*, 2001, p. 957.

²⁹⁴ SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal*. Vol. I. 4.ª Edição. Lisboa: Verbo, 2000, p. 284.

²⁹⁵ Os conceitos de autonomia técnico e tática, de acordo com CUNHA, José Manuel Damião da – “Dos meios de obtenção de prova face à autonomia técnico e tática dos órgãos de polícia criminal”. In: *II Congresso de Processo Penal - Memórias*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra: Almedina, 2005, p. 74, “não são conceitos que mereçam autonomia; são, antes, consequência de uma decisão fundamental, prevista no CPP, quanto ao modelo de relacionamento entre autoridades judiciárias e polícias, assente na relação de dependência funcional, na de competência de coadjuvação e de assistência (...), que não devem ser analisados genericamente e abstratamente, mas concretamente, na medida em que é o próprio CPP que admite alguma “flexibilidade” de relacionamento entre autoridades judiciárias e órgãos de polícia criminal, em função do tipo de criminalidade, mas também do tipo de investigações, caso a caso”.

7) Legitimidade jus normativo-constitucional e sociológica²⁹⁶

A verdade material que se pretende alcançar no processo penal não pode ser obtida a qualquer custo nem deve ser considerada um bem absoluto, em especial quando perante a violação de DLG previstos na CRP e de princípios basilares do processo. Por isso à Polícia não lhe basta a legitimidade positiva²⁹⁷, atribuída pelo conjunto de normativos ou outras que regem a sua atividade, pois para o exercício legítimo de poderes-deveres também é de maior importância a legitimidade sociológica como forma de reconhecimento de um verdadeiro mandato legal assente em “premissas supraleais ou [em] princípios jurídicos suprapositivos [resultantes] da ideia de justiça”²⁹⁸.

Por outro lado, a segurança, como bem fundamental que a Polícia deve proporcionar, como face visível do Estado, é uma necessidade coletiva que a todos devem aproveitar, mas cuja interligação com a liberdade (condição inalienável do ser humano) torna ambas de exercício obrigatório e, em simultâneo, conflitantes. Daí que a qualquer cidadão apenas lhe possa ser restringida a liberdade nos casos previstos na lei (art.º 27.º da CRP)²⁹⁹, pois se assim não fosse estaríamos aos poucos a ser conduzidos para um Estado Polícia.

Portugal assenta a sua atuação democrática com respeito pela dignidade da pessoa humana. Sendo este um conceito amplo e, ao mesmo tempo, abstrato³⁰⁰, compreende-se que a Polícia, nas suas vertentes de atuação preventiva e repressiva e como garante do respeito pelos cidadãos, não assente a sua atuação apenas em norma escrita, isto é, em norma positivada, uma vez que “a legitimidade normativa (...) não pode sobreviver sem a legitimidade sociológica”³⁰¹.

²⁹⁶ O primeiro autor a dedicar-se a esta matéria, ao qual podemos chamar “pai” desta teoria, foi VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2005.

²⁹⁷ Neste sentido surge VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 338, com o qual concordamos, ao afirmar que “não basta a obediência à legalidade positiva. Impõe-se que a ação de prevenção criminal e de ação penal se afirmem nos valores e princípios que dão espessura à legitimidade como valor de ordem superior – metapositivo e transcendental – que não só engloba, como abraça a própria legalidade positivada”.

²⁹⁸ *Idem*, p. 334.

²⁹⁹ De acordo com GOUVEIA, Jorge Bacelar - *Manual de Direito Constitucional*. Vol. II. 6.ª Edição. Coimbra: Almedina, 2016, p. 1005, “(...) a restrição de direitos, liberdades e garantias funda-se na circunstância de os textos constitucionais reconhecerem que não seria possível a vida coletiva se não fossem previstos mecanismos de limitação material dos direitos fundamentais genericamente proclamados, com o intuito primordial de assegurar a própria efetividade da respetiva tipologia no seu conjunto”.

³⁰⁰ Neste sentido ver MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa anotada*. Vol. I. 2.ª edição revista. Lisboa: Universidade Católica editora, 2017, pp. 62 e ss. e CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol. I. 4.ª edição revista. Coimbra: Coimbra editora, 2007, pp. 198-200.

³⁰¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 454. Ainda de acordo com este autor, p. 338, e o qual acompanhamos, “Afirmamos que não basta a obediência à legalidade positivada. Impõe-se que a ação de prevenção criminal e de ação penal se afirmem nos valores e princípios que dão espessura à legitimidade como valor de ordem superior – metapositivo e transcendental – que não só engloba, como abraça a própria legalidade positivada”.

Com isto queremos dizer que a Polícia, na sua tríplice vertente - ordem e tranquilidade pública, polícia administrativa e polícia judiciária (investigação criminal) - necessitará de legitimação social (*lex populi*³⁰²), a qual não lhe é (apenas) conferida pela norma formal que se encontra materializada nos diversos normativos.

As leis ou conjunto de normativos que regem, regulam e orientam a atividade da Polícia, nada mais são do que a vontade do povo legal, constitucional e validamente expressa através dos seus representantes, o Parlamento. Assim, no respeito pelo princípio do Estado de Direito e do princípio democrático, quaisquer matérias relativas à Polícia encontram-se ancoradas no princípio da reserva de lei, do qual podemos aferir que se desenvolve a legitimidade jurídico material e sociológica.

Apesar da tipologia das normas em risco, constitucionais, infra ou supraconstitucionais, a Polícia, na sua atividade diária, tem a responsabilidade e obrigação, que podemos chamar ético-moral, de atuar na prevenção, que se consubstancia na função de vigilância (n.º 3 do art.º 272.º da CRP), ou repressão de fatos crimínógenos, isto é, o dever ser. É esse tipo de atitude e comportamento que lhes é exigível numa sociedade cada vez mais exigente em termos sociais e legitimários da sua atuação.

A atuação da Polícia, quer em termos de prevenção quer em termos de repressão, encontra-se, à partida, legitimada por normativos, contudo, esta intervenção, nessa dupla modalidade, “deve sentir-se necessária, útil, essencial à vida em comunidade e à sobrevivência harmoniosa da sociedade aos olhos de todos os cidadãos, *i.e.*, legitimação social”³⁰³.

Esta legitimação social “aceita” que a Polícia, numa vertente de atuação em geral e investigação criminal em particular, que tem como pano de fundo a descoberta da verdade material, viole direitos fundamentais na justa medida e em contraposição aos direitos que essa atitude, ação ou omissão, pretende ou pretendia violar, numa lógica de “custo/benefício” ou “concordância prática” entre os valores colocados em “jogo”. Todavia, já não é aceitável que o suspeito, enquanto detentor de direitos e deveres jurídico-processuais, *i.e.*, enquanto sujeito processual, por ter cometido um ato contrário à norma vigente, seja tratado como uma “não-pessoa”, violando-se desta forma o princípio da tolerância e qualquer outro “princípio corolário do pilar central da humanidade – dignidade da pessoa humana”³⁰⁴.

³⁰² Sobre esta temática ver com especial interesse a obra de MACNEIL, William P. - *Lex Populi, The Jurisprudence Of Popular Culture*. Califórnia: Stanford University Press, 2007.

³⁰³ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes - *Op. Cit.*, 2017, p. 200.

³⁰⁴ *Idem* – *Op. Cit.*, 2013, p. 352.

Por outro lado, já não será aceitável em termos sociológicos (por violação dos princípios da boa-fé, da imparcialidade, da isenção, da objetividade³⁰⁵, da proporcionalidade *lato senso* e da proibição do excesso e da lealdade³⁰⁶), quanto muito menos legais, que a Polícia, quando perante dificuldades investigatórias, se arrogue e paute a sua intervenção, por intolerante e ilegítima, subordinada a meios de obtenção de prova e meios de prova lesivos dos DLG dos cidadãos: os chamados meios proibidos de prova³⁰⁷. Estes meios, os quais se apresentam contrários “às concepções democráticas da sociedade, (...) [corroem] a dignidade da pessoa humana e viola[m] a igualdade do cidadão perante a lei”³⁰⁸.

Os OPC não podem, em sede de investigação criminal, partir do pressuposto que determinada pessoa é culpada e que não restam dúvidas acerca da sua identidade, “sob pena de fazermos sofrer outros (...) o peso de uma acusação popular e delatar a inocência como verdade advinda do princípio fundamental do processo penal”³⁰⁹. Neste sentido, os fins nunca podem justificar os meios, a recolha de prova não se pode fazer de forma arbitrária e nunca se deve descurar a lealdade processual³¹⁰ quando se pretenda preservar a presunção de inocência do arguido e não a presunção de culpabilidade, pois aquela é um pêndulo essencial na investigação de qualquer tipo legal de crime.

A atuação da Polícia na sua dimensão criminal, deve pautar-se por uma política criminal que se oriente por uma atitude de absoluto respeito pela dignidade da pessoa humana e pelas regras constitucionais que se lhes encontram implícitas (defesa e garantia dos direitos fundamentais pessoais). Por esse facto a comunidade em geral aceita que tanto a CRP como a lei estabeleçam e legitimem um conjunto de instrumentos jurídico-operativos de legitimação

³⁰⁵ De acordo com *Idem*, p. 417, “A opção por esta quadratura de valores fundamentais na atividade da Polícia (...) funda-se na inter-relação e na conexão dos mesmos. Não obstante não se confundirem, há uma interligação e interdisciplinaridade entre os valores em causa: a igualdade implica universalidade da ação estadual de prevenção e de repressão criminal só almejada com a convocação da imparcialidade (isenção e objetividade); e o valor da imparcialidade é, por imperiosa razão teleológica, uma necessária consequência do princípio da igualdade (universalidade) e convoca para o discurso a isenção e objetividade de ação preventiva (...)”.

³⁰⁶ Este princípio, de acordo com *Idem – Op. Cit.*, 2013, pp. 480-481, “impede e impede o OPC e o MP a não recorrerem a meios enganosos, a métodos ardilosos que traduzam a obtenção de provas de forma ilícita, que induzam o arguido à prática de factos que não praticaria se não fosse ardilosamente interpelado, provocado e incitado, o recurso a meios invasivos da intimidade privada e familiar para obter informações criminais fora dos casos previstos na lei, ou a métodos de tortura como admite o *Patriot Act*”.

³⁰⁷ Cfr. n.º 8 do art.º 32.º da CRP, art.º 125.º, sujeito ao princípio da liberdade da prova, e 126.º do CPP.

³⁰⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 2013, p. 474.

³⁰⁹ *Idem* – “O olhar Jusdemocrático em Miguel Torga – O desejo de uma Polícia humanista”. In: *Estudos de homenagem ao Professor Doutor Artur Anselmo*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente e Maria Teresa Payan Martins. Coimbra: Almedina, 2008, p. 194.

³¹⁰ De acordo com SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal – Volume I*. 6.ª Edição revista e atualizada. Lisboa: Verbo, 2010, p. 298, “(...) a lealdade processual na investigação criminal é uma exigência democrática e que eleger ou tolerar o caminho da deslealdade no afrontamento das garantias individuais é optar pelo autoritarismo ou totalitarismo, é negar o ideal democrático que inspira e condiciona todo o sistema processual português”.

dessa força coletiva, que atua em nome do Estado e do povo, mas cujos limites se encontram sujeitos à fiscalização prévia do JIC e (à tolerância) do povo.

Na sociedade contemporânea³¹¹⁻³¹², em que a atividade e atuação policial revestem especial importância na preservação, manutenção e respeito dos direitos inalienáveis a cada ser humano com respeito pela dignidade da pessoa humana, teremos de optar por uma vertente securitária ou uma vertente humanista?

A nosso ver, optar por uma vertente securitária, seria o retorno ao passado, onde tudo era permitido (a descoberta da “sua” verdade material que se pretende alcançar a todo o custo) e onde a pessoa era considerada um “objeto processual”, com o principal objetivo de obtenção da segurança cognitiva. Não nos parecer ser esta a via a seguir (querer).

A polícia contemporânea, face visível do Estado e da Lei, apenas terá um caminho a percorrer, lutar por uma sociedade mais justa, livre e unida, tendo sempre como ponto fulcral de partida e chegada a dignidade da pessoa humana, ancorada na legitimação jus normativa e sociológica, na tolerância, na justiça e na liberdade como limite à segurança.

A prevenção da lesão ou de um perigo iminente de lesão por parte da Polícia, quando perante bens jurídicos essenciais, como por exemplo a vida (norma de direito natural e positiva), e enquadrados na intervenção de prevenção e na função de vigilância, carece de uma dupla legitimidade: por um lado a legitimidade resultante da CRP e do Direito, isto é, legitimidade normativa; por outro lado a sua intervenção deve ser percecionada pela sociedade como essencial à sua sobrevivência, *i.e.*, legitimidade sociológica.

³¹¹ Como refere VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – “A ciência policial na sociedade tardo-moderna como fundamento do Estado de direito democrático”. In: *Ciências Policiais: Ensaios*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014, pp. 29-31: “A emergência da sociedade tardo-moderna, (...) que atraca na ideia de que os fenómenos societários, lícitos e, muito em concreto, os ilícitos, se desenrolam a uma velocidade temporal e espacial que impõe ao decisor político, judiciário e policial uma capacidade de resposta preventiva e repressiva adequada e capaz de fazer cessar o perigo, o risco ou o dano em curso, (...) desenvolve novos paradigmas de conceitualização de prevenção e de repressão dos fenómenos crimínógenos germinadores da insegurança real e, muito especial, da segurança cognitiva.” É em especial perante este cenário que as polícias terão de rever a sua atuação, isto é, passagem de uma intervenção musculada, para uma intervenção onde impere a “massa cinzenta”. Só assim se legitimará a sua atuação em termos sociais e perante a sociedade.

³¹² *Idem* – “A epistemologia como fundamento da qualidade e excelência da atuação policial”. In: *Ciências Policiais: Ensaios*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014, p. 63: Segundo o autor “A pós-modernidade impõe à polícia um pensar e um atuar epistémico-axiológico, dotado de legitimidade jusnormativa e sociológica, dentro dos pilares e primados supranacionais e constitucionais de um efetivo Estado de direito material social democrático. Impõe-se um pensar e um atuar segundo as linhas epistemológicas do conhecimento e da falibilidade científica. Só este caminho nos leva a melhorar a qualidade e excelência da atividade da Polícia”.

CAPÍTULO III – SEGREDO DE JUSTIÇA

A primeira referência em termos histórico-jurídicos à figura do “segredo” remonta a 800 a.c. e diz respeito ao dever de o médico guardar sigilo acerca da saúde e doença de determinado paciente.

Já na época romana e através do decisivo contributo de Cícero, este segredo médico ficou conhecido como segredo de ofício ou profissional.

Através do Conselho de Trento, a expressão segredo adquire uma nova dimensão, passando a denominar-se “Segredo Absoluto de Confissão”³¹³, ao estabelecer que nenhum pároco poderia violar o segredo que o ligava à confissão dos fiéis.

1) Segredo de Justiça em Portugal

Já em termos internos, Portugal, através do CP de 1852³¹⁴, veio prever, nos seus artigos 289.º e 290.º, a punição de funcionário que violasse, por qualquer meio e forma, o segredo de justiça de qualquer processo, incluindo, claro está, a cedência de documentos integrantes desses mesmos processos.

A previsão e a estatuição presente nestes preceitos, adequada à época, incidia sobre a violação dos segredos dos clientes, em regra quando perpetrado pelos advogados ou pelo procurador judicial, cuja pena seria uma multa de treze meses até três anos, e ainda pelo agente do Ministério Público cuja sanção, em caso de violação, seria de demissão e multa. Contudo, a figura do secretismo abrangia ainda todo o empregado público ou qualquer profissão que requeresse título, mas apenas quando essa revelação, que poderia ainda advir da entrega indevida a alguém de papéis ou suas cópias, ocorresse em razão do exercício das suas funções ou emprego. Para estes, a pena aplicável seria a suspensão.

Com a publicação do CP de 1886³¹⁵, apesar de se manterem os tipos legais, a estatuição sofreu uma pequena evolução nos casos do art.º 289.º - suspensão temporária e multa (de três meses a dois anos). Já no que diz respeito à violação prevista no art.º 290.º, o legislador introduziu a figura da prisão correccional até seis meses e ainda, em termos cumulativos, a multa prevista no art.º 289.º.

Em sentido inverso, apesar de compreensível, o legislador entendeu não alargar o leque de entidades sobre as quais incidia o dever de guardar segredo, em regra outras profissões ou

³¹³ Este segredo confessional veio, de uma forma decisiva, influenciar a conceção ou noção jurídica do CPP, em especial a patente no art.º 135.º, cuja epígrafe é “Segredo profissional”.

³¹⁴ Aprovado pelo Decreto de 10 de dezembro de 1852, o qual constituiu a primeira codificação penal levada a cabo em Portugal.

³¹⁵ Aprovado através do Decreto de 16 de outubro de 1886.

apenas terceiros que tivessem acesso ao processo ou a elementos dele integrantes, tudo derivado da enorme iliteracia que se fazia sentir na época.

Não podemos esquecer que logo após a aprovação do CP de 1852, em 1853, tiveram início os primeiros trabalhos do que viria a ser denominada de a “reforma global”, cujo objetivo passaria por pôr cobro ao caos legislativo que se fazia sentir³¹⁶, bem como colocar em prática as traves constitucionais que se encontravam definidas.

Como é fácil de ver, cada um destes diplomas foi projetado em determinado contexto histórico e assentavam em diversas densidades ideológicas e culturais e, por isso, apoiadas nas diversas concepções de mundo, do cidadão, da comunidade e de determinados programas político-criminais, muitos deles antagónicos.

O primeiro CPP, aprovado apenas em 1929³¹⁷, de estrutura inquisitorial mitigada³¹⁸, teve o pendor de canalizar toda essa amalgama de leis num único diploma.

Este Código sujeitava a segredo de justiça³¹⁹ todo o processo até à notificação do despacho de pronúncia ou equivalente ou até ao trânsito em julgado. Por outro lado, o MP ou a parte ofendida e respetivo advogado poderiam ter acesso permanente ao processo, mas ficavam sujeitos a guardar segredo de justiça. Já o arguido e seu advogado apenas poderiam consultar o processo quando lhes fosse lícito requerer a abertura da instrução contraditória, porém, enquanto esta não tivesse sido ordenada, o juiz apenas permitiria essa consulta se não houvesse inconveniente para a instrução do processo e com a obrigação de não divulgarem o seu conteúdo, enquanto estivesse sujeito a segredo de justiça.

Algumas das disposições do CPP aprovado em 1929 foram revogadas logo pela revisão constitucional levada a cabo em 1976, que se concluiu com a alteração ao CPP produzida pelo Decreto-lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro.

Esta alteração³²⁰, influenciada pela revisão constitucional ocorrida em 1982³²¹, determinou a existência de apenas três fases processuais: o inquérito ou fase de investigação, secreta³²² e

³¹⁶ Resultou de uma produção de diplomas legais, podemos dizer quase ininterrupta, que ocorreu até 1929.

³¹⁷ Aprovado pelo Decreto nº 16.489, de 2 de fevereiro.

³¹⁸ Mitigada porque previa uma fase de instrução desdobrada: previa uma primeira fase de instrução preparatória de natureza inquisitorial, na qual vigorava o secretismo e que era da competência de um juiz, que depois enviava o processo para o MP, que acusava; a segunda fase, a fase de instrução em sentido próprio era contraditória, competindo o julgamento a um outro juiz. Nas palavras de SANTOS, Margarida – *A determinação do segredo de justiça na relação entre o Ministério Público e o Juiz de Instrução Criminal*. Lisboa: Rei dos Livros, 2011, p. 33, “se é bem verdade que a estrutura do Processo Penal de 1929 (...) era, em termos materiais, inquisitória, estava aberta a via formal do processo de «forma acusatória»”.

³¹⁹ Cfr. art.º 70.º.

³²⁰ Nas palavras de INCHAUSTI, Fernando Gáscon – *O segredo da investigação no Processo Penal: Um estudo comparado sobre as técnicas legais para conseguir a sua preservação*. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012, p. 12, “Em 1987, o legislador português considerou suficiente estabelecer regras simples, que

dirigida pelo MP, a instrução, com caráter facultativo e, também, secreta, sob a alçada do JIC e o julgamento, com caráter público e dirigido pelo juiz de julgamento.

Este Processo Penal (saído da revisão de 1987)³²³, tendo em vista a sua necessidade de adaptabilidade a um processo penal de matriz democrática³²⁴, assentava numa estrutura acusatória, integrado por um princípio subsidiário de investigação, mas sem perder de vista as suas finalidades, algumas delas antagónicas. Esta revisão interferiu e alterou o paradigma do regime do sigilo que vinha sendo seguido e ao qual se encontravam sujeitos os atos processuais³²⁵.

O regime de segredo que à época se desenhou no art.º 86.º, “foi já traçado no quadro da Constituição de 1976, mas foi precedido pela tutela penal conferida ao segredo de justiça pelo Código Penal de 1982 (art.º 419.º do texto inicial do CP, atual art.º 371.º, depois da reforma de 1995)”³²⁶.

O processo penal, inserto numa sociedade organizada em termos políticos sob a forma de um Estado de Direito, apresenta em suma duas finalidades: investigar e garantir. A primeira compreende e insere-se na descoberta da verdade material, através de uma investigação que respeite os DLG e que incida sobre o autor de um crime com a consequente subsunção da sua conduta às normas de direito penal substantivo. A outra é a garantia que é dada na conservação das provas até que as mesmas sejam contraditadas em julgamento.

Durante muito tempo no nosso país o inquérito ou fase de investigação (criminal), encontrava-se vedado pela figura do segredo de justiça, constituindo-se assim como uma exceção à regra geral da publicidade.

Esta regra, enquanto regra geral, salvo as situações em que possa ser derogada, resulta da arrumação sistemática de acordo com a qual a lei refere “o processo penal” (n.º 1 do art.º 86.º

basicamente distinguem entre uma fase de investigação preliminar secreta e uma fase posterior de julgamento de caráter público”.

³²¹ Aprovada pela Lei n.º 2/82, de 30 de setembro.

³²² Vigorava o princípio do inquisitório, mas sujeito às limitações impostas pelos princípios da legalidade, da oficialidade e da lealdade.

³²³ Reconhecido por DELMAS-MARTHY, Meirelle – “A caminho de um Modelo Europeu de Processo Penal”. In: *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*. Ano 9. N.º 2. Coimbra, 1999, p. 231, como o embrião do processo penal europeu do futuro, pois a opção pelo modelo acusatório em prol do inquisitório, e ao inscrevê-lo na CRP conseguiram, em simultâneo, guardar “(...) o melhor da tradição continental, mantendo os procedimentos criminais públicos, exercidos em nome do Estado pelo Ministério Público, e regras claras e precisas que, contrariamente ao sistema inglês, se aplicam desde a fase preparatória e que permitem evitar que todo o inquérito seja refeito em audiência”.

³²⁴ Ou subjugado a um Estado de direito democrático (art.º 2.º da CRP).

³²⁵ Acerca do regime do segredo de justiça antes da reforma do CPP de 1987 ver DIAS, Jorge de Figueiredo – *Op. Cit.*, 1974, pp. 497 e ss.

³²⁶ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa – “Segredo de justiça e acesso ao processo”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*. Coord. Científica de Maria Fernanda Palma. Coimbra: Almedina, 2004, p. 67.

do CPP)³²⁷, valendo, neste sentido, para todos os atos e diligências processuais que não estejam incluídas na audiência de julgamento, contudo incide com especial relevância nesta fase processual. É isso que estabelece o art.º 206.º da CRP³²⁸, ao prever que a publicidade no julgamento possa ser derogada quando o próprio tribunal assim o decida, “em despacho fundamentado, para salvaguarda da dignidade das pessoas e da moral pública ou para garantir o seu normal funcionamento”.

a) Conceito, plano axiológico e fundamento

De acordo com ANA PRATA³²⁹, o segredo de justiça assumir-se-á como um “impedimento de consulta ou divulgação dos factos do processo até determinada fase processual que vincula todos os participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contato com o processo ou tenham conhecimento de elementos a ele pertencentes (...)”.

Como podemos verificar, o conceito ora apresentado é demasiado amplo e abrangente, pelo que o mesmo carecerá de uma análise mais pormenorizada.

A justificação do segredo de justiça na fase de inquérito ou de investigação, espaço onde o MP atua como representante do Estado e onde exerce o interesse público da ação penal, prende-se, no sentido já apontado, com a tutela e defesa da integridade e eficácia da investigação.

O segredo de justiça significa que se encontra vedado o acesso ou divulgação do conteúdo dos atos do processo, aos participantes processuais e não apenas aos sujeitos processuais, bem como ao público.

O segredo de justiça consistirá³³⁰, assim, na relação jurídica ou especial dever ou obrigação (no âmbito subjetivo) de *non facere* que incide sobre determinadas pessoas que intervêm no processo, no sentido de não revelarem factos que em face dessa qualidade adquiriram³³¹, e o

³²⁷ Além deste preceito devemos atender ainda ao art.º 88.º, 89.º e 90.º, todos do CPP, como sendo consagrações do princípio da publicidade com carácter geral.

³²⁸ Veja-se quanto a este aspeto o art.º 321.º do CPP.

³²⁹ PRATA, Ana – *Dicionário jurídico – Direito penal e Direito processual penal*. Vol. II. Coimbra: Almedina, 2008, p. 459.

³³⁰ De acordo com EIRAS, Agostinho – *Segredo de justiça e controlo de dados pessoais informatizados*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992, p. 54, “o segredo de justiça no inquérito consiste, quer objetiva quer subjetivamente, na proibição de assistência aos atos, revelação de documentos e do seu conteúdo ou diligências e os correspondentes atos processuais, vinculando subjetivamente todos os participantes processuais, bem como todos aqueles que tenham contato com o processo ou elementos dele integrantes”.

³³¹ Ao ser permitido que a AJ que preside a determinada fase processual, o poder de “ordenar que seja dado conhecimento a determinadas pessoas do conteúdo de ato ou de documento em segredo de justiça, se tal se afigurar conveniente ao esclarecimento da verdade”, prescreve-se, assim, um alargamento do âmbito subjetivo do segredo de justiça (Cfr. n.º 9 do art.º 86.º do CPP).

Estado, personificado na figura do MP enquanto titular da ação penal, implicando responsabilidade criminal pelos primeiros em caso de sua violação.

Já no âmbito objetivo, o segredo de justiça consistirá “(...) na proibição de assistência ou tomada de conhecimento e proibição de divulgação (al.^{as} a) e b) do n.º 4” de ato processual ou dos seus termos. Neste sentido, estão impedidos “(...) de assistir à realização do ato processual abrangido pelo segredo de justiça ou de tomar conhecimento do seu conteúdo quem não tenha o direito ou o dever de assistir a ele (...)”³³².

O âmbito temporal do segredo de justiça, consiste no espaço ou hiato temporal durante o qual o processo penal (fase ou fases processuais) se encontra sobre a alçada do secretismo, quer em termos subjetivos, quer em termos objetivos. Assim, o segredo de justiça, nos termos do n.º 1 do art.º 86.º do CPP, apenas vigoraria até cinco dias após a data da notificação da acusação ou do despacho de arquivamento (Cfr. n.º 1 do art.º 287.º do CPP). Porém, se o arguido ou o assistente, dentro desse prazo, tivessem requerido a abertura de instrução, o segredo abrangeria também essa fase. Nestes termos vigoraria até à data do despacho de pronúncia do arguido, uma vez que o art.º 310.º do CPP prescreve que tal decisão é irrecorrível; no caso de ocorrer a notificação do despacho de não pronúncia, o que implicaria o trânsito em julgado do processo, teriam que aguardar dez dias (Cfr. art.º 310.º e n.º 1, do art.º 411.º do CPP).

O segredo de justiça obriga a que haja uma ponderação e um juízo de equilíbrio entre os diversos bens ou valores jurídicos, podendo, neste sentido, apontar restrições a três direitos:

- O primeiro tem a ver com o direito a um processo público, sendo este considerado uma garantia contra a arbitrariedade;
- O segundo prende-se com os direitos de defesa, quando é limitado o conhecimento do conteúdo da investigação que pende sobre os mesmos;
- Por último o direito fundamental à liberdade de imprensa, sendo este fundamental numa sociedade democrática³³³.

Por outro lado, o segredo de justiça também se justifica pela proteção que concede a um conjunto de direitos e valores fundamentais, tais como a eficácia da investigação criminal, o direito que as vítimas e testemunhas possuem de ser salvaguardada a sua identidade, a presunção da inocência e, por fim, o direito do arguido a um julgamento justo e equitativo.

³³² SANTOS, M. Simas e HENRIQUES, M. Leal – *Código de Processo Penal Anotado*. I Vol. 2.ª Edição. Reimpressão atualizada. Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2003, p. 456.

³³³ Cfr. INCHAUSTI, Fernando Gáscon – *Op. Cit.*, p. 15.

Podemos afirmar que o segredo de justiça ao se encontrar “concentrado” nas fases preliminares do processo penal é, na expressão de FREDERICO DA COSTA PINTO³³⁴, plurissignificativa no plano axiológico. Esta figura jurídica trata-se, por um lado, de um mecanismo destinado a assegurar a presunção de inocência do arguido, em especial nas fases que antecedem o julgamento, pois este, por motivos de arquivamento do processo (art.º 277.º do CPP) ou por um despacho de não pronúncia (art.º 308.º, n.º 1, *in fine* do CPP), pode nem vir a ter lugar; por outro lado, evita ainda a perturbação da investigação, garantindo a prova já carreada para o processo, bem como aquela que o possa vir a integrar; em último lugar, o segredo de justiça assume e preserva, ainda, a honra das pessoas envolvidas no processo, tais como testemunhas e vítimas, bem como o arguido e o público em geral, face à divulgação de factos que não se encontrem bastante indiciados por alguma imprensa ávida de escândalos³³⁵.

A descrição ora apresentada do segredo de justiça enforma a vertente axiológica positiva. Porém, no âmbito da vertente axiológica negativa, também não é descabido que o secretismo do processo seja invocado como forma de esconder ou ocultar lacunas que possam existir no processo investigativo, por uma ausência, ainda que parcial, de direcção do inquérito por parte do MP, concedendo-se, assim, quase que amplos poderes ao OPC competente, a escassez de meios e, por fim, a preservação das fontes de informação que de modo ilícito quebraram o segredo de justiça.

O bem jurídico tutelado na legislação processual penal portuguesa, e que se interliga com as suas próprias finalidades, é a qualidade da investigação criminal, a defesa dos direitos fundamentais de todos os cidadãos, a defesa da verdade judicial e o alcance da paz jurídica. Neste sentido, o segredo de justiça funciona como um meio, do ponto de vista positivo ou negativo, que se prende com o êxito da qualidade da investigação (sem colocar de lado as restantes finalidades) em desenvolvimento ou desenvolvida no âmbito processual penal.

Caso se tutelasse *prima facie* e *ab initio* a presunção de inocência, o segredo de justiça teria que se prolongar até ao trânsito em julgado da sentença, com a sua confirmação ou com a verificação da culpa do arguido, e só aí terminaria em termos temporais.

Com isto queremos dizer que em termos estritamente jurídicos, a violação do segredo de justiça acarreta em si mesmo a violação do bem jurídico que se consubstancia na qualidade da

³³⁴ PINTO, Frederico de Lacerda da Costa – *Op. Cit.*, 2004, p. 71.

³³⁵ Cfr. *Ibidem* e SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 2.ª Edição revista e atualizada. Lisboa: Verbo, 1999, p. 25.

investigação, mas, em complemento e em termos sociológicos, também se violam bens individuais, tais como o bom nome, a reputação e a intimidade da vida privada³³⁶.

Como será lógico, o que se condena em termos jurídico-criminais, aquando da violação do segredo de justiça, é o interesse na qualidade da investigação e apenas de forma reflexa bens e interesses jurídico-constitucionais individuais, bem como a autonomia e isenção dos tribunais.

b) Natureza face à CRP

A primeira referência constitucional relativa ao segredo de justiça surgiu através da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de julho³³⁷. Durante a sua vigência era pacífico que o segredo de justiça “em determinados casos beneficiava de tutela constitucional, como instrumento (ou garantia) funcionalizado à salvaguarda de determinados valores constitucionais, constituindo um limite, em determinadas circunstâncias, de direitos fundamentais, em particular aos direitos de informação e defesa”³³⁸.

Através da Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro, a qual procedeu à 5.ª alteração à CRP, o segredo de justiça passou a estar previsto no n.º 3 do art.º 20.º, nos seguintes termos: “A lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça”³³⁹.

A arrumação sistemático-constitucional em que está inserido o segredo de justiça³⁴⁰, o qual nos remete para os termos da lei, à qual cabe a sua definição e adequada proteção, funciona como “um *reenvio dinâmico*, pois o legislador “coopera” na “determinação” e “conformação” material (determinantes legislativas autónomas) do objeto do reenvio”³⁴¹.

Como nos ensina JORGE MIRANDA³⁴², para sabermos “se determinada norma se reporta a um direito ou uma garantia institucional, haverá que indagar se ela estabelece uma faculdade de agir ou de exigir em favor de pessoas ou de grupos, se coloca na respetiva esfera jurídica uma situação ativa que uma pessoa ou um grupo possa exercer por si e invocar

³³⁶ Direito fundamental consagrado no art.º 26.º da CRP e ainda no art.º 8.º da CEDH.

³³⁷ Esta lei operou a 3.ª revisão constitucional, estipulando no n.º 1, do art.º 35.º que “Todos os cidadãos têm o direito de tomar conhecimento dos dados contantes de ficheiros ou registos informáticos a seu respeito e do fim a que se destinam, podendo exigir a sua retificação e atualização, sem prejuízo do disposto na lei sobre o segredo de Estado e segredo de justiça”.

³³⁸ MESQUITA, Paulo Dá – “O segredo do inquérito penal – Uma leitura jurídico-constitucional”. In: *Direito e justiça*. Tomo 2. Ano XIV. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2000, p. 54.

³³⁹ De acordo com *Idem*, p. 62, e cuja posição sufragamos quando refere, no que toca à consagração do segredo de justiça na lei ordinária, que “a opacidade garantida pelo secretismo não garante em si mesma, antes visa a defesa de interesses públicos e/ou privados variáveis em função da jurisdição, fase processual e actos a que a lei atribui uma natureza secreta”.

³⁴⁰ Cfr. *Parte I, Direitos e Deveres Fundamentais, do título I, princípios gerais*, no preceito relativo ao acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva.

³⁴¹ GOMES CANOTILHO, José Joaquim – *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1994, p. 403.

³⁴² MIRANDA, Jorge – *Manual de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993, p. 69.

diretamente perante outras entidades – hipótese em que haverá um direito fundamental; ou se, pelo contrário, se confina a um sentido organizatório objetivo, independentemente de uma atribuição ou de uma atividade pessoal – caso em que haverá apenas uma garantia institucional”.

Assim, considerando o elemento teleológico da interpretação³⁴³ do segredo de justiça consagrado no n.º 3 do art.º 20.º da CRP, não restam dúvidas que o mesmo se encontra constitucionalizado, contudo, não enquanto direito fundamental ou princípio autónomo e um fim em si mesmo, mas sim como elemento instrumental de valores fundamentais ou como uma garantia institucional, a concretizar pelo legislador, que protege e limita direitos fundamentais, mas que não “garante aos particulares posições subjetivas autónomas”³⁴⁴, ao invés do que acontece, por exemplo, com os direitos previstos no n.º 2 do art.º 20.º e com outras garantias do processo crime previstas nos n.ºs 1 e 3 do art.º 32.º da CRP.

Os valores constitucionais que, de uma forma ou de outra, determinam a existência do segredo de justiça, ponderada a instrumentalidade deste, concluem-se ou retiram-se de outras normas constitucionais, que podemos apontar como sendo, de um lado, o interesse coletivo que se consubstancia na administração da justiça e, por outro lado, os direitos individuais, neles se incluindo a presunção de inocência do arguido, a segurança das testemunhas e ofendidos e a reserva da vida privada.

De realçar que os valores ora apresentados, podem não ser, em concreto e de forma cumulativa, assegurados pelo segredo de justiça, pois a sua constitucionalização “relacionou-se com a necessidade de legitimar de forma inequívoca a salvaguarda de valores fundamentais com compreensão de direitos fundamentais”, estando, neste sentido, “o legislador e o intérprete vinculados a um esforço de «concordância prática» dos valores conflitantes”³⁴⁵, ou seja, “entre a necessidade de preservar a investigação e as garantias de defesa”³⁴⁶.

³⁴³ Como nos explica ENGISH, Karl – *Introdução ao pensamento jurídico*. (Tradução portuguesa de J. Batista Machado do original alemão *Einführung in das Juristische Denken*, 1983). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1988, pp. 140-141, “a referência do sentido de cada regra jurídica ao ordenamento jurídico global é em boa medida *teleológica* – na medida em que as regras jurídicas têm em grande parte por função preencher certos fins em combinação com outras normas, completar finalisticamente estas outras normas -, a custo se consegue separar a interpretação sistemática da teleológica. Enquanto interpretação sistemática ela é já, em larga escala e simultaneamente, interpretação teleológica”.

³⁴⁴ MESQUITA, Paulo Dá – *Op. Cit.*, 2000, p. 64. A proteção das garantias institucionais, nas palavras de CANOTINHO, Gomes – *Op. Cit.*, 1994, pp. 363-364, “aproxima-se da proteção dos direitos fundamentais quando se exige, em face das intervenções limitativas do legislador, a salvaguarda do “mínimo essencial” (núcleo essencial) das instituições”.

³⁴⁵ MESQUITA, Paulo Dá – *Op. Cit.*, 2000, p. 66 (anotação n.º 62).

³⁴⁶ PEREIRA, Rui – *Op. Cit.*, p. 23.

Estes valores conflitantes, prendem-se sem qualquer margem para dúvidas com o segredo interno e externo³⁴⁷ do processo penal.

O segredo interno tem a sua manifestação dentro do processo, isto é, é aquele que vincula os sujeitos e participantes processuais e que afeta o conjunto de direitos que assistem a estes. Esta limitação traduz-se na proibição de assistência a ato ou atos processuais a que não tenham o direito de assistir e ainda na proibição de divulgar a ocorrência de ato processual ou dos seus termos, mesmo em relação aos restantes sujeitos e participantes processuais. Sendo decretado o segredo interno, haverá, sem quaisquer dúvidas, segredo externo³⁴⁸, “daí a referência doutrinal a uma tendencial «incindibilidade» entre a vertente externa e interna do segredo de justiça”³⁴⁹.

Por seu turno, o segredo externo ou extra-processual é aquele que é imposto para fora do processo, ou seja, é aquele segredo que é imposto a todos aqueles que estão para além dos participantes processuais ou todos aqueles que estão fora da relação processual, nele se incluindo terceiros [os OCS].

A problemática constitucional que sempre se colocou ao segredo de justiça em face do direito à informação³⁵⁰, pode ser analisado sob uma dupla perspetiva: o limite ao direito do jornalista se informar e de informar e o limite ao direito do arguido de se informar e de ser informado.

Entendeu a maior parte da jurisprudência portuguesa que quando houvesse um choque entre o segredo de justiça e a presunção da inocência, bem como os direitos de personalidade³⁵¹ por si tutelados (bom-nome, reputação e intimidade da vida privada (Cfr. art.º 26.º da CRP), e a liberdade de expressão e de informação³⁵², na sua tripla vertente: “o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações” por parte dos jornalistas), estes direitos fundamentais deveriam ceder, isto é,

³⁴⁷ Para melhor entendimento sobre esta distinção, veja-se com especial realce PISAPIA, Domenico – *Il segreto Istruttorio nel Processo Penale*. Milano, 1960, pp. 42 e ss.; BENILLOUCHE, Mikaël – *Le Secret dans la Phase Préliminaire du Procès Penal en France et en Angleterre*. Aix-Marseille: PUF, 2004, pp. 37 e ss.; LEITE, André Lamas – “Segredo de justiça interno, inquérito, arguido e seus direitos de defesa”. In: *RPCC*. Ano 16. N.º 4. Coimbra: Coimbra Editora, Out.-Dez. 2006, p. 540.

³⁴⁸ O inverso já não se verificará.

³⁴⁹ SILVA, Sandra Oliveira e - “O segredo de justiça no horizonte da reforma do código de processo penal. Algumas reflexões”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias. Svdia Iuridica 100*. Ad Honorem 5. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, p. 1176.

³⁵⁰ Em face da contraposição, segredo de justiça *versus* informação, esta não pode ser analisada apenas de forma objetiva, carecendo, em face dos segredos que devam ser tutelados em termos jurídicos, de uma análise fundada no elemento subjetivo, o mesmo quer dizer a AJ, participantes processuais e a comunicação social.

³⁵¹ Cfr. art.ºs 70 a 81.º do CC.

³⁵² Cfr. n.º 1 do art.º 37.º da CRP.

deveria haver uma restrição ao respetivo núcleo essencial e serem condenados por violação do segredo de justiça.

Não podemos concordar com tal conclusão, uma vez que deverá existir uma articulação entre os diversos valores ou direitos em conflito ou choque, passando tal resolução, em termos do nosso quadro axiológico constitucional, não pela afirmação ou valorização de um sobre o outro, mas sim através da concordância prática que logre maximizar a preservação do núcleo essencial de cada um dos direitos.

Todavia, o TEDH, apoiando as suas decisões na violação do preceituado no n.º 2 do art.º 10.º da CEDH, considera que as ingerências dos Estados face ao exercício da liberdade de imprensa devem respeitar três requisitos (cumulativos): estar «previstas pela lei»; prosseguir algum ou alguns dos «fins legítimos» previstos de forma taxativa na norma em apreço; representar «providências necessárias, numa sociedade democrática», para alcançar os referidos fins³⁵³.

Acresce que a jurisprudência do TEDH tem entendido e assumido como regra que “[a]s exceções a que o exercício desta liberdade está sujeito devem interpretar-se estritamente e a sua necessidade ser estabelecida de forma convincente; a condição do carácter «necessário numa sociedade democrática» impõe ao Tribunal averiguar se a ingerência litigiosa corresponde a uma «necessidade social imperiosa»”³⁵⁴. Com efeito, o TEDH tem também invocando o princípio da proporcionalidade em sentido amplo, no sentido de efetuar, através de um critério apertadíssimo, a subsunção das diversas ingerências dos Estados ao exercício da liberdade de imprensa ao conceito de “providência necessária numa sociedade democrática”.

Neste sentido, a jurisprudência do TEDH³⁵⁵, em face dos casos que tem apreciado, tem considerado que os interesses e a proteção da investigação e a presunção de inocência dos visados na investigação, estando o processo sob o véu do secretismo processual, não deve prevalecer sobre os interesses, mais que legítimos, do público em receber um conjunto de informações relacionadas com processos penais que versem acerca de figuras públicas ou que denunciem erros judiciais. Assim, entende o TEDH que face à publicação deste tipo de notícias, seja pela imprensa escrita ou outra, sejam admitidas restrições ao âmbito da tutela penal. Nos termos expostos, quando ocorra a publicação de notícias relacionadas com

³⁵³ Cfr., por todos, o acórdão do TEDH de 24/04/2008, proferido no caso Campos Dâmaso c. Portugal.

³⁵⁴ Cfr., v.g., acórdão do TEDH de 26/04/2007, proferido no caso Colaço Mestre e SIC c. Portugal.

³⁵⁵ Sobre esta temática ver com especial interesse MOTA, Francisco Teixeira da - *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a Liberdade de Expressão: os casos portugueses*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

processos sujeitos ao secretismo processual, o TEDH tem entendido que as mesmas são “necessárias a uma sociedade democrática”, mas apenas e só quando não causem prejuízos à investigação.

Neste contexto, havendo violação do segredo de justiça, poderemos estar perante uma ingerência desproporcionada do Estado no exercício da liberdade de expressão constitucionalmente consagrada que, por não se ajustar a uma “necessidade social imperiosa”, possa violar o artigo 10.º da CEDH.

2) Regime anterior à Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto

O regime do segredo de justiça que foi introduzido no CPP de 1987 e que prevaleceu durante vinte anos no nosso ordenamento jurídico, até à revisão do CPP de 2007, deverá ser revisitado e alvo de uma análise detalhada, pois só assim se compreenderá as alterações de que foi alvo este instituto jurídico.

O regime do segredo de justiça introduzido pelo DL n.º 78/87, de 17 de fevereiro, no n.º 1 do art.º 86.º prescrevia que “O processo penal é, sob pena de nulidade, público a partir da decisão instrutória ou, se a instrução não tiver lugar, do momento em que já não pode ser requerida, vigorando até qualquer desses momentos o segredo de justiça.” Daqui podemos retirar que o regime regra do processo penal era o segredo, quer na fase de inquérito, quer na fase de instrução.

A revisão do CPP levada a cabo pela Lei n.º 59/98, de 25 de agosto, previa que “O processo penal é, sob pena de nulidade, público, a partir da decisão instrutória ou, se a instrução não tiver lugar, do momento em que já não pode ser requerida. O processo é público a partir do recebimento do requerimento a que se refere o artigo 287.º, n.º 1, al. a), se a instrução for requerida apenas pelo arguido e este, no requerimento, não declarar que se opõe à publicidade”.

Esta alteração, em face do regime anterior plasmado no n.º 1 do art.º 86.º, delimitava em três hipóteses ou circunstâncias a vigência da fase de segredo de justiça no processo penal: i) não tendo sido requerida a instrução, a partir do momento que esta já não pudesse ser requerida (Cfr. art.º 86.º, n.º 1, 1.º parágrafo, 2.ª parte); ii) havendo instrução, o segredo manter-se-ia, até ao recebimento do requerimento para abertura de instrução, se esta fosse requerida pelo arguido e este, nesse requerimento, declarasse que não se opunha à publicidade do processo (Cfr. art.º 86.º, n.º 1, 2.º parágrafo); iii) por fim, não se verificando a situação anterior, o processo manter-se-ia em segredo até ao momento da decisão instrutória, através

de um despacho de pronúncia ou de não pronúncia (Cfr. art.º 86.º, n.º 1, 1.º parágrafo, 1.ª parte).

A alteração ao CPP ocorrida em 2010 (Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto), apenas veio dar umas “pinceladas” ao regime do segredo de justiça previsto na al. a) do n.º 6 do art.º 86.º, ao restringir a publicidade externa do inquérito na medida em que proíbe a assistência pelo público à realização das diligências de inquérito e instrução.

Por outro lado, quando se fala em violação do segredo de justiça a questão que se tem colocado é saber qual o âmbito de abrangência da norma incriminadora do art.º 371.º do CP. Durante muito tempo esta norma dividiu tanto a doutrina como os tribunais, isto porque a análise da norma do direito penal substantivo tem de ser feita em articulação com o previsto no art.º 86.º do CPP.

O regime vigente até 2007 estipulava no n.º 4 do art.º 86.º do CPP, que “o segredo de justiça vinculava todos os participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tivessem tomado contacto com o processo e conhecimento de elementos a ele pertencentes”. Ora, como é fácil de ver, este preceito fazia com que tivesse de existir uma cumulação entre o elemento “tomar conhecimento” e o elemento “conhecimento dos elementos que constem do processo”.

Contudo, a dificuldade de interpretação ocorria aquando da transposição desta norma para o art.º 371.º do CP – Violação de segredo de justiça³⁵⁶, o que acarretava alguma complexidade em saber quem poderia ser ou não responsabilizado ou incriminado pela violação do segredo de justiça, com especial incidência no caso dos jornalistas.

Tendo em conta as mais que frequentes violações de segredo de justiça nos denominados processos mediáticos, como por exemplo o “Processo Casa Pia”, muitas foram as vozes que se levantaram e que concordaram com uma abolição parcial³⁵⁷, ou, em algumas ocasiões, total do segredo de justiça, uma vez que há muito que era questionado se a opção jurídica pelo

³⁵⁶ Este crime, quanto ao grau de lesão do bem jurídico, é um crime de perigo abstrato e, quanto à forma de consumação do ataque ao objeto da ação, é um crime de mera atividade. É um crime de perigo abstrato porque se trata de uma presunção de perigo de lesão e de mera atividade porque basta para a sua consumação a mera execução de um comportamento humano, não sendo, por isso, necessário que exista resultado na ação.

³⁵⁷ De acordo com alguns autores, quando estivesse em causa os direitos de defesa do arguido, em particular quando ao mesmo lhe fosse aplicada uma medida restritiva da liberdade ao arguido, dever-se-ia levantar o segredo interno, sendo-lhe dado a conhecer os factos, bem como os elementos de prova que levaram à sua aplicação. Como exemplo podemos apontar SILVA, Germano Marques da – “O segredo de justiça: perspectiva político-jurídica da sua relevância no combate à criminalidade, na garantia dos direitos dos cidadãos e no prestígio das instituições judiciais”. In: *Balanço da reforma da ação executiva, segredo de justiça e dever de reserva (encontro anual 2004)*. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, pp. 87 e ss. e ESTEVES, Assunção – “A jurisprudência do Tribunal Constitucional relativa ao segredo de justiça”. In: *Estudos de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, pp. 145 e ss..

segredo era a que melhor defendia e servia os interesses público/privados postos em causa pela ação penal.

A problemática associada à restrição, mais ou menos acentuada, do segredo de justiça, ou, em sentido oposto, o alargamento do regime da publicidade, ganhou defensores consoante a perspetiva da qual era observada.

Em termos mediáticos, muitos referiam que o mesmo de nada servia, pois as suas mais que constantes violações apenas contribuíam para uma limitação das garantias e direitos de defesa do arguido.

Do outro lado, no essencial argumentos esgrimidos pelo MP, ditavam que a quebra ou limitação do segredo de justiça viria impor limitações ou terminar com a investigação que, a partir desse momento, ficaria exposta à publicidade, quer interna, quer externa do processo.

O Governo, não ficando alheado às críticas que vinham sendo esboçadas e numa tentativa de corrigir o sistema, encetou esforços no sentido de efetuar uma revisão³⁵⁸.

3) Regime vigente após a Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto

A revisão do CPP levada a cabo pelo legislador em 2007, através da Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, veio alterar o paradigma do binómio então vigente (opacidade/transparência), consagrando no n.º 1 do art.º 86.º, a substituição do segredo de justiça pelo instituto da publicidade, interna e externa, consignando este último como o regime regra. Por outro lado, o legislador com o intuito de “limar as arestas” existentes procedeu, da mesma forma, à alteração do CP (art.º 371.º), através da Lei n.º 59/2007, de 04 de setembro.

a) Norma incriminadora (art.º 371.º do CP)

Começamos a nossa análise ao regime em vigor por este último ponto. Prescreve o n.º 8, do art.º 86.º do CPP que “o segredo de justiça vincula todos os sujeitos e participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contacto com o processo ou conhecimento de elementos a ele pertencentes”. Em consonância com esta alteração, o n.º 1 do art.º 371.º do CP veio estipular que comete o crime de violação do segredo de justiça “quem, independentemente de ter tomado contacto com o processo,

³⁵⁸ De acordo com SANTOS, Margarida – *Op. Cit.*, p. 125, o Anteprojeto elaborado pela Unidade de Missão para a Reforma Penal e, depois, a Proposta de Lei n.º 109/X apresentada pelo Governo à Assembleia da República “apresentam-se com linhas de condução substancialmente diferentes daquela seguida pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto”.

ilegitimamente³⁵⁹ der conhecimento, no todo ou em parte, do teor de ato de processo penal que se encontre coberto por segredo de justiça, ou a cujo decurso não for permitida a assistência do público em geral”.

Como resulta da articulação ou relação de complementaridade funcional entre os dois preceitos, a primeira grande alteração baseia-se no facto de que para o preenchimento do tipo legal de crime deixou de ser relevante o contato com o processo, por parte daquele que procede à divulgação.

A segunda grande alteração é o alargamento do âmbito da norma do art.º 86.º do CPP com influência na norma incriminadora do art.º 371.º do CP, pois abrangerá, assim, não apenas os sujeitos processuais, mas também todas as pessoas.

Quando ocorra a ablação ou restrição da publicidade, o segredo de justiça incide no inquérito. Mas o que se passa com a fase anterior ao despacho de abertura de inquérito pelo MP, que constitui, afinal, uma fase processual preliminar face à fase principal que é o julgamento.

Mas o tema reveste ainda maior interesse quando nos referimos à fase em que a atuação dos OPC assume especial relevo: recolha da notícia do crime (artigos 241.º a 247.º); medidas cautelares e de polícia (artigos 248.º a 253.º); e a detenção (artigos 254.º a 261.º).

A questão que se coloca nesta sede é saber se aquando da atuação dos OPC por iniciativa própria já existe processo penal e se tal fase processual se encontra abarcada pelo segredo de justiça ou, se pelo contrário, mesmo não existindo uma fase processual formal, esta, ainda assim, está coberta pelo segredo de justiça. O problema que se coloca é tanto mais pertinente quando é certo que o processo penal é por tendência público, pelo que se deve questionar se a fase de intervenção primacial dos OPC deve decorrer em segredo ou se, pelo contrário, podendo ser decretado o segredo a requerimento dos participantes processuais, aquela fase deve ser pública.

O processo penal tem início com a notícia do crime, logo as medidas cautelares e de polícia revestirão a forma de atos processuais e serão integradas no inquérito, pelo que, em

³⁵⁹ A questão que se tem levantado é sobre o que se entende por ilegitimamente. De acordo com MONTE, Mário Ferreira – “O segredo de justiça – Algumas questões postas a propósito da anunciada alteração do regime”. In: *Maiajuridica – Revista de Direito*. Ano 4. N.º 1. Maia, Jan.-Jun. 2006, p. 29, “Parece, pois, defender-se que uma pessoa que obtém uma informação de forma ilícita – usando meios fraudulentos –, de alguém que está vinculado ao segredo, então estará a cometer o crime. Já assim não será se a informação é obtida de forma lícita: por exemplo, se alguém, podendo até ser um participante processual, consciente de que está vinculado ao segredo de justiça, mesmo assim, entrega voluntariamente a um jornalista informações do processo que, por sua vez, de forma legítima as divulga. (...) A ilegitimidade não advém do facto de se divulgar algo que está a coberto pelo segredo de justiça, visto que se assim não fosse qualquer pessoa cometeria o crime mesmo que o fizesse legitimamente”.

consonância com a lei, se devem submeter às mesmas regras a que o inquérito se encontra submetido.

Nestes termos, “é evidente que, à primeira vista, a conclusão que pode extrair-se é a de que o legislador quis tornar o processo penal público e, portanto, sempre que nada disser, sempre que não preveja o segredo, será público”³⁶⁰.

Se assim fosse, então os OPC, no hiato temporal que medeia (10 dias) entre a aquisição da notícia do crime e a sua comunicação ao MP, poderiam divulgar de forma livre pelos OCS a identificação dos suspeitos, os factos aí narrados...?

A resposta a tal questão apenas pode ser negativa. Como bem sabemos a fase de recolha de prova é aquela em que maior probabilidade há de poderem ser violados DLG dos cidadãos e é aqui que a legalidade da atuação deve ser escrutinada de forma zelosa, pelo que somos da opinião que nesta fase deve ser afastada a regra da publicidade, uma vez que o CPP nada prevê quanto a este ponto. Por esse facto, “*deve presumir-se que a fase policial, prévia, é secreta* pela relevância dos interesses em questão, protegidos constitucionalmente e pelo facto de faltar uma manifestação de vontade, obviamente que o caminho mais certo, porque é também o que menores danos pode provocar, é o do secretismo dessa fase”³⁶¹.

Por outro lado, a norma incriminadora apenas faz referência como matéria proibitiva, no âmbito de elementos típicos normativos, ao conceito de “ato processual coberto por segredo de justiça”, todavia não materializa quais são esses atos.

Assim e em face do exposto, consideramos que a divulgação pelos OCS de imagens ou fotogramas em que seja mostrado o material apreendido no âmbito de determinado processo através de um mandado de busca e apreensão ou mesmo enquanto medida cautelar e de polícia, preenche os elementos objetivos e subjetivos do tipo da norma incriminadora prevista no art.º 371.º do CP, por consistir numa divulgação de conteúdo de ato processual, pelo que o OPC responsável por essa divulgação cometerão o crime de violação de segredo de justiça³⁶².

b) A publicidade do processo – regime regra

O instituto ou princípio da publicidade apresenta-se na época hodierna como o símbolo de uma conquista da conceção política de cariz liberal. A publicidade do processo penal a seu

³⁶⁰ MONTE, Mário Ferreira – *Op. Cit.*, 2010, p. 231.

³⁶¹ *Idem*, p. 232.

³⁶² De acordo com RAPOSO, Vera Lúcia – “Segredo de justiça: caixinha de segredos ou segredos à solta”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 31. N.º 121. Lisboa, Jan.-Mar. 2010, p. 88, “estas quase-celebrações policiais do êxito das suas investigações configuram efetivas divulgações do conteúdo de um ato processual de obtenção da prova, pois a exposição do material apreendido e das circunstâncias em que tal ocorreu poderá vir a prejudicar o posterior desenvolvimento do processo”.

tempo foi reclamada pelo pensamento politico-liberal como forma de garantia e de combate às manipulações judiciais e depois com uma dupla função garantista do povo: como controle efetivo da justiça penal e como forma de robustecimento da confiança que o povo deposita nos tribunais³⁶³.

Contudo, o legislador prescreveu a publicidade³⁶⁴ como regime regra, ao estabelecer que o processo é público, sob pena de nulidade³⁶⁵, ressalvadas as exceções previstas na lei.

A publicidade do processo implica os direitos³⁶⁶ “de assistência, pelo público em geral, à realização do debate instrutório e dos atos processuais na fase de julgamento” (Cfr. n.º 6, do art.º 86.º e art.º 87.º), “a narração dos atos processuais, ou reprodução dos seus termos, pelos meios de comunicação social” (Cfr. art.º 88.º) e a consulta do auto e obtenção de cópias, extratos e certidões de quaisquer partes dele” (Cfr. art.ºs 89.º e 90.º).

Estão excluídos do regime regra da publicidade “os dados relativos à reserva da vida privada que não constituam meios de prova. Nestes casos, a autoridade judiciária específica, por despacho, por sua iniciativa ou a requerimento, os elementos em relação aos quais se mantém o segredo de justiça, ordenando, se for caso disso, a sua destruição ou que sejam entregues à pessoa a quem disserem respeito”³⁶⁷.

A publicidade pode ainda ser derogada nas seguintes situações:

- a) Quando a publicidade prejudicar os direitos dos sujeitos ou participantes processuais e “mediante requerimento do arguido, do assistente ou do ofendido e ouvido o Ministério Público, pode o juiz de instrução determinar, por despacho irrecorrível, a sujeição do processo, durante a fase de inquérito, a segredo de justiça” (Cfr. n.º 2, do art.º 86.º).
- b) Sempre que o MP “entender que os interesses da investigação ou os direitos dos sujeitos processuais o justifiquem, pode determinar a aplicação ao processo, durante a fase de inquérito, do segredo de justiça, ficando essa decisão sujeita a validação pelo juiz de instrução no prazo máximo de setenta e duas horas”, podendo, neste caso, o MP, “oficiosamente ou mediante requerimento do arguido, do assistente ou do ofendido, determinar o seu levantamento em qualquer momento do inquérito” (Cfr. n.º 3 e 4 do art.º 86.º).

³⁶³ Cfr. IGNACIO ANITUA, Gabriel – “El principio de publicidade procesal penal: un análisis con base en la historia y el derecho comparado”. In: *Nueva Doctrina Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000, pp. 3 e ss.

³⁶⁴ O legislador estipulou nos art.ºs 86.º e 87.º do CPP a publicidade externa e no art.º 89.º do CPP a publicidade interna.

³⁶⁵ De realçar que esta nulidade depende de arguição e é sanável, nos termos do art.º 120.º do CPP.

³⁶⁶ Cfr. al. a), b) e c) do n.º 6 do art.º 86.º do CPP.

³⁶⁷ De acordo com o n.º 7 do art.º 86.º do CPP.

- c) Mesmo aos atos processuais que são, em regra públicos, p.e. às audiências³⁶⁸, “pode assistir qualquer pessoa, porém oficiosamente ou a requerimento do MP, do arguido ou do assistente pode, porém, o juiz decidir, por despacho fundamentado em factos e circunstâncias concretas³⁶⁹, restringir a livre assistência do público ou que o ato, ou parte dele, decorra com exclusão da publicidade” (Cfr. n.º 1 e 2 do art.º 87.º conjugado com o n.º 5 do art.º 97.º do CPP).
- d) Quando esteja em causa processo por crime de tráfico de pessoas ou contra a liberdade e autodeterminação sexual, ou que envolva arguidos menores, os atos processuais decorrem, em regra, com exclusão da publicidade, podendo, neste caso, assistir as pessoas que nele tiverem de intervir, bem como outras que o juiz admitir por razões atendíveis, nos casos de ordem profissional ou científica (Cfr. n.ºs 3 e 4 do art.º 87.º do CPP).

Não existirá derrogação, restrição ou exclusão da publicidade, quando o juiz proíba a assistência de menor de 18 anos ou de quem, pelo seu comportamento, puser em causa a dignidade ou a disciplina do ato.

Estando o processo abrangido pelo segredo de justiça, este vincula, em termos subjetivos, “todos os sujeitos e participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contacto com o processo ou conhecimento de elementos a ele pertencentes e, em termos objetivos, implica as proibições de: a) Assistência à prática ou tomada de conhecimento do conteúdo de ato processual a que não tenham o direito ou o dever de assistir; b) Divulgação da ocorrência de ato processual ou dos seus termos, independentemente do motivo que presidir a tal divulgação”³⁷⁰.

Mesmo que o processo se encontre em segredo de justiça, a AJ pode, desde que tal decisão seja fundamentada, nos termos do n.º 8 do art.º 86.º do CPP “dar ou ordenar ou permitir que seja dado conhecimento a determinadas pessoas do conteúdo de ato ou de documento em segredo de justiça”, nos exatos termos previstos nos artigos 89.º e 90.º do CPP e se tal não puser em causa a investigação e desde que seja oportuno e se afigurar: a) conveniente ao esclarecimento da verdade; ou b) indispensável ao exercício de direitos pelos interessados, ficando, contudo, estas pessoas vinculadas pelo segredo de justiça³⁷¹.

³⁶⁸ Decorrendo a audiência de julgamento com exclusão da publicidade, essa não abrange, em caso algum, a leitura da sentença (Cfr. n.º 5 do art.º 87.º do CPP).

³⁶⁹ Desde que façam presumir que a publicidade causaria grave dano à dignidade das pessoas, à moral pública ou ao normal decurso do ato e deve ser revogado logo que cessarem os motivos que lhe deram causa, nos termos do n.º 2 do art.º 87.º do CPP

³⁷⁰ Cfr. n.º 8 do art.º 86.º do CPP.

³⁷¹ Cfr. n.º 9 do art.º 86.º do CPP.

Outro aspeto importante é a narração circunstanciada de atos processuais pelos OCS, prevista na al. b), do n.º 6, do art.º 86.º do CPP. Estes só o poderão fazer quando esses atos processuais não se encontrarem cobertos pelo segredo de justiça ou a cujo decurso for permitida a assistência do público em geral³⁷². Em caso de violação desta norma estaremos perante um crime de desobediência simples³⁷³ e não de violação do segredo de justiça.

Esta incriminação apenas ocorrerá em cinco situações, quatro delas em casos de violação “de uma proibição legal especial de atividade dos jornalistas e um caso de violação de uma proibição judicial especial de atividade dos jornalistas”³⁷⁴. A primeira diz respeito às al. a), b), c) do n.º 2 e n.º 4 do art.º 88.º do CPP, já a segunda, quanto à proibição judicial especial, a mesma encontra previsão legal no n.º 3 daquele preceito legal.

Fora dos normativos que prescrevem de forma direta o secretismo ou a publicidade, o n.º 8 do art.º 188.º, conjugado com a norma do n.º 4 do art.º 88.º, ambos do CPP, adota um tipo de regime ou disciplina especial de segredo no que concerne às escutas telefónicas. De facto, resulta desta norma uma limitação de acesso por parte do assistente e do arguido aos suportes técnicos das conversações ou comunicações e aos relatórios das interceções até à conclusão do inquérito, mesmo que vigore a publicidade.

A articulação deste preceito com o plasmado no n.º 4 do art.º 88.º do CPP, transfere uma proibição para os OCS de publicação, por qualquer meio, de conversações ou comunicações intercetadas no âmbito de um processo, sob cominação de desobediência simples, com exceção da publicação que seja efetuada se não estiver sujeita a segredo de justiça e os intervenientes consentirem na publicação.

Esta revisão, implicou ainda uma alteração ao regime do segredo de justiça nos casos de aplicação de medidas de coação: primeiro interrogatório judicial de arguido detido (art.º 141.º) conjugado com a audição do arguido e despacho de aplicação de medidas de coação e de garantia patrimonial (art.º 194.º).

O n.º 4 do art.º 141.º prevê que ao arguido seja dado conhecimento ou seja informado, durante o decurso do primeiro interrogatório judicial ou sempre que o JIC pondere a aplicação de uma medida de coação, dos factos que lhe são, em concreto, imputados, abrangendo, desde que sejam conhecidos, os circunstancialismos de tempo, lugar e modo, bem como ainda os elementos do processo que indiciam os factos imputados, salvo se da comunicação destes

³⁷² Cfr. art.º 88.º do CPP.

³⁷³ O n.º 1 do art.º 371.º do CP, estipula que quem violar o segredo de justiça é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, salvo se outra pena for cominada para o caso pela lei de processo, *in casu* desobediência simples previsto e punido no art.º 348.º do CP.

³⁷⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, 2007, p. 252.

últimos “resultar prejuízo para a investigação ou para a descoberta da verdade ou criar perigo para a vida, a integridade física ou psíquica ou a liberdade dos participantes processuais ou das vítimas do crime”³⁷⁵.

Já nos n.ºs 4 e 6 do art.º 194.º, prevê-se a densificação do dever de fundamentação do despacho que aplique a medida de coação, clarificando que, à exceção do TIR, não podem ser considerados para fundamentar tal despacho quaisquer factos ou elementos do processo que lhe não tenham sido comunicados durante a audição prévia e, por esse facto, não constem do auto de interrogatório previsto na parte final do n.º 4 do art.º 141.º.

Como nos refere PEDRO VAZ PATTO³⁷⁶, “das disposições conjugadas dos artigos 141.º, n.º 4, e 194, n.º 4 e 6, resulta a exigência de perfeita coincidência entre os elementos probatórios que são, ou não, revelados ao arguido no início do interrogatório, que servem de aplicação de qualquer medida de coação (...) e que podem, ou não, ser consultados durante o interrogatório judicial e no prazo para a interposição de recurso. A realização de interrogatório judicial, por si só, nunca permite afastar a possibilidade de aplicação de uma medida de coação como a de prisão preventiva”.

c) A intervenção do Juiz de Instrução Criminal e a (in)constitucionalidade do n.º 3 do art.º 86

Mesmo logo após a aprovação da Lei n.º 57/2007, algumas vozes se levantaram acerca da inconstitucionalidade do n.º 3 do art.º 86.³⁷⁷, segundo a qual era seu entendimento que a intervenção do JIC ao nível do inquérito para além dos casos previstos no art.º 268.º e 269.º do CPP, constituiria uma inconstitucionalidade por violação dos artigos 20.º, n.ºs 1 e 3, 32.º, n.º 5 e 219.º da CRP³⁷⁸.

³⁷⁵ Cfr. al. e) do n.º 4 do art.º 141.º do CPP.

³⁷⁶ PATTO, Pedro Vaz – “O regime do segredo de justiça no código de processo penal revisto”. In: *Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal: Estudos*. Lisboa: Revista do CEJ, 2008, pp. 55-56.

³⁷⁷ Desde logo ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2007, p. 244, considera que “as normas do artigo 86.º, n.ºs 2, 3, 4 e 5 do CPP, **são inconstitucionais**, por violarem os artigos 20.º, n.ºs 1 e 3 32.º, n.º 5 e 7, e 219.º, n.º 1, da Constituição da República, ao fixar a regra da publicidade externa do inquérito e ao conferir ao juiz o poder de decidir oficiosamente e por despacho irrecorrível a publicidade externa do inquérito contra a vontade do Ministério Público, em como ao vedar o segredo externo da instrução a requerimento do arguido”. Por seu turno, SANTOS, Manuel Simas e LEAL-HENRIQUES, Manuel – *Código de Processo Penal Anotado*. Vol. I. 3.ª edição. Lisboa: Rei dos Livros, 2008, p. 573, também se pronunciaram no sentido de que a “inversão da regras (segredo), a publicidade dos atos processuais, a descaraterização da função constitucional do M.º P.º e do juiz de instrução, leva à conclusão de que as normas dos n.ºs 2, 3, 4 e 5 do art.º 86.º e a norma dos n.ºs 1 e 2 do art.º 89.º são inconstitucionais, por violarem os art.ºs 2.º, 20.º, n.ºs 1 e 3, 32.º, n.º 5 e 219.º, n.º 1 da Constituição”.

³⁷⁸ Sobre esta temática ver com especial interesse MONTE, Mário Ferreira – “O segredo de justiça em processo penal na relação de tensão entre o papel do Juiz de Instrução e o papel do Ministério Público – Anotação ao Acórdão n.º 110/2009 do Tribunal Constitucional.” In: *Lusíada. Direito*, n.º 1 e 2. Porto, 2010, pp. 457-476.

Para justificarem a inconstitucionalidade de tal preceito, surgiram no essencial dois tipos de argumentos: os primeiros sugeriram que o problema residia no princípio da publicidade, pois a publicidade como regra no processo penal e ainda o facto de não caber ao MP a decisão final sobre o secretismo do inquérito, atentos os interesses da investigação em curso, seria inconstitucional por violação dos artigos 20.º, 32.º, n.º 5 e 219.º da CRP; por outro lado, surgiram aqueles que defendiam que a inconstitucionalidade se devia encontrar na própria estrutura acusatória do processo penal e não em critérios ou valorações do ponto de vista jurídico-constitucional, uma vez que o juiz, ao atuar numa situação em que não supusesse qualquer ataque a DLG, estaria a interferir nos poderes do MP no inquérito.

O JIC, fora da sua fase natural de intervenção (Instrução), atua no processo penal na fase de inquérito como juiz das liberdades, isto é, surge como forma de garante dos direitos fundamentais dos intervenientes processuais, não lhe cabendo o controlo do exercício da ação penal, nem tão-pouco a dignidade dos interesses evocados para justificar a decisão de submeter o processo a segredo de justiça a qual cabe, em absoluto, ao MP.

Contudo e como já tivemos ocasião de referir, o segredo de justiça não tutela apenas o sucesso da investigação, pois muitos outros interesses, por regra os direitos de defesa, se encontram no seu raio de ação e proteção.

Caso se entendesse que o inquérito deveria ficar sob o “manto” do secretismo, sendo este baseado na defesa dos direitos de defesa do arguido, não se cingindo apenas ao bom andamento da investigação, então deveríamos concluir que o segredo iria limitar esses direitos. Nestes termos, estaria legitimada a intervenção do juiz no sentido de que o segredo permitiria acautelar todos os interesses em vista, mesmo que a sua intervenção fosse conflituante com a do MP.

Por outro lado, não nos podemos esquecer que os direitos do arguido se encontram tutelados pelo segredo de justiça, o direito à imagem, ao bom nome, a presunção de inocência, e que o secretismo do processo os vem proteger e não atacar ou limitar.

Mesmo que o arguido entendesse que o segredo pudesse contribuir para limitar os seus direitos, o CPP, nos n.ºs 9 e 13 do art.º 86.º do CPP, prevê a possibilidade de prestar esclarecimentos e ainda a consulta dos autos pelo arguido, ainda que o processo esteja em segredo, pelo que não se compreende a intervenção do JIC.

Assim, somos levados a concluir que a atuação do JIC, nos precisos termos em que acontece no n.º 3 do art.º 86.º do CPP, é inconstitucional³⁷⁹ por duas ordens de razão: a

³⁷⁹ Na senda do defendido por MONTE, Mário Ferreira – *Op. Cit.*, 2010.

primeira é que não estão em causa agressões a direitos fundamentais, pois estes são tutelados por via do segredo, e a segunda, como consequência da primeira, é a violação da natureza acusatória do processo, sem que se consiga vislumbrar qualquer justificação legal ou constitucional.

Interligado com o preceito em apreço e ainda com a intervenção do JIC, surge-nos a irrecorribilidade dos despachos por si proferidos no âmbito dos n.ºs 2 e 5 do art.º 86.º e n.º 2 do art.º 89, ambos do CPP.

Nos termos expostos, se, por um lado, o JIC decide por despacho irrecorrível (n.ºs 2 e 5 do art.º 86.º e n.º 2 do art.º 89.º), certo é que, por outro lado, a decisão do MP de sujeitar o processo a segredo de justiça carece de validação por parte do JIC (n.º 3 do art.º 86.º), podemos referir que a determinação do segredo de justiça no inquérito, ainda que repartido entre o MP e o JIC, estará no encargo do JIC, pois o mesmo “só pode ser determinado ou confirmado por decisão judicial”³⁸⁰.

Podemos assim distinguir a intervenção do JIC em termos de determinação do segredo de justiça em dois planos: “por um lado, o JIC decide por despacho irrecorrível, nos termos do disposto nos art.ºs 86.º n.º 2 e 5 e art.º 89.º n.º 2. Por outro lado, e aderindo à tese da recorribilidade subjacente ao despacho de não validação pelo JIC da determinação do MP, o JIC tem de intervir na decisão do MP, na medida em que se não validar, o processo mantém-se na publicidade”³⁸¹ de acordo com o n.º 3 do art.º 86.º.

A questão da irrecorribilidade dos despachos do JIC tem sido alvo de grande discussão na jurisprudência e na doutrina.

Como já tivemos ocasião de referir, de acordo com o n.º 1 do art.º 32.º da CRP “o processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso”. Por outro lado, o art.º 399.º do CPP estabelece a regra geral da recorribilidade dos despachos. Assim, a irrecorribilidade dos despachos será a exceção.

O Tribunal Constitucional³⁸², destacando o carácter não absoluto da regra plasmada no art.º 32.º da CRP e contrabalançando este princípio com outros, como por exemplo o princípio da celeridade processual, pronunciou-se pela não inconstitucionalidade da irrecorribilidade dos despachos judiciais, no que toca à primeira modalidade (art.ºs 86.º n.º 2 e 5 e art.º 89.º, n.º 2), por os direitos de defesa não ficarem de forma irremediável afetados pela sua

³⁸⁰ SILVA, Germano Marques da – “Um olhar sobre o projeto e o acordo político para a revisão do Código de Processo Penal”. In: *Julgar*. N.º 1. Lisboa, jan.-abr. 2007, p. 140.

³⁸¹ SANTOS, Margarida – *Op. Cit.*, 2011, p. 142.

³⁸² Cfr., por todos, o Ac. do Tribunal Constitucional n.º 265/94, publicado no DR, II Série, de 19 de julho de 1995, disponível em www.tribunalconstitucional.pt.

irrecorribilidade, uma vez que em fase posterior o arguido poderá requerer o conjunto de diligências que nesta sede foram indeferidas³⁸³.

Já a segunda modalidade apresenta contornos diferenciados, no sentido de os casos previstos no n.º 3 do art.º 86.º e n.º 6 do art.º 89.º do CPP, ao não estarem sujeitos a limitações relacionadas com imposições de determinada investigação e por serem solicitadas pelo MP, estarão sujeitos à regra de recorribilidade prevista no art.º 399.º do CPP. Neste caso, o recurso apresentado pelo MP em face do despacho do JIC, o mesmo teria efeitos suspensivos, “uma vez que está em causa um recurso cuja retenção o tornaria absolutamente inútil, nos termos do disposto no art.º 407.º, n.º 1, e 408.º, n.º 3 do CPP”³⁸⁴. Ao ser atribuído carácter suspensivo, o segredo de justiça manter-se-á até à decisão do recurso, pois, se assim não for, este tornar-se-á inútil.

d) Âmbito temporal

Uma outra polémica que se tem levantado, é saber quando termina o segredo de justiça, quando decretado, visto que está em termos temporais ligado ao prazo máximo de duração do inquérito.

Como resulta do CPP, “findos os prazos de duração máxima do inquérito previstos no art.º 276.º, o arguido, o assistente e o ofendido podem consultar todos os elementos de processo que se encontre em segredo de justiça, salvo se o juiz de instrução determinar, a requerimento do Ministério Público, que o acesso aos autos seja adiado por um período máximo de três meses, o qual pode ser prorrogado, por uma só vez, quando estiver em causa a criminalidade a que se referem as al. i) a m) do art.º 1.º, e por um prazo indispensável à conclusão da investigação”³⁸⁵.

Da forma como o legislador redigiu este preceito, transparece a ideia de que “a preclusão dos prazos normais do inquérito implica *ipso iure* a quebra do segredo interno, determinando para a entidade que dirige as investigações um verdadeiro ónus processual de celeridade e eficácia na condução das diligências”³⁸⁶, podendo, assim, colocar em causa o interesse do segredo de justiça. Mas, ao mesmo tempo, olvidou-se que existem processos de extrema complexos, os quais não têm um prazo definido para a sua conclusão.

Mesmo aqui e ao contrário do que aparenta, julgamos que o legislador demonstrou alguma prudência legislativa, uma vez que o que pretendeu foi tutelar os interesses dos vários sujeitos

³⁸³ Sobre esta temática ver com especial interesse PATTO, Pedro Vaz – *Op. Cit.*, pp. 45-69.

³⁸⁴ PATTO, Pedro Vaz – *Op. Cit.*, pp. 45-69.

³⁸⁵ Cfr. n.º 6 do art.º 89.º do CPP.

³⁸⁶ SILVA, Sandra Oliveira e – *Op. Cit.*, p. 1178.

processuais, impedindo que o secretismo do processo se perpetue no tempo, o que acarreta atrasos que, em regra, não lhe possam ser imputáveis, e, em simultâneo, serviu como forma de estimular a celeridade processual dos processos que se encontrem em investigação, através de um prazo objetivamente indispensável à conclusão do inquérito³⁸⁷.

Deve-se ressaltar que a celeridade³⁸⁸ nada tem a ver com o segredo de justiça, uma vez que o conflito entre estes dois interesses, não se encontram num regime de ponderação próprio do art.º 18.º da CRP.

O já aludido requerimento do MP, deve ser apresentado antes de esgotado o prazo máximo de duração do inquérito, sob pena de, decorrido esse prazo, já não poder ser requerida a dilatação do secretismo interno do processo³⁸⁹.

A norma ora em análise, n.º 6 do art.º 89.º, no que tange a saber qual o limite máximo do adiamento do acesso aos autos, deu origem a duas correntes doutrinárias e jurisprudenciais: a primeira entendia que o período de prorrogação não podia ser por tempo superior ao período inicial de protelação de três meses, mas que podia ser restringido se fosse objetivamente indispensável à conclusão do processo³⁹⁰; a segunda entendia que considerando que os prazos de inquérito são prazos indicativos e não perentórios, o prazo de prorrogação não encontrava limitação temporal vertida na lei, ficando, desta forma, ao critério do JIC, de acordo com a proposta do MP, estipular qual o tempo “objetivamente indispensável” à conclusão do inquérito³⁹¹.

Perante esta discussão e com um intuito pacificador, o STJ pronunciou-se, através do Acórdão de fixação de jurisprudência n.º 5/2010, de 14 de maio de 2010³⁹², no sentido de “O prazo de prorrogação do acesso aos autos a que se refere a segunda parte do artigo 89.º, n.º 6, do Código de Processo Penal, é fixado pelo juiz de instrução pelo período de tempo que se mostrar objetivamente indispensável à conclusão da investigação, sem estar limitado pelo prazo de três meses, referido na mesma norma”.

³⁸⁷ Cfr. LEITE, André Lamas – *Op. Cit.*, pp. 570-571.

³⁸⁸ De acordo com CUNHA, José Manuel Damião da – *Op. Cit.*, 2011, p. 127, “O controlo em matéria de celeridade processual (ou seja, de cumprimento de prazos) é controlo que, de acordo com os princípios da organização da administração da justiça e também de acordo com a filosofia intrínseca ao CPP, cabe única e em exclusividade ao MP (ao nível da sua hierarquia)”.

³⁸⁹ Neste sentido ver LEITE, André Lamas – *Op. Cit.*, p. 571 e ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, 2007, p. 258.

³⁹⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção dos Direitos do Homem*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2008, p. 258.

³⁹¹ Ver neste sentido SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal II*. 4.ª edição. Lisboa: Editorial Verbo, 2008, p. 31.

³⁹² Publicado no DR n.º 94, 1.ª Série de 14 de maio de 2010.

Ainda em relação à norma inserta no n.º 6 do art.º 89.º do CPP, o TC, através do Acórdão n.º 428/2008³⁹³, pronunciou-se pela inconstitucionalidade, resultante da violação da proteção do segredo de justiça prevista no n.º 3 do art.º 20.º da CRP, da “interpretação segundo a qual é permitida e não pode ser recusada ao arguido, antes do encerramento do inquérito a que foi aplicado o segredo de justiça, a consulta irrestrita de todos os elementos do processo, neles se incluindo dados relativos à reserva da vida privada de outras pessoas, abrangendo elementos bancários e fiscais sujeitos a segredo profissional, sem que tenha sido concluída a sua análise em termos de poder ser apreciado o seu relevo e utilização como prova ou, pelo contrário, a sua destruição ou devolução, nos termos do n.º 7 do artigo 86.º do Código de Processo Penal”.

Considerando que a alteração efetuada foi consentânea com aquilo que era o entendimento da maioria da doutrina e jurisprudência, que os prazos do inquérito eram assim apenas indicativos, seria de estranhar que os prazos previstos no n.º 6 do art.º 89.º do CPP, tivessem efeitos preclusivos imediatos após o decurso do prazo máximo de 6 meses, com dilação incluída. Neste sentido, podemos afirmar que as alterações efetuadas terão tido como motivação “proporcionar aos sujeitos processuais uma intervenção no processo que melhor sirva os interesses do próprio processo”³⁹⁴.

4) Segredo de justiça, publicidade e modelo processual do CPP

As soluções encontradas entre segredo e publicidade no âmbito processual penal, prende-se com a estrutura que a cada momento histórico lhe preside. Este tipo de soluções jurídicas carecem de compatibilização com a estrutura, no sentido de que esta constitui “uma “síntese categorial” que se desdobra num conjunto articulado e coerente de corolários normativos, de sentido unívoco”³⁹⁵.

A estrutura constitucional definida de determinado modelo constrói-se segundo “um modelo de drama e de teia processual em que os protagonistas assumem, à partida, um papel e um estatuto que o encenador de momento não pode modelar a seu gosto”³⁹⁶, pois a opção que se faça a dado momento entre a regra do segredo com limitações e a publicidade com derrogações terá que ter em linha de conta que estamos “numa área delicada do direito

³⁹³ Publicado no DR n.º 189, 2.ª Série de 30 de setembro de 2008.

³⁹⁴ MONTE, Mário Ferreira – “O segredo de justiça na revisão de 2007 do CPP e do CP”. In: *Politeia – Revista do ISCPSI*. Reforma penal e processual penal. Jornadas de 2008. Ano 6-7. Lisboa, 2009-2010, p. 223.

³⁹⁵ ANDRADE, Manuel da Costa – “Bruscamente no verão passado”. In: *A reforma do código de processo penal. Observações críticas sobre uma lei que podia e devia ter sido diferente*. Coimbra: Coimbra editora, 2009, p. 221.

³⁹⁶ *Ibidem*.

constitucional aplicado, sendo uma exigência de base que as opções legais se estribem em análises socio-jurídicas e não em meros impulsos ou estímulos conjeturais”³⁹⁷.

O segredo de justiça, tal como a publicidade, tem por objetivo a salvaguarda de, no essencial, dois valores: a administração da justiça e a defesa dos direitos dos indivíduos. Tal como já tivemos ocasião de referir, a publicidade é a regra, constitucional, no que respeita à audiência de julgamento, a qual fica bem patente na célebre expressão de MIRABEAU³⁹⁸: “Dai-me qualquer juiz, parcial, corrupto, até meu inimigo, pouco me importa, desde que ele só possa agir em face do público”.

Porém, a regra é a de que o processo é público em qualquer fase processual, quer em termos internos, relativamente aos sujeitos processuais, quer em termos externos, *i.e.*, para o público em geral e terceiros, o que implica a possibilidade de “assistência pelo público à realização dos atos processuais; narração dos atos processuais pelos meios de comunicação social e consulta do processo e obtenção de cópias e certidões de quaisquer partes dele”³⁹⁹.

Como nos refere JORGE MIRANDA⁴⁰⁰, “sem uma rigorosa interpretação da Constituição – da Constituição *material* do país num determinado tempo – não se consegue chegar aos critérios e aos valores que conformam (ou hão-de conformar) as leis do processo e fazer a sua correta transposição para as situações da vida”.

Como já tivemos ocasião de referir, ao MP cabe a importantíssima tarefa de promover a acusação pública e, com o auxílio dos OPC, carrear para o processo o conjunto de provas, processualmente válidas, através de uma investigação criminal legal e leal, cujo escopo assenta na reconstituição de um facto ou acontecimento psicofísico do passado.

O processo penal português apresenta-se com estrutura acusatória, mitigado por um princípio de investigação, isto na fase de inquérito, e pelo princípio do contraditório e da publicidade na instrução e julgamento. É como base nesta estrutura que o n.º 1 do art.º 32.º da CRP prescreve que o “processo penal assegura todas as garantias de defesa”.

³⁹⁷ TORRES, Agostinho – “Segredo de justiça, sigilo profissional e proteção das fontes de informação – alguns aspetos de uma perspetiva jurisdicional”. In: *Polícia e Justiça – Revista do Instituto Superior de Polícia Judiciária e Ciências Criminais*. III Série. N.º 5, Jan.-Jun. 2005, p. 220.

³⁹⁸ MIRABEAU *apud* CRUZ, José Gomes da – “Segredo de Justiça”. In: *Justitia*. XLII. Fasc. 110. São Paulo: Revista do Ministério Público de São Paulo, 1980, p. 155.

³⁹⁹ De acordo com o n.º 6 do art.º 86.º do CPP.

⁴⁰⁰ MIRANDA, Jorge – “Processo penal e direito à palavra”. In: *Direito e Justiça*. Vol. XI. Tomo 2. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, pp. 45-61.

Ao serem consagradas todas as garantias de defesa, o arguido ou suspeito tem de ser perspectivado como sujeito processual, “que persiste e subsiste na plenitude do seu sentido e alcance mesmo quando figura (ao mesmo tempo) como um meio de prova”⁴⁰¹.

A expressão “todas as garantias de defesa” implica e integra, de forma global e em si mesma, “todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação”⁴⁰².

Integrando-se estas garantias no conjunto ou panóplia de direitos fundamentais, apesar de não termos um processo penal de partes puro⁴⁰³, estes apresentam-se como um limite intransponível do poder punitivo do Estado, uma vez que não se pode perder de vista que a “conceção acusatória do processo tem por base a ideia de que é o indivíduo, dotado dos seus direitos naturais originários e inalienáveis, que deve estar no centro das considerações”. Portanto, para que determinado indivíduo surja como “verdadeiro «sujeito processual», armado com o seu direito de defesa e as suas garantias, tem que estabelecer uma ordenação limitadora do poder do Estado, para que este não aniquile a liberdade individual ou a personalidade ética”⁴⁰⁴.

Outro ponto a considerar prende-se com a constituição de arguido. Esta apenas deverá acontecer nos exatos termos plasmados nos art.ºs 58.º e 59.º do CPP, pois a esta condição processual está associado o desvalor, consequências negativas e situações que são em termos sociais negativas. Por isso, o CPP faz depender essa constituição de suspeitas fundadas, para as quais a “resposta há-de ser encontrada no subjetivismo de quem exerça no caso a função de autoridade judiciária ou de órgão de polícia criminal, na respetiva sensibilidade relativamente ao que se pode extrair dos elementos que constem do processo”⁴⁰⁵.

A estrutura acusatória do processo penal encontra-se alicerçada no princípio da publicidade, isto porque o processo deve ser o mais público possível, para se permitir uma efetiva participação e sindicância da justiça penal pela sociedade, bem como para os sujeitos

⁴⁰¹ ANDRADE, Manuel da Costa – *Sobre as proibições de Prova em Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992, pp. 212 e 213.

⁴⁰² GOMES CANOTILHO, J.J. e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, 1993, p. 202.

⁴⁰³ O processo de partes puro deriva da justiça anglo-saxónica. Apesar de este tipo de processo ser considerado um pressuposto do princípio do direito ao contraditório, de acordo com DIAS, Jorge Figueiredo *apud* RODRIGUES, José Narciso da Cunha – “Sobre o princípio da igualdade de armas”. In: *Lugares do Direito*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999, p. 336, no sistema jurídico penal português não se pode falar em processo puro de partes, tendo em conta que o MP não se encontra “juridicamente e faticamente ao mesmo nível do arguido, porque a legislação não obriga o julgador a valorar por forma igual as posições das partes, nem que as mesmas disponham, no plano das realidades práticas, de uma (se assim nos podemos exprimir) «igualdade de oportunidades no tratamento do processo»”.

⁴⁰⁴ *Idem*, p. 337.

⁴⁰⁵ MALHADO, Jorge – “Constituição de arguido e segredo de justiça”. In: *Lusíada* n.º 6. Porto, 2008, p. 34.

processuais exercerem os seus direitos ou garantias de defesa, previstas na CRP, no âmago do processo.

Por fim e na esteira de GERMANO MARQUES DA SILVA⁴⁰⁶, o qual acompanhamos, deve ser assegurado “o acesso aos autos tão cedo quanto possível e sempre que necessário para a defesa dos direitos do arguido e do ofendido” o que acarretará o *terminus*, por inutilidade, “[d]a fase da Instrução, por incaraterística, motivada no passado por considerações paternalistas e de afirmação e consolidação do Ministério Público, mas em grande parte inútil se for assegurado oportunamente a intervenção do arguido e do assistente no Inquérito e se der efetivo cumprimento ao disposto na Constituição sobre a intervenção do juiz no que toca à limitação dos direitos fundamentais do arguido”.

⁴⁰⁶ SILVA, Germano Marques da – “Notas soltas sobre as Alterações de 2007 ao Código de Processo Penal Português”. In: *Processo Penal do Brasil e de Portugal – Estudo comparado: As reformas Portuguesa e Brasileira*. Coimbra: Almedina, 2009, p. 75.

CONCLUSÃO

O legislador português, após as convulsões ocorridas em 1974, e imbuído de um espírito renovador, procedeu à alteração do CPP, bem como dotou o MP e os OPC ou Polícia na função de prevenção criminal *stricto sensu* de autonomia e independência face ao poder político, por forma a adaptá-los a uma matriz democrática.

Por esse facto, a estrutura processual penal portuguesa foi definida, por imperativo constitucional, como acusatória, mas mitigada pelo princípio da investigação, subordinando este último a aspetos inquisitoriais do processo na fase de inquérito.

O inquérito, fase de investigação por excelência e onde o MP desenvolve a sua atividade ou poder-dever de exercício da ação penal, não deve ser visto ou percecionado em termos restritos, mas sim amplos e que se alastra a todo o processo penal, pois o mesmo alberga a investigação criminal. Em ambos os casos, têm como objetivo o alcance da verdade material ou objetiva e o restabelecimento da paz jurídica, ao conceber-se como o instrumento ou meio jurídico-processual que visa auxiliar na identificação e determinação do objeto do processo crime.

A investigação criminal terá que ter sempre presente os fundamentos e realizações da criminologia, da política criminal e a complementaridade funcional existente entre o direito penal e o direito processual penal, como forma de realização daquele, para podermos falar de realização integral de direito penal.

Contudo, as constantes alterações legislativas em matéria de investigação criminal, sem terem em consideração todo um conjunto de opções de política legislativa da arquitetura processual penal, levou a um gradual esvaziamento do conteúdo de intervenção do MP, em especial no domínio da direção do inquérito, o que poderá comprometer a efetiva proteção dos direitos dos cidadãos.

Por outro lado, a dicotomia em que vive o processo penal português, entre segredo de justiça ou opacidade e a publicidade, como que um “modelo dualista”, remete-nos para a problemática sociojurídica da transparência da justiça penal.

Esta transparência exige ao Direito Processual Penal a árdua tarefa de fazer a gestão entre interesses incompatíveis e conflituantes que se relacionam com o segredo de justiça. Teremos, assim, de um lado, o interesse da investigação, a aquisição, manutenção e preservação da prova, a descoberta da verdade material que, de uma forma ou de outra, reclamam pelo secretismo. Do outro lado surgem-nos os interesses do arguido que se consubstanciam no exercício cabal do seu direito de defesa e que, para isso, reivindicam o conhecimento dos

factos imputados, os indícios que sobre ele recaiam e as provas que fundamentaram a aplicação de determinada medida de coação.

Há cada vez mais um descontentamento e descrença generalizado na sociedade perante o sistema de justiça formal.

A comunidade, face à violação ilegítima de interesses penalmente protegidos, anseia por uma justiça célere e pronta, sem equívocos e decisões judiciais polémicas. Todavia, aquilo que nos surge é uma justiça “pesada”, lenta, demasiado formal, com prazos quase intermináveis de inquérito a respeito de um alegado prazo objetivamente indispensável à conclusão da investigação, que afeta a eficácia e celeridade do processo e ainda a presunção de inocência do arguido, e onde o segredo de justiça, essência de um processo na fase da investigação pré-acusatória, era visto como algo sagrado.

Todavia, a arrumação sistemático-constitucional do segredo de justiça e a sua consagração no n.º 3 do art.º 20.º da CRP, leva-nos a percecioná-lo como um aspeto importantíssimo de um direito fundamental que se traduz no acesso à justiça e que é garantido através de uma tutela jurisdicional efetiva, isto é, trata-se de um meio fundamental para atingir a realização da justiça, fim último do direito.

O segredo de justiça surge enquadrado e integrado na fase de inquérito, fase processual de atuação por excelência do MP e dos OPC.

Entre estas duas entidades, como a cara e a coroa de um todo que é o processo penal, deverá existir uma perfeita sincronia no desenvolvimento das suas atividades, quer repressivas quer preventivas. Por um lado, a ação penal, ao restringir DLG, não pode ser perspetivada de forma absoluta, uma vez que segurança e a liberdade individual dos cidadãos impõem que sejam analisadas através de critérios de concordância prática, sem esquecer que a dignidade da pessoa humana é um limite intransponível. Por outro lado, surge-nos os OPC, os quais através das medidas cautelares e de polícia, também elas fortemente limitadores de DLG, têm de respeitar, de forma escrupulosa, os princípios da legalidade e da proporcionalidade, pois não será admissível, em um Estado de Direito e Democrático, a realização da justiça cimentada em meios e métodos enganosos, sinuosos ou desumanos.

A articulação entre o MP e os OPC na fase de inquérito faz-se, quase invariavelmente, através dos despachos de delegação de competência genérica. Estes despachos, além de acarretarem em si mesmos um crescendo da denominada *policialização* do inquérito ou da investigação criminal, levam a que haja uma enorme insegurança jurídica, por o MP estar dependente da *notitia criminis* e das restantes diligências processuais que lhe são transmitidas

pelos OPC, e a uma maior probabilidade de violação de DLG dos arguidos, ficando desta forma a fixação do objeto do processo no monopólio (quase exclusivo) destes últimos.

Por outro lado, e porque nos encontramos na fase de investigação por excelência, o legislador ordinário prescreveu através da revisão levada a cabo em 2007, ao contrário do que vinha sendo regra, a publicidade do processo, salvo as possíveis derrogações estipuladas no próprio articulado.

Consideramos que a publicidade em todas as fases, como prescrito pelo legislador, implicando a completa aniquilação do segredo de justiça, representa uma parte da essência do sistema democrático de Governo, bem como irá de encontro à estrutura acusatória constitucionalmente definida para o processo penal.

Optando-se pela publicidade plena no processo penal, como propomos, a fase de instrução não teria que constituir uma fase processual, como hoje acontece, mas apenas se limitaria, em modo simplista, a um incidente processual a decorrer no inquérito, sempre que se mostrasse necessário. Mas, para isso, o MP deve assumir a sua função de *dominus* do inquérito e afirmar-se como um verdadeiro órgão de administração da justiça, e os OPC devem resumir a sua atuação no inquérito à função de coadjuvantes do MP, mitigando-se, desta forma, a *policialização* da investigação criminal e do inquérito.

Com esta proposta não queremos transformar a investigação pré acusatória numa fase com natureza administrativa. Queremos sim que se construa um processo-crime sobre fortes alicerces, consubstanciado numa investigação criminal “transparente”, onde não sejam levantadas dúvidas acerca das provas recolhidas e a acusação que venha a ser proferida, fazendo-se, assim, jus à estrutura acusatória do processo penal.

Só desta forma se poderá construir uma sociedade mais justa e equitativa, sem colocar em causa direitos inalienáveis à pessoa humana, como se quer e é desejável num Estado de Direito Democrático, e onde todos os operadores judiciais devem respeitar de forma meticulosa o princípio da legalidade e, por acréscimo, o princípio da proporcionalidade ou proibição do excesso.

BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2007.

————— – *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção dos Direitos do Homem*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2008.

————— – *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção dos Direitos do Homem*. 4.^a edição atualizada. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011.

ALMEIDA, Carlos Alberto Simões de – *Medidas cautelares e de Polícia do Processo Penal, em Direito Comparado*. Coimbra: Almedina, 2006.

ALMEIDA, João de – “Direcção do inquérito e relacionamento entre o Ministério Público e a Polícia judiciária”. In: *Investigação criminal - n.º 1*. Lisboa: ASFIC, Fev. 2011.

ALMEIDA, Maria Cândida de – “O Ministério Público. Contributo para uma nova cidadania.” In: *Estudos de homenagem a Cunha Rodrigues*. Vol. I. Homenagens Pessoais. Penal\Processo Penal\Organização judiciária. Organização: Jorge de Figueiredo Dias, Ireneu Cabral Barreto, Teresa Pizarro Beleza e Eduardo Paz Ferreira. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

————— – “A Ação penal catapulta da segurança interna”. In: *I Colóquio de Segurança Interna*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra: Almedina, 2005.

————— – “Que MP para a nossa realidade democrática”. In: *O Ministério Público e os novos desafios da justiça*. VI Congresso do Ministério Público realizado em Évora, 21 a 24 Novembro 2002. Organização: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público, 2007.

ALTAVILLA, Enrico – *Psicologia judiciária - Personagens do Processo Penal*. Vol. II. Coimbra: Almedina, 2003.

AMARAL, Diogo Freitas do – *Conceito e Natureza do Recurso Hierárquico*. Coimbra: Atlântida Editora, 1981.

ANDRADE, Manuel da Costa – “Consenso e Oportunidade”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal – O novo Código de Processo Penal*. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Almedina, 1988.

————— – *Sobre as proibições de Prova em Processo Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992.

————— – “Criminologia”. In: *Polis Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado*. Vol. I. Lisboa: Editorial Verbo, 1997.

————— – “Bruscamente no verão passado”. In: *A reforma do código de processo penal. Observações críticas sobre uma lei que podia e devia ter sido diferente*. Coimbra: Coimbra editora, 2009.

BECCARIA, Cesare – *Dos Delitos e das Penas*. 5.^a Edição. Tradução de José de Faria Costa. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998.

BELEZA, Teresa Pizarro – “O processo penal português em tempos de mudança”. In: *Themis – Revista da Faculdade de Direito da UNL*. Edição especial n.º 6. Estudos em comemoração dos 20 anos da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Coimbra: Almedina, 2018.

BELEZA, Teresa Pizarro com a colaboração de ISASCA, Frederico e GOMES, Rui Sá – *Apontamentos de Direito Processual Penal*. Aulas teóricas dadas ao 5.º Ano, Turma de dia, 1.º semestre. Lisboa: AAFDL, 1991/1992.

BELING, Ernst - *Derecho procesal penal*. Traducción del alemán y notas por Miguel Fenech. Barcelona: Editorial Labor, 1943.

BENILLOUCHE, Mikaël – *Le Secret dans la Phase Préliminaire du Procés Penal en France et en Angleterre*. Aix-Marseille: PUF, 2004.

Boletim do Ministério da Justiça. n.º 363, 1987.

CAETANO, Marcello – *Manual de Direito Administrativo*, Vol. II. 7.^a Reimpressão. 10.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2004.

CAMPINHO, Alberto – *Independência e Unidade da Judicatura*. Braga: Livraria do Minho, 1994.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes – *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 1994.

CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 3.^a Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.

————— – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol. II. 4.^a Edição revista. Artigos 108.º a 296.º. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

————— – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Volume III. 4.^a Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

CARVALHO, Abraão de - *Função da Polícia Judiciária do Ministério Público e do Juiz de Instrução: Polícia Judiciária de Lisboa*. Lisboa: Imprensa Nacional, 1913.

Circular n.º 8/87 da Procuradoria-Geral da República, de 21 de dezembro.

CLUNY, António Francisco – “Relacionamento da Polícia Judiciária com o Ministério Público e o poder judicial em Portugal”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 16. N.º 64. Lisboa, Out.-Dez. 1995.

————— – *Pensar o Ministério Público hoje*. Lisboa: Edições Cosmos, 1997.

CORREIA, João Conde – “Prazos máximos de duração do inquérito, publicidade e segredo de justiça: uma oportunidade perdida! *In: As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal*. Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

COSTA, José de Faria – *O Perigo em Direito Penal (Contributo para a sua fundamentação e compreensão dogmática)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992.

————— – “Um olhar cruzado entre a Constituição e o processo penal”. *In: A justiça dos Dois Lados do Atlântico: teoria e prática do processo criminal em Portugal e nos Estados Unidos da América*. Lisboa: FLAD, 1997.

CRUZ, José Gomes da – “Segredo de Justiça”. *In: Justitia*. XLII. Fasc. 110. São Paulo: Revista do Ministério Público de São Paulo, 1980.

CUNHA, José Manuel Damião da – *O Ministério Público e os Órgãos de Polícia Criminal no Novo Código de Processo Penal*. Porto: UCP, 1993.

————— – “Dos meios de obtenção de prova face à autonomia técnico e tática dos órgãos de polícia criminal”. *In: II Congresso de Processo Penal - Memórias*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra: Almedina, 2005.

————— – “O modelo português – A dependência funcional”. *In: Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal*. Porto: ASFIC – PJ, 2008.

————— – “Prazos de encerramento do inquérito, segredo de justiça e publicidade do processo”. *In: As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal*. Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

DANTAS, António Leones – “A definição e evolução do objeto do processo no processo penal”. *In: Revista do Ministério Público*. Ano 16. N.º 63. Lisboa, Jul-Set.1995.

DELMAS-MARTHY, Meirelle – “A caminho de um Modelo Europeu de Processo Penal”. *In: Revista Portuguesa de Ciência Criminal*. Ano 9. N.º 2. Coimbra, Abr.-Jun. 1999.

DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. 1.º Vol. Coimbra: Coimbra Editora, 1974.

————— – “Sobre os Sujeitos Processuais no novo Código de Processo Penal”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal*. Coimbra: Almedina, 1988.

————— – *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1988-1989.

————— – *Direito Processo Penal*. Lições coligidas por Maria João Antunes. Coimbra, 1988-1989.

————— – “Para uma Reforma Global do Processo Penal Português”. In: AA.VV. *Para uma Nova Justiça Penal*. Coimbra: Almedina, 1996.

————— – *Direito Processual Penal*. Coleção Clássicos Jurídicos. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.

DIAS, Jorge de Figueiredo e ANDRADE, Manuel da Costa – *Criminologia. O Homem delinquente e a Sociedade Criminógena*. 2.ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

EIRAS, Agostinho – *Segredo de justiça e controlo de dados pessoais informatizados*. Coimbra: Coimbra Editora, 1992.

ENGISH, Karl – *Introdução ao pensamento jurídico*. (Tradução portuguesa de J. Batista Machado do original alemão *Einführung in das Juristische Denken*, 1983). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1988.

ESTEVES, Assunção – “A jurisprudência do Tribunal Constitucional relativa ao segredo de justiça”. In: *Estudos de Direito Constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

FERREIRA, M. Marques – “Autoridade de polícia criminal: conceito”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 10.º. N.º 39. Lisboa, Jul.-Set.1989.

FERREIRA, Manuel Cavaleiro - *Curso de Processo Penal*. Tomo I. Lisboa, 1955.

FONSECA, Isabel Celeste M. – “O direito a um processo à prova de tempo: um apelo a *Kairos*”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*. Organizadores: Jorge de Figueiredo Dias, José Joaquim Gomes Canotilho e José de Faria Costa. Vol. III: Direito Público, Direito Penal e História do Direito (Stvdia Ivridica. Ad Honorem, 92). Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

GÁSCON INCHAUSTI, Fernando – *O Segredo da investigação no Processo Penal: Um estudo comparado sobre as técnicas legais para conseguir a sua preservação*. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2012.

GASPAR, Jorge – “Titularidade da Investigação Criminal e Posição Jurídica do Arguido”. In: *Separata da Revista do Ministério Público*. N.ºs 87/88. Lisboa: Ministério Público, 2001.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Código de Processo Penal. Anotado e comentado*. Coimbra: Almedina, 1972.

————— – *Código de Processo Penal Anotado*. 7.^a Edição. Coimbra: Almedina, 1996.

GOUVEIA, Jorge Bacelar - *Manual de Direito Constitucional*. Vol. II. 6.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2016.

IGNACIO ANITUA, Gabriel – “El principio de publicidade procesal penal: un análisis con base en la historia y el derecho comparado”. In: *Nueva Doctrina Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2000.

JACINTO, Francisco Teodósio – “O papel da polícia judiciária no sistema de justiça.” In: *Revista do Ministério Público*. Ano 30. N.º 120. Lisboa, Out-Dez 2009.

————— – “O Modelo de Processo Penal entre o inquisitório e o acusatório: repensar a intervenção judicial na comprovação da decisão de arquivamento do inquérito.” In: *Revista do Ministério Público*. Ano 30. N.º 118. Lisboa, Abr.-Jun. 2009.

LEITE, André Lamas – “Segredo de justiça interno, inquérito, arguido e seus direitos de defesa”. In: *RPCC*. Ano 16. N.º 4. Coimbra: Coimbra Editora, Out.-Dez. 2006.

LÚCIO, Álvaro Laborinho – “Sujeitos do Processo Penal – algumas considerações”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal – O novo Código de Processo Penal*. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Almedina, 1988.

MACHETE, Paulo – “A Polícia na Constituição da República Portuguesa”. In: *Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles: 90 anos: homenagem da Faculdade de Direito de Lisboa*. Coord. António Menezes Cordeiro, Luís Menezes Leitão e Januário da Costa Gomes. Coimbra: Almedina, 2007.

MACNEIL, William P. - *Lex Populi, The Jurisprudence Of Popular Culture*. Califórnia: Stanford University Press, 2007.

MADLENER, Kurt – “Meios e métodos para alcançar-se no processo penal as metas do “prazo razoável” e de “celeridade”. Observações a respeito da Justiça Alemã”. In: *Que futuro para o direito processual penal? Simpósio em Homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português*. Coord. Mário Ferreira Monte, et al. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

MANHEIM, Hermann – *Criminologia Comparada*. Vol. I. (Tradução do inglês *Comparative Criminology – A Text Book* de Manuel da Costa Andrade e de José de Faria Costa, 1984). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984.

MENDES, Paulo de Sousa – *Lições de Direito Processual Penal*. Coimbra: Almedina, 2013.

————— – *Lições de Direito Processual Penal*. Coimbra, Almedina, 2017.

MESQUITA, Paulo Dá– “O segredo do inquérito penal – Uma leitura jurídico-constitucional”. In: *Direito e justiça*. Tomo 2. Ano XIV. Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, 2000.

————— – *Direção do Inquérito Penal e Garantia Judiciária*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

————— – “Repressão criminal e iniciativa própria dos órgãos de polícia criminal”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 25. N.º 98. Lisboa, Abr.-Jun. 2004.

————— – “Polícia Judiciária e Ministério Público – Notas para o enquadramento das suas relações e funções no sistema português”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 28, N.º 112, Lisboa, Out-Dez.2007.

————— – “Prazos de acção penal e procedimento para acusação”. In: *Julgar*. Janeiro-abril. Coimbra, Almedina, 2018.

MIRANDA, Jorge – “Processo penal e direito à palavra”. In: *Direito e Justiça*. Vol. XI. Tomo 2. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Tomo III. Organização do poder político, Garantia e revisão da Constituição, Disposições finais e transitórias. Artigos 202.º a 296.º. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

MONTE, Mário Ferreira – “O segredo de justiça – Algumas questões postas a propósito da anunciada alteração do regime”. In: *Maiajuridica – Revista de Direito*. Ano 4. N.º 1. Maia, Jan.-Jun. 2006.

————— – “Da realização integral do Direito Penal”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*. Organizadores: Jorge de Figueiredo Dias, José Joaquim Gomes Canotilho e José de Faria Costa. Vol. III: Direito Público, Direito Penal e História do Direito (Stvdia Ivridica, 92, Ad Honorem – 3). Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

————— – “O segredo de justiça na revisão de 2007 do CPP e do CP”. In: *Politeia – Revista do ISCPSI*. Reforma penal e processual penal. Jornadas de 2008. Ano 6-7. Lisboa, 2009-2010.

————— – “O segredo de justiça em processo penal na relação de tensão entre o papel do Juiz de Instrução e o papel do Ministério Público – Anotação ao Acórdão n.º 110/2009 do Tribunal Constitucional.” *In: Lusíada. Direito, n.º 1 e 2.* Porto, 2010.

MOTA, Francisco Teixeira da - *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a Liberdade de Expressão: os casos portugueses.* Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

MOURA, José Souto de – “Inquérito e instrução”. *In Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal.* CEJ. Coimbra: Almedina, 1977.

————— – “O inquérito e as relações MP/PJ”. *In: Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal.* Porto: ASFIC – PJ, 2008.

NEVES, Alfredo Castanheira– “A publicidade e o segredo de justiça no processo penal português após as revisões de 2007 e 2010”. *In: As alterações de 2010 ao Código penal e ao Código de processo penal.* Coord. Rui do Carmo e Helena Leitão. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

NEVES, António Castanheira – *Sumários de Processo Criminal.* Coimbra, 1968.

————— - *Apontamentos de metodologia científica.* Coimbra: Universidade de Coimbra Editora, 1988-1989.

————— – “O atual problema metodológico da realização do direito”. *In: Estudos de homenagem ao Prof. Doutor A Ferrer-Correia.* Vol. III. Coimbra: Universidade de Coimbra Editora, 1991.

NEVES, Rosa Vieira – *A livre apreciação da prova e a obrigação de fundamentação da convicção (Na decisão final penal).* Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

Pareceres da Comissão Constitucional. 19.º Volume. Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 1984.

PATTO, Pedro Vaz – “O regime do segredo de justiça no código de processo penal revisto”. *In: Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal: Estudos*. Lisboa: Revista do CEJ, 2008.

PEREIRA, Rui – “A reforma do Processo Penal: entre a celeridade e as garantias de defesa”. *In: Politeia*. Ano II. N.º 2. Coimbra: Almedina, Jul.-Dez. 2005.

PIMENTA, José da Costa – *Código de Processo Penal Anotado*. Lisboa: Rei dos Livros, 1987.

————— – *Processo Penal*. Sistema e Princípios. Tomo I. Lisboa: Livraria Petrony, 2003.

PINTO, Ana Luísa – *A celeridade no processo penal: o direito à decisão em prazo razoável*. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

PINTO, Frederico de Lacerda da Costa – *Direito Processual Penal (Curso Semestral)*. Lisboa: AAFDL, 1998.

————— – “Segredo de justiça e acesso ao processo”. *In: Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*. Coord. Científica de Maria Fernanda Palma. Coimbra: Almedina, 2004.

PISAPIA, Domenico – *Il segreto Istruttorio nel Processo Penale*. Milano, 1960.

PRATA, Ana – *Dicionário jurídico – Direito penal e Direito processual penal*. Vol. II. Coimbra: Almedina, 2008.

RAPOSO, Vera Lúcia – “Segredo de justiça: caixinha de segredos ou segredos à solta”. *In: Revista do Ministério Público*. Ano 31. N.º 121. Lisboa, Jan.-Mar. 2010.

Recomendação Rec (2000)19 do Comité de Ministros do Conselho da Europa.

REIS, José Alberto dos – *Organização judicial: lições feitas ao curso do 4. anno jurídico no anno 1904 a 1905*. Coimbra: Imprensa Académica, 1904.

RODRIGUES, Anabela Miranda – “O Inquérito no novo Código de Processo Penal.” *In: Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. CEJ. Coimbra: Almedina, 1995.

————— – “Os processos sumário e sumaríssimo ou a celeridade e o consenso no Código de Processo Penal”. *In: RPCC*. Ano 6. N.º 4. Out.-Dez. Lisboa, 1996.

————— – “A fase preparatória do processo penal – tendências na Europa. O caso Português.” *In: Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Rogério Soares*. STVDIA IVRIDICA, 61. Coimbra: BFDUC, 2001.

RODRIGUES, José Narciso da Cunha – “Direito Processual Penal – Tendências de reforma na Europa continental – O caso Português”. *In: Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*. Ano 64. Coimbra, 1988.

————— – *Em nome do Povo*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999.

————— – “Sobre o princípio da igualdade de armas”. *In: Lugares do Direito*. Coimbra: Coimbra Editora, 1999.

ROXIN, Claus – *Strafverfahrensrecht*. 22.^a Edição. Munique: C.H. Beck, 1991.

SANTOS, Gil Moreira dos – *Noções de Processo Penal*. 2.^a Edição. Porto: O oiro do dia, [s.d.].

————— – *O Direito Processual Penal*. Vila Nova de Gaia: Edições Asa, 2003.

SANTOS, Margarida – *A determinação do segredo de justiça na relação entre o Ministério Público e o Juiz de Instrução Criminal*. Lisboa: Rei dos Livros, 2011.

SANTOS, Manuel Simas – *Código de Processo Penal Anotado*. I Volume. 2.^a Edição. Lisboa: Rei dos Livros, 1999.

SANTOS, M. Simas e HENRIQUES, M. Leal – *Código de Processo Penal Anotado*. I Vol. 2.^a Edição. Reimpressão atualizada. Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2003.

SANTOS, Manuel Simas, LEAL-HENRIQUES, Manuel e SIMAS SANTOS, João – *Noções de Processo Penal*. 2.^a edição. Lisboa: Rei dos Livros, 2011.

SILVA, Germano Marques da – “Princípios Gerais do Processo Penal e Constituição da República Portuguesa”. In: *Direito e Justiça*. Vol. III. Porto: RFCHUCP, 1987/1988.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 2.^a Edição revista e atualizada. Lisboa: Verbo, 1999.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. I. 4.^a Edição. Lisboa/São Paulo: Verbo, 2000.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. III. 2.^a edição. Lisboa/São Paulo: Verbo, 2000.

————— - *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 3.^a Edição. Lisboa: Verbo, 2001.

————— – “O segredo de justiça: perspetiva político-jurídica da sua relevância no combate à criminalidade, na garantia dos direitos dos cidadãos e no prestígio das instituições judiciais”. In: *Balanço da reforma da ação executiva, segredo de justiça e dever de reserva (encontro anual 2004)*. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

————— – “Um olhar sobre o projeto e o acordo político para a revisão do Código de Processo Penal”. In: *Julgar*. N.º 1. Lisboa, jan.-abr. 2007.

————— – *Curso de Processo Penal II*. 4.^a edição. Lisboa: Editorial Verbo, 2008.

————— – “Da relevância da forma dos actos de investigação criminal”. In: *Modelos de polícia e investigação criminal. A relação entre o Ministério Público e a Polícia Judiciária: actas do 1.º Congresso de investigação criminal*. Porto: ASFIC – PJ, 2008.

————— – “Notas soltas sobre as Alterações de 2007 ao Código de Processo Penal Português”. In: *Processo Penal do Brasil e de Portugal – Estudo comparado: As reformas Portuguesa e Brasileira*. Coimbra: Almedina, 2009.

————— – *Curso de Processo Penal I*. Noções gerais, elementos do processo penal. 6.^a Edição. Lisboa: Verbo, 2010.

————— – *Curso de Processo Penal – Volume I*. 6.^a Edição revista e atualizada. Lisboa: Verbo, 2010.

————— – *Direito Processual Penal Português*. Noções gerais, Sujeitos Processuais e Objeto. Lisboa: UCP, 2013.

————— – *Direito Processual Penal Português*. Noções e Princípio Gerais, Sujeitos Processuais, Responsabilidade Civil conexa com a Criminal e Objeto do Processo. Vol. I. 2.^a edição. Lisboa: UCP, 2017.

————— – “Princípio da celeridade e prazos de inquérito”. In: *Julgar*. Coimbra: Almedina, Jan.-Abr. 2018.

SILVA, Sandra Oliveira e – “O segredo de justiça no horizonte da reforma do código de processo penal. Algumas reflexões”. In: *Ars Iudicandi: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*. Organizadores: Jorge de Figueiredo Dias, José Joaquim Gomes Canotilho e José de Faria Costa. Vol. III: Direito Público, Direito Penal e História do Direito (Stvdia Ivridica 100. Ad Honorem, 5). Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

SILVEIRA, Jorge Noronha e – “O conceito de indícios suficientes no processo penal português”. In: AA.VV, *Jornadas de Direito Processual Penal e direitos fundamentais* (coord. Maria Fernanda Palma). Coimbra: Almedina, 2004.

SOARES, António Lemos – “Notas sobre os fundamentos históricos do processo penal português.” In: *Que futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português*.

Coord. Mário Ferreira Monte, Maria Clara Calheiros, Fernando Conde Monteiro e Flávia Novera Loureiro. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

TORRES, Agostinho – “Segredo de justiça, sigilo profissional e proteção das fontes de informação – alguns aspetos de uma perspetiva jurisdicional”. In: *Polícia e Justiça – Revista do Instituto Superior de Polícia Judiciária e Ciências Criminais*. III Série. N.º 5. Jan.-Jun. 2005.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Teoria Geral do Direito Policial*. 5.ª Edição. Coimbra: Almedina, 2017.

————— – *Direito Penal do Inimigo e Terrorismo*. 2.ª edição. Coimbra: Almedina, 2017.

————— – “Segurança e Liberdade: uma provocação”. In *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*. Vol. I. N.º 1. Porto Alegre, 2015.

————— – “A ciência policial na sociedade tardo-moderna como fundamento do Estado de direito democrático”. In: *Ciências Policiais: Ensaio*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014.

————— – “A epistemologia como fundamento da qualidade e excelência da atuação policial”. In: *Ciências Policiais: Ensaio*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2014.

————— – *Do Ministério Público e da Polícia – Prevenção Criminal e Ação Penal como Execução de uma Política Criminal do Ser Humano*. Lisboa: UCE, 2013.

————— – “Da desjudicialização e desjurisdicionalização da investigação criminal – A viagem aqueliana dos direitos fundamentais (ou pensamento de um momento perdido). In: *Politeia. Reforma penal e processual penal*. Ano VI/VII. Lisboa: ISCPSI, 2009/2010.

————— – *Processo Penal*. Tomo I. 3.ª edição. Coimbra: Almedina, 2010.

————— – *Escutas telefónicas. Da excecionalidade à vulgaridade*. 2.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2008.

————— – “O olhar Jusdemocrático em Miguel Torga – O desejo de uma Polícia humanista”. In: *Estudos de homenagem ao Professor Doutor Artur Anselmo*. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente e Maria Teresa Payan Martins. Coimbra: Almedina, 2008.

————— – *Teoria Geral do Direito Policial*. Tomo I. Coimbra: Almedina, 2005.

————— – “Défice interpretativo das atribuições dos OPC.” In: *Politeia*. Ano II. N.º 2. Coimbra: Almedina, Jul.-Dez. 2005.

ATOS LEGISLATIVOS

Estatuto do Ministério Público

Circular n.º 8/87 da Procuradoria Geral da República, de 21 de dezembro

Código Civil

Constituição da República Portuguesa

Código do Procedimento Administrativo

Lei da Organização da Investigação Criminal

Lei da Organização do Sistema judiciário

Lei-Quadro da Política Criminal

Lei Orgânica da Autoridade de Segurança Alimentar e Económica

Lei Orgânica da Guarda Nacional Republicana

Lei Orgânica da Polícia de Segurança Pública

Lei Orgânica do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras

Lei n.º 21/2007 de 12 de junho de 2007

Resolução do Conselho de Ministros n.º 21/2019