Lusíada
Repositório das Universidades Lusíada

Universidades Lusíada

Tavares, Andreia Teixeira, 1987-

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

http://hdl.handle.net/11067/2202

Metadados

Data de Publicação 2016-04-19

Resumo Na sequência da reforma ditada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro ao Código de Processo Penal, propomo-nos a analisar uma das mais significativas mudanças no regime das declarações processuais do arguido que se verificou por força das alterações contidas neste diploma legal. O novo regime estabelece a possibilidade de valoração das declarações do arguido efetuadas perante Autoridade Judiciária, nas fases preliminares do processo, para a fase de audiência de julgamento. A modificação introd...

Palavras Chave Defesa (Processo penal) - Portugal, Acção judicial - Portugal, Silêncio (Direito)

Tipo masterThesis

Revisão de Pares Não

Coleções [ULL-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-11-15T07:50:13Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

U N I V E R S I D A D E L U S Í A D A D E L I S B O A

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Realizado por:
Andreia Teixeira Tavares
Orientado por:
Prof. Doutor José Artur Anes Duarte Nogueira

Constituição do Júri:

Presidente:	Prof.ª Doutora Maria Eduarda de Almeida Azevedo
Orientador:	Prof. Doutor José Artur Anes Duarte Nogueira
Arguente:	Prof. Doutor Paulo Manuel Mello Sousa Mendes

Dissertação aprovada em: 15 de Abril de 2016

Lisboa

2015

UNIVERSIDADE LUSÍADA DE LISBOA

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Andreia Teixeira Tavares

Lisboa

Setembro 2015

UNIVERSIDADE LUSÍADA DE LISBOA

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Andreia Teixeira Tavares

Lisboa

Setembro 2015

Andreia Teixeira Tavares

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Lusíada de Lisboa para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Área científica: Ciências Jurídico-Civilísticas

Orientador: Prof. Doutor José Artur Anes Duarte Nogueira

Lisboa

Setembro 2015

Ficha Técnica

Autora Andreia Teixeira Tavares

Orientador Prof. Doutor José Artur Anes Duarte Nogueira

Título O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Local Lisboa

Ano 2015

Mediateca da Universidade Lusíada de Lisboa - Catalogação na Publicação

TAVARES, Andreia Teixeira, 1987-

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo / Andreia Teixeira Tavares ; orientado por José Artur Anes Duarte Nogueira. - Lisboa : [s.n.], 2015. - Dissertação de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Lusíada de Lisboa.

I - NOGUEIRA, José Artur Anes Duarte, 1954-

LCSH
1. Defesa (Processo penal) - Portugal
2. Acção judicial - Portugal
3. Silêncio (Portugal)
4. Universidade Lusíada de Lisboa. Faculdade de Direito - Teses
5. Teses - Portugal - Lisboa

1. Defense (Criminal procedure) - Portugal
2. Actions and defenses - Portugal
3. Silence (Law) - Portugal
4. Universidade Lusíada de Lisboa. Faculdade de Direito - Dissertations
5. Dissertations, Academic - Portugal - Lisbon

LCC
1. KKQ4630.D43 T38 2014

AGRADECIMENTOS

O meu sincero e profundo agradecimento ao Professor Pedro José Piçarra Salreu, pela sua disponibilidade, apoio, e pelo seu valioso conhecimento intelectual que tanto contribuiu para a elaboração da presente tese de mestrado.

Por fim, um enorme agradecimento à minha família pelo esforço que sempre me dedicou ao longo da vida académica, em especial à minha querida mãe, pois sem a sua ajuda não teria realizado este sonho. Aliás, este nosso sonho! A ela dedico este trabalho!

APRESENTAÇÃO

O novo paradigma da transmissibilidade das declarações processuais prestadas pelo arguido nas fases preliminares do processo

Andreia Teixeira Tavares

Na sequência da reforma ditada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro ao Código de Processo Penal, propomo-nos a analisar uma das mais significativas mudanças no regime das declarações processuais do arguido que se verificou por força das alterações contidas neste diploma legal. O novo regime estabelece a possibilidade de valoração das declarações do arguido efetuadas perante Autoridade Judiciária, nas fases preliminares do processo, para a fase de audiência de julgamento. A modificação introduzida no artigo 357º, n.º 1, al. b) do Código de Processo Penal, assume uma relevância prática fundamental pelo facto de se encontrar relacionada com princípios basilares do processo penal português e com as garantias de defesa do arguido. Nesse sentido, analisaremos o respetivo sentido e alcance do novo regime das declarações processuais na atual conjuntura do processo penal, assim como o impacto que esta modificação despertou na comunidade jurídica. O novo regime restringiu a regra geral da intransmissibilidade das declarações do arguido, prestadas nas fases preliminares do processo, repercutindo-se determinantemente na estrutura acusatória do processo penal e no direito ao silêncio do arguido. Não se trata, assim, de uma alteração meramente pontual, mas sim de uma alteração de paradigma com implicações no plano jusprático. Por um lado, tendo por base a indignação e incompreensão dos cidadãos, relativamente ao sistema judicial. Por outro lado, pela necessidade de assegurar um sistema mais justo, dado que na perspetiva de alguns o sistema anterior implicava restrições à descoberta da verdade material, injustificadas e incompatíveis para um processo penal que tem como último e principal objetivo assegurar a paz social.

Palavras-chave: Transmissibilidade das declarações do arguido, garantias de defesa, estrutura acusatória, direito ao silêncio.

PRESENTATION

The new paradigm of transmissibility from the statements given by the defendant in the preliminary stages of the process

Andreia Teixeira Tavares

Following the reform dictated by Law No. 20/2013, of February 21 to the Criminal Procedure Code, we propose to analyze one of the most significant changes in the rule of procedural statements by the defendant who was found under the amendments contained in this legislation. This new regime gives an entirely new possibility of appraisal the defendant´s statements before Judicial Authority, in the preliminary stages of the process to the trial´s stage. The change was made to Article 357, paragraph 1, al. b) of the Criminal Procedure Code, is of considerable practical relevance by the fact that it is related to basic principles of the Portuguese criminal strucutre and the defendant's defense guarantees. In this regard, we will analyze not only the new procedural statement´s regime in the current situation, but also their meaning and scope, as well as the impact that this change has provoked in the legal community. The new regime has restricted the general rule of non-conveyance of the defendant's statements made in the preliminary stages, having decisively effects in the accusatory structure of the criminal proceedings as well as the defendant´s right to remain silent. Therefore, it is not a one-off change, but a new paradigm shift with pratical implications. On the one hand, is due to the resentment and misunderstanding of citizens towards the judicial system. On the other hand, to set out a more equitable system, foreasmuch as some legal opinions, the precedent system implied restrictions on the ascertaining the truth, unjustified and incompatible to criminal proceedings whose last and main objective is to assure social peace.

Keywords: Transmissibility of the defendant´s statements, defense guarantees, accusatory structure, right to silence.

LISTA DE ABREVIATURAS, SIGLAS E ACRÓNIMOS

Ac./Acs.	-	Acórdão/Acórdãos
Al./Als	-	Alíneas(s)
Art./Arts.	-	Artigo(s)
CC	-	Código Civil
Cfr.	-	Conferir
CP	-	Código Penal
CPC	-	Código de Processo Civil
CPP	-	Código de Processo Penal
CPP/29	-	Código de Processo Penal de 1929
CPP/87	-	Código de Processo Penal de 1987
CRP	-	Constituição da República Portuguesa
DR	-	Diário da República
Ed.	-	Edição
MP	-	Ministério Público
n.º/n.ºs	-	Número(s)
Op. Cit.	-	Opere Citato (No trabalho mencionado)
OPC	-	Órgão de Polícia Criminal
p./pp.	-	Página(s)
proc.	-	Processo
ss.	-	Seguintes
STJ	-	Supremo Tribunal de Justiça
TC	-	Tribunal Constitucional
v. g.	-	Verbi gratia (Por exemplo)
vol.	-	Volume

SUMÁRIO

1. Introdução 15
2. Evolução Histórica 17
3. O estatuto do arguido em processo penal 21
3.1. O arguido como sujeito processual penal 21
3.2. A constituição de arguido 26
3.3. Direitos e deveres processuais do arguido 36
4. Regime jurídico das declarações do arguido numa perspetiva de direito comparado 47
4.1. Espanha 47
4.2. Brasil 49
4.3. Itália 53
4.4. Alemanha 54
5. Regime jurídico das declarações do arguido no direito português 59
5.1. As declarações do arguido 59
5.2. As declarações do arguido enquanto meio de defesa e meio de prova 61
5.3. Princípios do processo penal relativos às declarações do arguido 64
5.3.1. Princípio da dignidade humana 64
5.3.2. O princípio do direito ao silêncio: *nemo tenetur se ipsum accusare* 67
5.3.3. O princípio do acusatório 73
5.3.4. Os princípios da imediação e oralidade 78
5.3.5. O princípio do contraditório 81
5.4. As declarações prestadas na fase de pré-inquérito 85
5.4.1. As conversas informais 85
5.4.2. As declarações do suspeito 91
5.4.3. O Estatuto do imputado não suspeito 92
6. A Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro no domínio das declarações do arguido 95
6.1. O novo paradigma de transmissibilidade das declarações do arguido .. 95
6.2. A assistência por defensor 99
6.3. O registo áudio ou audiovisual 102
6.4. As declarações do arguido prestadas nas fases preliminares perante Autoridade Judiciária 103
6.5. As declarações do arguido prestadas na fase de audiência de julgamento 106
6.5.1. Condicionantes 109

6.5.2. A confissão do arguido em audiência e seus efeitos 115
6.6. Declarações do arguido em prejuízo de outro co-arguido 117
6.7. Patologias e vícios das declarações do arguido prestadas em audiência de julgamento 121
6.8. O efeito à distância dos vícios decorrentes das declarações do arguido 125
7. Apreciação Global 129
7.1. Posição adotada 129
8. Considerações finais 133
Referências 135
Anexos 143
Lista de anexos 145
Anexo A 147
Anexo B 159

1. INTRODUÇÃO

A presente tese de mestrado tem como finalidade o estudo e esclarecimento das profundas mudanças no processo penal, consumadas pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, relativamente às declarações do arguido, prestadas nas fases anteriores à audiência de julgamento.

A Lei em análise procedeu à vigésima alteração do Código de Processo Penal (CPP) aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87 de 17 de Fevereiro, e teve por base a Proposta de Lei n.º 77/XII do Governo, apresentada em 21 de Junho de 2012 à Assembleia da República. Esta Proposta de Lei foi sujeita a certas alterações, tendo sido aprovada, posteriormente, pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro.

Na Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 77/XII submetida pelo Governo à Assembleia da República para aprovação das alterações ao CPP, pode ler-se que estas alterações visam responder a situações que geram indignação social e incompreensão dos cidadãos quanto ao sistema de justiça.

A escolha deste tema baseia-se na relevância das alterações que sofreu o regime de aproveitamento das declarações do arguido, prestadas nas fases preliminares do processo, em audiência de julgamento.

Porque além de se tratar de um tema particularmente controverso, devido à polémica gerada em seu torno, tanto na doutrina, como junto das diversas entidades jurídicas, no que concerne à aceitação deste novo regime no processo penal português, é um tema que assume importância especial porque a sua aplicação suscita reiteradas dúvidas nos operadores judiciários.

Salienta-se que a alteração efetuada ao processo penal teve intenção de alargar a eficácia e urgência probatória das declarações anteriores ao julgamento, tanto do arguido como dos restantes sujeitos e intervenientes processuais, criando assim, uma maximização do aproveitamento destas declarações e a consequente compressão do princípio da imediação que as limita.

A discussão desta matéria teve como motivação e objetivo o esclarecimento e análise do novo regime das declarações processuais do arguido, pelo impacto que o mesmo trouxe ao processo penal, invertendo a lógica da intransmissibilidade das declarações anteriores ao julgamento.

O alcance desta temática, merece da nossa parte uma passagem pelo estatuto do arguido por forma a caracterizá-lo, primeiramente, enquanto sujeito processual, e os direitos e deveres que lhe cabem, que dependem da assunção de tal estatuto que, por ter vicissitudes relevantes, não deixaremos, também, de abordar no presente trabalho.

De seguida, após a análise dos procedimentos de constituição do arguido e do seu estatuto como sujeito processual, optamos por uma breve síntese do regime das declarações do arguido na perspetiva do direito comparado, revelando o regime vigente noutros países, relativamente aos aspetos significativos para a compreensão do tema em causa, finda a qual, passaremos para a explicitação por noções gerais do regime jurídico das declarações do arguido no direito português, para um enquadramento das alterações ao CPP pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, relativamente aos princípios que estruturam o processo penal, tais como, os princípios da dignidade humana, do contraditório, do acusatório, do direito ao silêncio do arguido, da imediação e oralidade, avaliando o impacto que aquelas alterações tiveram sobre estes princípios, ou, por outras palavras, em que medida é que tais alterações são compatíveis com estes princípios.

Posteriormente, abordaremos o novo regime das declarações do arguido que entrou em vigor com a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, tendo em vista o sentido e alcance do aproveitamento, em audiência de julgamento, das declarações do arguido, prestadas nas fases preliminares do processo. Neste contexto, decidimos expôr a forma como estas são prestadas perante a Autoridade Judiciária, bem como compreender o direito de defesa no novo regime e a reformulação do registo e transcrição das declarações do arguido com a revisão de 2013.

Nesta sequência, será tratado o modo como as declarações do arguido se processam em audiência de julgamento, as suas condicionantes, e ainda, iremos tratar o regime da confissão e seus efeitos. Trataremos, também, a questão do valor probatório das declarações de um arguido em prejuízo de outro co-arguido, bem como, as patologias das declarações prestadas em audiência pelo arguido e seus efeitos à distância.

Por fim, e em conclusão, realizaremos uma análise global do tema exposto, acrescentando a nossa posição sobre as diversas questões expostas.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

No Código do Processo Penal de 1929 (CPP/29), o regime de leitura das declarações prestadas nas fases anteriores à audiência e julgamento, encontrava-se previsto nos artigos 438º e 439º.[1] Como salienta RODRIGO SANTIAGO[2] este código não considerava seriamente a ideia da oralidade, permitindo em julgamento, o acesso ao material probatório recolhido na fase de instrução preparatória.

Relativamente ao depoimento prestado na fase de instrução por testemunha que comparecia na fase de julgamento, não seriam lidos os seus depoimentos, salvo depois de estas prestarem declarações com vista a esclarecerem ou completarem com os depoimentos prestados em audiência. Desta forma, o juiz podia confrontar as testemunhas sobre o conteúdo das declarações que haviam prestado anteriormente (crf. art. 438º do CPP/29).

Relativamente à testemunha que não comparecia em audiência o legislador permitia a leitura dos depoimentos que havia prestado anteriormente, quando estes estivessem escritos no auto e o declarante o tivesse requerido ou o tribunal o ordenasse (cfr. art. 439º do CPP/29).

Esta transmissibilidade das declarações prestadas pelas testemunhas que não comparecessem em audiência de julgamento, com a entrada em vigor da Constituição de 1976 e consequente imposição da estrutura acusatória no processo penal, veio gerar divergência na doutrina e na jurisprudência.

Neste sentido, foi emitido o Parecer n.º 18/81 da Comissão Constitucional, na qual se declarou a inconstitucionalidade do artigo (art.) 439º do CPP/29 que permitia a leitura das declarações de testemunha que não tivesse comparecido na audiência, por violação do art. 32º da Constituição, nomeadamente, por pôr em causa as garantias de defesa do arguido, bem como, os princípios da imediação e oralidade.[3] Em

[1] O art. 438º do CPP/29 dispunha que "Não serão lidos às testemunhas os seus depoimentos escritos na instrução, salvo depois de elas haverem deposto, a fim de esclarecerem ou completarem os depoimentos prestados na audiência de julgamento." Por sua vez, o art. 439º do CPP/29 referia que "Se alguma testemunha não tiver comparecido na audiência de julgamento, poderá ler-se o respetivo depoimento, se o houver escrito nos autos, e quando quem o produziu o requeira ou o tribunal o ordene."

[2] SANTIAGO, Rodrigo, Reflexões sobre as «Declarações do Arguido» como meio de prova no código de processo penal de 1987». Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Lisboa, (Janeiro-Março 1994), p. 30.

[3] Na realidade, a inconstitucionalidade do art. 439º do CPP/29 tinha sido suscitada, primeiramente, pelo Provedor de Justiça, com fundamento na violação do princípio do contraditório, tendo a Comissão Constitucional posteriormente seguido, mas principalmente baseado na violação dos princípios da imediação e oralidade e não tanto no princípio do contraditório.

consequência desta decisão, a inconstitucionalidade desta norma viria a ser declarada com força obrigatória geral pela Resolução n.º 146-A/81 do Conselho da Revolução.

Entretanto, a elaboração do Projeto do Código do Processo Penal, que viria a entrar em vigor em 1987 e a Lei da Autorização Legislativa n.º 43/86 apresentada à Assembleia da República, impunha uma mudança no regime da leitura das declarações prestadas anteriormente à audiência e julgamento, mais concretamente, relativamente às declarações do arguido.

Posto isto, passemos agora a analisar o regime da leitura das declarações do arguido, prestadas antes do julgamento no Código de Processo Penal de 1987 (CPP/87) até à entrada em vigor da Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro.

O art. 357º, n.º 1 do CPP, antes da entrada em vigor da Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, admitia apenas duas exceções à proibição de leitura/audição/visualização de declarações do arguido: na al. a), quando o próprio arguido o solicitava independentemente da entidade perante a qual tivessem sido prestadas, e na al. b) no caso de contradições ou discrepâncias entre as declarações anteriormente prestadas perante o juiz e as prestadas em audiência.[4]

Por conseguinte, era necessário que o arguido renunciásse do seu direito ao silêncio e, neste sentido, prestasse declarações perante o tribunal. Contrariamente, se o arguido se remetesse ao silêncio ou estivesse ausente na audiência de julgamento as suas declarações anteriores não eram valoradas.

[4] Relativamente à alínea b), do n.º 1 do art. 357º do CPP, cumpre lembrar que a sua redação inicial, a do Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, era menos permissiva quanto à possibilidade de serem lidas as declarações anteriormente prestadas pelo arguido, porque, nos termos desta redação para que tal leitura pudesse ser efetuada não bastava a discrepância das declarações que estava a prestar em audiência de julgamento com as anteriormente prestadas, pois impunha-se que tal leitura só poderia ser efetuada se a discrepância não pudesse ser esclarecida de outro modo, ou seja, a leitura de declarações do arguido carecia de uma fundamentação adicional porque não bastava a mera discrepância. Com a redação introduzida à al. b), do n.º 1 do art. 357º do CPP, pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto e que se manteve até à Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, foi excluído o referido requisito de a leitura só poder ser efetuada se não fosse possível resolver a divergência por outros meios, passando assim a existir maior permissibilidade da leitura das declarações anteriormente prestadas pelo arguido. Quanto ao art. 357º, n.º 2, al. b) do CPP, existe aqui uma questão prática que não podemos deixar passar em claro, que é a de que, como parece resultar de alguma jurisprudência[4], este preceito permitia, não só, a leitura de declarações prestadas anteriormente perante o juiz no âmbito do processo, como o permitia no âmbito de outros processos em que o arguido consentia prestar declarações como testemunha, nos termos do art. 133º, n.º 2 do CPP, situação que, em nosso entender, é agora afastada pelo facto de o art. 357º, n.º 2, al. b) do CPP, na sua atual redação, remete expressamente para as declarações prestadas nos termos do art. 141º, n.º 4, al. b) do CPP, o que implica que, assim, afasta a possibilidade de serem lidas e valoradas, em julgamento, enquanto declarações do arguido, as declarações prestadas noutro processo.

É de realçar que neste anterior regime, a valoração das declarações anteriormente prestadas não dependiam do modo como eram registadas, sendo indiferente estarem reduzidas a escrito, gravadas e/ou filmadas.

Porém, era ponto assente que o arguido estivesse presente, pois caso não comparecesse na audiência ou se valesse do seu direito ao silêncio, eram inutilizadas todas as declarações anteriormente prestadas, quando aquele não quisesse valer-se delas.

Esta solução gerou polémica na sociedade, por não entender o porquê de um arguido que confessa o crime perante o Juiz de Instrução Criminal ser absolvido quando se remete ao silêncio em audiência ou não comparece nesta. Algumas destas situações ao serem divulgadas na comunicação social criaram junto da comunidade uma certa desconfiança e descredibilização do poder judicial e legislativo, e desta forma, o regime foi posto em causa por juristas que consideravam este garantismo excessivo e injustificado, pelo facto de não de valorizar a investigação anteriormente procedida pelas Autoridades Judiciárias e as declarações prestadas pelo arguido em situação na qual beneficiou de todas as garantias e prerrogativas legais.

Ainda, é de salientar, que o processo penal apenas considera em julgamento, nomeadamente, para o efeito de formação da convicção do tribunal, provas produzidas ou examinadas em audiência, concretizando, assim, o contraditório e a imediação nos termos dos arts. 327º, n.º 2 e 355º, n.º 1, ambos do CPP.[5]

Torna-se imprescendível notar, que o legislador, mesmo antes da entrada em vigor da Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, admitia algumas situações de transmissibilidade de prova obtidas nas fases anteriores, em audiência de julgamento, tornando o princípio da imediação tendencial e não absoluto. Com efeito, existe já um conjunto de prova pré-constituída que é aproveitada em audiência de julgamento e que não é produzida em audiência mas sim examinada. Constituem, deste modo, exceções de produção da prova já constituída em fases anteriores que exprimem a necessidade do processo penal compatilizar os fins do processo.

[5] Neste sentido, o art. 355º, n.º 1 do CPP consagra uma proibição da valoração de provas que não tenham sido produzidas ou examinadas em audiência, e o art. 356º, n.º 1, al. b) do CPP proíbe, como regra, a leitura em audiência de julgamento das declarações anteriormente prestadas no inquérito ou instrução, pelo arguido, assistente, partes civis ou testemunhas.

Podem ser utilizadas em audiência meios de prova produzidas em fases anteriores ao julgamento como, por exemplo, a prova por reconhecimento, a reconstituição do facto, a prova pericial, etc., designadamente, por razões de economia, celeridade e eficácia mas, também, por servirem como elementos probatórios que foram utilizados para acusar ou arquivar, pronunciar ou não pronunciar.

Também, podem ser valoradas em audiência de julgamento, declarações recolhidas nos termos dos arts. 271º e 294º, ambos do CPP. De igual modo, a Lei de Proteção de Testemunhas admite a valoração de declarações prestadas para memória futura, que podem ser utilizadas em audiência de julgamento de acordo com os arts. 28º, n.º 2 da Lei de Proteção de Testemunhas e 271º do CPP.

Embora seja permitida a transmissibilidade da prova nestas situações, a verdade é que o aproveitamento das anteriores declarações do arguido no julgamento, requer uma ponderação dos princípios que envolvem o processo penal e as garantias de defesa do arguido.

3. O ESTATUTO DO ARGUIDO EM PROCESSO PENAL

3.1. O ARGUIDO COMO SUJEITO PROCESSUAL PENAL

O arguido é a figura central do processo penal e, por ele, se movimentam os restantes intervenientes processuais. Neste sentido, define-se como um sujeito processual[6] titular de direitos e deveres, ambivalente, porque tem, não só, interesse próprio no processo, como também é, por outro lado, fonte de prova para demonstrar a verdade dos factos, quer através das declarações que pode prestar acerca dos factos imputados, quer através de exames a que pode ser sujeito. No processo penal os sujeitos processuais são uma categoria autónoma do processo, sendo indispensável para a existência do processo a influência destes.[7]

O nosso CPP não nos fornece qualquer definição de arguido, referindo apenas no art. 57.º que adquire a qualidade de arguido a pessoa contra quem for deduzida acusação ou requerida instrução num processo penal.[8]

Relativamente ao conceito de arguido, não estabelecido pelo código atual, SIMAS SANTOS e LEAL-HENRIQUES[9] definem este sujeito processual, como a pessoa sobre a qual recaem indícios fundamentados de que cometeu um crime e que provavelmente será condenada em tribunal. Estes autores esclarecem, ainda, que esta noção não cumpre na totalidade o direito processual penal, uma vez que é a lei que estabelece a constituição de arguido. Neste sentido, o arguido é aquele, que é formalmente constituído como sujeito processual e sobre quem recai a eventual responsabilidade pelo crime cometido.

Outra questão importante, será a de não se confundir a suscetibilidade de ser arguido com a responsabilidade penal, devido a uma pessoa poder ser arguido mas ser

[6] Sujeito processual é todo aquele que é titular do interesse em intervir no processo penal, que a lei reconhece e tutela através da atribuição de poderes para praticar ou requerer atos processuais, suscetíveis de influenciar o início do processo, as vicissitudes e a conclusão do processo penal. Já os auxiliares processuais, são todos aqueles que têm o dever jurídico e cívico para com a sociedade em intervir no processo colaborando na prossecução dos seus fins através dos seus atos, sem serem titulares de um interesse próprio.

[7] DIAS, Jorge de Figueiredo, Sobre os sujeitos processuais no novo código de processo penal. In JORNADAS DE DIREITO PROCESSUAL PENAL, Lisboa, 1987 - Jornadas de Direito Processual Penal: o novo código de processo penal, Coimbra: Almedina, 1988, p. 3.

[8] Já o Código de Processo Penal de 1929 (primeiro código processual penal português aprovado pelo Decreto-Lei n.º 16489, de 15 de Fevereiro de 1929) definia no seu art. 251º, o conceito de arguido como "aquele sobre quem recaia forte suspeita de ter perpetrado uma infração, cuja existência esteja suficientemente comprovada."

[9] SIMAS SANTOS, Manuel; LEAL-HENRIQUES, Manuel; SIMAS SANTOS, João, Noções de processo penal. 2.ª ed., Lisboa: Rei dos Livros, 2011, p. 107.

insuscetível de imputação criminal, ou por inimputabilidade em razão da idade ou por anomalia psíquica conforme os arts. 19º e 20º do Código Penal (CP). Assim, a questão da inimputabilidade do arguido, não pode ser entendida de forma geral e abstrata, mas sim como incapaz de culpa, por não preencher todos os pressupostos da aplicação da pena, nomeadamente, a culpabilidade, que é elemento constitutivo do conceito de crime sendo tratada com a aplicação de uma medida de segurança (cfr. art. 1º, al. a) do CPP).

Desta forma, esta questão, não pode ser vista, como um «incidente de alienação mental»[10], mas sim, ter em conta a dignidade do arguido no decurso do processo penal. O que implica, por força até da noção processual de crime (cfr. art. 1º, al. a) do CPP), que o inimputável, com vista a poder gozar de todos os direitos e garantias de defesa, deve ser constituído como arguido e os seus atos típicos, por terem consequências penais – a aplicação de medidas de segurança –, devem ser apurados através de um processo penal que, a exemplo do que acontece com os imputáveis, lhe deve assegurar todas as garantias de defesa como estatui o art. 30º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa (CRP).

No entanto, como salienta PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[11] a inimputabilidade não impede a condenação em indemnização civil, nos termos dos arts. 489º e 491º, ambos do Código Civil (CC). Este autor menciona, ainda, que o arguido não possui capacidade de intervir no processo penal, quando este apresenta algum tipo de anomalia psíquica que se mantém à data da abertura do inquérito, ou quando este manifesta essa anomalia posteriormente à abertura do inquérito.

Quando o tribunal, em audiência, tem dúvidas sobre o estado psíquico do arguido, impõe o art. 351.º do CPP, a realização de perícia sobre o estado psíquico deste, perícia esta que, no nosso entender, é independente da situação psíquica do arguido à data dos factos, e que tem as seguintes finalidades: (1) a de apurar se as declarações prestadas pelo arguido em audiência podem ser valoradas, atendendo à necessidade de o arguido ter o discernimento e a consciência dos efeitos das suas declarações, (2)

[10] Que era o que ocorria no CPP/29, nos termos dos arts. 125º e ss., por via do qual se aplicava a medida de segurança de internamento, prevista no art. 91º do CP, pelo facto de serem inimputáveis, independentemente de terem praticado o facto típico.

[11] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2007, p. 173.

e para determinar a consequência do facto, nomeadamente, se se deve aplicar pena ou internamento (cfr. arts. 91º; 104º; 105º e 106º, todos do CP).

Quando o arguido não se encontra apto para intervir no processo pessoalmente, devido a anomalia psíquica, deve ser nomeado um defensor, não se suspendendo o processo (cfr. art. 64º, n.º 1, al. d) do CPP).

Não existe de facto, uma causa legal que imponha a suspensão do processo, sendo que a inimputabilidade ou imputabilidade diminuída pode e deve ser, como vimos, aferida no processo. Neste sentido, a responsabilidade penal tem natureza substantiva e a personalidade judiciária, ou seja, a aptidão para se ser arguido num processo, tem natureza processual. O que assegura ao arguido inimputável a existência de um processo que lhe permita beneficiar das suas garantias de defesa, devendo, para tanto ser constituído como arguido no processo, conforme resulta da noção adjetiva de crime, que consta do art. 1º, al. a) do CPP, que qualifica como crime tanto o facto tendente à aplicação de pena como o facto tendente à aplicação de medida de segurança.

Para se ser arguido importa, igualmente, ter capacidade judiciária, isto é, estar por si em juízo conforme o art. 9º do Código de Processo Civil (CPC). Assim, podem ser arguidos suscetíveis de imputação criminal, as pessoas físicas maiores de 16 anos e as pessoas jurídicas, nomeadamente, sociedades e pessoas coletivas, quando a lei, os estatutos ou o pacto social designarem quem as vai representar (cfr. art. 21º do CPC).[12]

O estatuto de arguido oferece um amplo conjunto de garantias de defesa previstas no art. 32º, n.º 1 da CRP, que consagra os mais importantes princípios materiais do processo penal – a constituição processual criminal. Neste sentido, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[13] referem que este artigo constitucional serve de cláusula geral que engloba todas as garantias não explicitadas nos números seguintes, que devem decorrer do princípio da proteção global e dos direitos de defesa do arguido em processo penal.

[12] "O arguido tem de ser maior de 16 anos de idade à data em que o processo é instaurado, uma vez que o legislador fixou uma presunção inilidível de inimputabilidade de culpa e, portanto também, de incapacidade judiciária." ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 173.

[13] CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa anotada, 4.ª ed. revista, Coimbra: Coimbra Editora, 2007. v. 1, p. 516.

A conformação prática destas garantias de defesa é concretizada no Código Processual Penal e na legislação extravagante, abrangendo amplamente os direitos de defesa que o arguido tem ao seu dispor. O art. 61º do CPP define, em termos gerais, o estatuto processual de arguido conferindo-lhe uma universalidade de direitos e deveres processuais, enquadrando uma situação processual específica, decorrente da presunção de inocência (cfr. art. 32º, n.ºs 1 e 2 da CRP). Esta presunção de inocência está diretamente ligado ao estatuto de arguido, uma vez que este presume-se inocente até ao trânsito em julgado da sentença condenatória.

Chegados aqui, torna-se essencial mencionar as principais diferenças entre o suspeito e o arguido, sendo que, o legislador distingue estas duas figuras no âmbito da fase de inquérito.[14]

Relativamente ao suspeito[15], importa referir que este não é um sujeito processual, porque não pode intervir no inquérito de modo ativo nem requerer abertura de instrução. Assim sendo, trata-se de uma figura mais ténue, onde ainda não existe a certeza suficientemente definida, de que praticou o ilícito criminal. No entanto, ainda que não se justifique a constituição formal como arguido, o suspeito tem uma posição processual e, como tal, beneficia de certos direitos autónomos, tais como por exemplo: o direito à constituição como arguido a seu pedido (cfr. art. 59º, n.º 2 do CPP); o direito à não valoração das suas declarações como prova, se forem violados o direito à informação quando é constituído como arguido (cfr. art. 58º, n.º 5 do CPP); o direito a não responder a perguntas, cujas respostas o possam incriminar (cfr. art. 132º, n.º 2 do CPP) e o direito a defensor (cfr. art. 132º, n.º 4 do CPP).[16]

A violação dos direitos do suspeito é passível de recurso por força do art. 401º, n.º 1, al. d) do CPP. Neste caso, a violação dos referidos direitos terá de ser invocada pelo interessado se não for declarada oficiosamente, havendo depois recurso das decisões que negarem esse vício.

O art. 1º, al. e) do CPP, define «suspeito» como aquele em relação ao qual exista indício de que cometeu ou se prepara para cometer um crime, ou que nele participou

[14] Segundo BARREIROS, José António, Processo penal I, Coimbra: Almedina, 1981, p. 390, o "suspeito apura-se por exclusão de partes, sendo a pessoa sobre quem recai um juízo de probabilidade menos forte do que aquele que impende sobre o arguido."
[15] Será feita, posteriormente, no ponto 5.4.2 da presente tese uma exposição pormenorizada acerca das declarações do suspeito.
[16] A propósito dos direitos que cabem ao estatuto jurídico do suspeito, ver ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição, pp. 176-177.

ou se prepara para participar. É de notar, o facto do legislador, em relação ao conceito de suspeito, ter intencionalmente, referido indício na forma singular, isto porque, para se considerar suspeito, tem de existir esse indício, isto é, uma razão, que pode, ou não, estar sustentada numa prova. Trata-se de uma probabilidade, entre outras, de este ter praticado o crime, e é nesta linha de raciocínio que o legislador se refere a indício na forma singular.

A qualidade formal de arguido distingue-se da de suspeito, devido às consequências jurídicas que o estatuto processual impõe a cada um daqueles. No entanto, tratam-se, por natureza, de uma pessoa em relação à qual existe, pelo menos, um indício, de que cometeu ou vai cometer um crime ou que nele participou ou se preparou para participar.

Acontece que, o suspeito trata-se de uma pessoa em relação à qual existe uma suspeita que tem de ser sustentada, por uma razão; já relativamente ao arguido, existe uma suspeita fundada de que cometeu ou se prepara para cometer um crime, ou que nele participou ou se prepara para participar. Por conseguinte, o suspeito é o indiciado como agente do crime, que ainda, não foi formalmente constituído como tal, e o arguido, um suspeito que já foi reconhecido formalmente como tal. É de notar, que embora uma pessoa seja suspeito num crime pode não existir fundada suspeita de que o mesmo cometeu tal ilícito, não estando assim reunidos os requisitos para lhe ser imposto o estatuto de arguido.

Posto isto, o conceito de suspeito permite um reconhecimento da pessoa em causa, tratando-se, por isso, de uma medida cautelar de polícia como privação limitativa da pessoa para obter a sua identificação. Deste modo, serve também, como medida cautelar, para serem efetuadas diversas diligências probatórias, como por exemplo, detenção para identificação, revistas e buscas não domiciliárias (cfr. arts. 250º e 251º, ambos do CPP). Pode, também, o suspeito ser alvo de apreensão de correspondência nos termos do art. 179º, n.º 1, al. a) do CPP, de escutas telefónicas consoante o art. 187º, n.º 4, al. a) do CPP, e também, das medidas de investigação previstas na Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, isto é, de controlo de contas bancárias e de contas de pagamento relevantes para a descoberta da verdade.[17]

[17] A Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, estabelece um regime especial de obtenção de prova que visa combater a criminalidade organizada e económico-financeira, que por regra, utiliza o sistema financeiro para a atividade ilícita. Deste modo, determina-se a quebra do sigilo bancário, sempre que houver razões

3.2. A CONSTITUIÇÃO DE ARGUIDO

A constituição de arguido é o ato, a partir do qual, determinada pessoa assume a qualidade processual de arguido, adquirindo como tal o conjunto de direitos e deveres inerentes à sua condição.[18]

Como refere DAMIÃO DA CUNHA[19], o reconhecimento de um interesse processual existe perante a necessidade de uma constituição formal de uma pessoa como sujeito processual. Ainda segundo este autor, o estatuto de sujeito processual determina o reconhecimento de um determinado papel processual, e tem essencialmente duas funções: distinguir a qualidade de um sujeito processual dos restantes; e, distinguir a participação processual deste relativamente aos outros participantes processuais, *verbi gratia* (v. g.) das testemunhas. Esta segunda função, tem como consequência processual no que se refere ao regime de prestação de declarações, sendo que quando são prestadas por sujeitos processuais, estas assumem uma relevância distinta das declarações prestadas por testemunhas. Isto é, no caso do arguido, este tem direito a optar pelo silêncio e não é legalmente sancionado se não responder com verdade ao contrário daquelas.

A posição de arguido adquire-se do seguinte modo: por imposição das entidades que dirigem o processo, designadamente a Autoridade Judiciária e os Órgãos de Polícia Criminal, sempre que haja suspeita fundada da prática do crime por ele cometido (cfr. arts. 58º; 59º, n.º 1 e 272º, n.º 1, todos do CPP); por iniciativa do próprio suspeito,

para crer que as respetivas informações têm interesse para a descoberta da verdade, ou seja, para a realização da justiça. A Autoridade Judiciária ou, por sua delegação, o OPC com competência para a investigação, solicitam às instituições de crédito, às sociedades financeiras, às instituições de pagamento ou às instituições de moeda eletrónica as informações e os documentos de suporte, que consideram relevantes para a investigação (cfr. art. 3º, n.º 1 da Lei), estando, aquelas obrigadas a fornecer os elementos solicitados nos prazos ditados pela lei (cfr. art. 3º, n.º 2 da Lei). Quando está em causa o controlo de conta bancária ou da conta de pagamento a respetiva instituição de crédito, instituição de pagamento ou instituição de moeda eletrónica, está obrigada a comunicar quaisquer movimentos sobre a conta à Autoridade Judiciária ou ao Órgão de Polícia Criminal dentro das vinte e quatro horas subsequentes (cfr. art. 4º, n.º 1 da Lei). Este controlo é autorizado ou ordenado, consoante os casos, por despacho do juiz, quando tiver grande interesse para a descoberta da verdade (cfr. art. 4º, n.º 2 da Lei). É de realçar, que quando o indiciado, presumível agente do crime, é suspeito no processo, a instituição em causa só é obrigada a fornecer as informações exatas que foram solicitadas pela Autoridade Judiciária e, no caso de se tratar de arguido, a instituição em causa é obrigada a fornecer toda a informação solicitada, bem como, qualquer tipo de movimento posterior, efetuado pelo arguido.

[18] Como ensinam CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa…, p. 517 "[…] determina-se a obrigatoriedade da constituição de arguido, para além dos casos de dedução da acusação ou da instrução (Cód. Proc. Penal, art. 57º), a fim de se evitar que a demora ou atraso deliberado ou não da dedução da acusação ou da instrução possibilite a existência de espaços ou momentos processuais criminais sem «garantias de defesa»."

[19] CUNHA, José Damião da, O regime processual de leitura de declarações na audiência de julgamento (arts. 356.º e 357.º do CPP): algumas reflexões à luz de uma recente evolução jurisprudencial. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Lisboa, (Julho-Setembro 1997), p. 435.

sempre que estiverem a ser efetuadas diligências que o afetem pessoalmente, (cfr. art. 59º, n.º 2 do CPP); ou como consequência de um ato processual – quando, contra ele, seja deduzida acusação ou requerida abertura de instrução pelo assistente (cfr. art. 57º, n.º 1 do CPP).

Por regra, a imposição do estatuto de arguido opera-se durante a fase de inquérito, e justamente por isso, o art. 58º, n.º 1 do CPP, estatui a constituição de arguido, nas seguintes situações: a) Correndo inquérito contra determinada pessoa em relação à qual haja suspeita fundada da prática de crime, esta prestar declarações perante qualquer Autoridade Judiciária ou Órgão de Polícia Criminal; b) Tenha de ser aplicada a qualquer pessoa uma medida de coação ou de garantia patrimonial; c) Um suspeito for detido, nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 254.º a 261.º; d) For levantado auto de notícia que dê uma pessoa como agente de um crime e aquele lhe for comunicado, salvo se a notícia for manifestamente infundada (cfr. art. 58º do CPP).

A regra constante do art. 272º, n.º 1 do CPP, concretiza a al. a) do n.º 1 do artigo 58º do CPP, porque o interrogatório de arguido e a sua constituição como tal, deve, em regra, ter lugar na fase de inquérito, isto é, antes de ser deduzida a acusação.[20] Conclusão que, por isso, deve ser aplicada, também às situações elencadas no art. 59º, n.ºs 1 e 2 do CPP.

A constituição de arguido processa-se através de comunicação, oral ou escrita, feita ao visado pela entidade que está a proceder ao ato, comunicando que a partir desse momento deve considerar-se arguido no processo em causa, da indicação, e se necessário, da explicação dos direitos e deveres referidos no art. 61º do CPP, que passam a caber-lhe (cfr. art. 58º, n.º 2 do CPP).

Quando a constituição como arguido é efetuada por Órgão de Polícia Criminal (OPC), tem de ser comunicada à Autoridade Judiciária no prazo de 10 dias, tendo em vista a sua apreciação e validação, em igual prazo (cfr. art. 58º, n.º 3 do CPP).[21] Contudo, este

[20] Os momentos do art. 58º do CPP, que ocorrem antes ou durante o inquérito, são demonstrativos da intenção que o legislador sempre teve em assegurar que, o indiciado adquira o estatuto de arguido – bem como os direitos e garantias deste estatuto – na fase de inquérito. Mas, o legislador através da redação dada ao art. 272º, n.º 1 do CPP, por força da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, clarificou essa imposição, estatuindo, como regra geral, a obrigatoriedade de o ato de constitutição de arguido ter lugar na fase de inquérito.

[21] Quando a constituição de arguido é efetuada por OPC, este ato não é definitivo, estando dependente de uma condição resolutiva, nomeadamente, a validação pelo MP. Ao contrário, a constituição de arguido quando efetuada por Autoridade Judiciária torna-se definitiva, não necessitando de qualquer validação. "O juízo de suspeita fundada obriga a um juízo de valoração da prova recolhida, pelo que a mera denúncia por si só não admite a constituição de arguido, carecendo agora de uma atividade de confirmação da sua

prazo de 10 dias comporta exceções, nomeadamente, quando existe detenção em flagrante delito, situação em que o detido deve ser apresentado ao Juiz de Instrução Criminal no prazo máximo de 48 horas, para interrogatório judicial de arguido detido ou para julgamento em processo sumário (cfr. arts. 141º; 143º; 254º e 381º, todos do CPP). A não validação da constituição de arguido pela Autoridade Judiciária, não prejudica as provas já recolhidas anteriormente (cfr. art. 58º, n.º 6 do CPP).

É exigida, ainda, a entrega ao visado, sempre, se possível, no próprio ato, de documento onde conste a identificação do processo e do defensor, se tiver sido nomeado, assim como dos direitos e deveres processuais que lhe assistem e a prestação de informação sobre esses direitos e deveres. A omissão ou violação destas formalidades, constantes no artigo 58º, n.ºs 2 e 4 do CPP, implicam que as declarações prestadas pela pessoa visada não possam ser utilizadas como prova de acordo com o art. 58º, n.º 5 do CPP.

De acordo com o previsto no art. 59º do CPP existem, ainda, outros casos de constituição de arguido, quando o suspeito é chamado para ser ouvido no processo e surge no decurso da inquirição fundada suspeita do crime, ter sido cometido pelo mesmo, nesta situação, a entidade que procede ao ato, suspende-o imediatamente, e comunica ao suspeito que, a partir daquele momento, deve considerar-se arguido no processo, assim como os direitos e deveres que lhe cabem (cfr. art. 59º, n.º 1 do CPP). E sempre que estiverem a ser efetuadas diligências com intuito de comprovar a imputação do crime a uma pessoa que é indiciada como agente do crime, esta tem direito, por sua iniciativa, a ser constituída arguido no processo (cfr. art. 59º, n.º 2 do CPP). Aplicam-se a estes casos de constituição de arguido os n.ºs 3 e 4 do art. 58º do CPP (remissão do n.º 3 do art. 59º do CPP).

Importa ressalvar o seguinte: de facto, o n.º 3 do art. 59º do CPP não faz a remissão para o n.º 5 do art. 58º, limitando-se a referir que é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 3 e 4 do artigo 58º do CPP. Consequentemente, a sanção do n.º 5 do art. 58º não vem referida no art. 59º, pelo que, coloca-se a questão de se saber se as declarações prestadas pela pessoa visada podem ou não ser utilizadas como prova aquando a omissão ou violação das formalidades previstas no art. 58º do CPP. Desta

verosimilhança. É este juízo valorativo que cabe ao MP e não às polícias e assim [...] impõe-se que seja o MP a validar as constituições de arguido operadas por outras entidades." ALVES, Glória, Sobre as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto: notas sobre a fase de inquérito. Lusíada, Direito, Lisboa, 2008, p. 27.

forma, o art. 59º, n.º 3 do CPP comina numa violação do disposto no art. 32º, n.ºs 1 e 8 da CRP, constituindo, uma abusiva intromissão na vida privada da pessoa visada, devendo, por isso, ser interpretado como sendo aplicável aos casos de constituição de arguido previstos neste preceito legal, a consequência contida no artigo 58º, n.º 5 do CPP.[22]

O último momento para uma pessoa assumir a qualidade de arguido ocorre quando contra ela for deduzida acusação[23] ou requerida abertura de instrução[24] (cfr. art. 57º, n.º 1 do CPP). Estes momentos são situações excecionais da constituição como arguido, pois a regra é a constituição de arguido ocorrer na fase de inquérito (cfr. art. 272º, n.º 1 do CPP), sob pena de nulidade sanável cominada no art. 120º, n.º 2, al. d) do CPP.[25] Nulidade que não se verifica se não for possível encontrar a pessoa que se pretende interrogar na qualidade de arguido (cfr. art. 272º, n.º 1, parte final). A qualidade de arguido mantem-se durante todo o decurso do processo (cfr. art. 57º, n.º 2 do CPP).

Assim, na impossibilidade de cumprir o art. 272º, n.º 1 do CPP, respeitando os arts. 57º, n.º 1 e o 58º, n.º 2, ambos do CPP, a pessoa adquire a qualidade de arguido no momento em que é notificada do despacho de acusação, dado que é nesse momento que tem conhecimento que contra si foi instaurado um processo, do qual é acusado de ser o agente do crime.

Chegado ao fim da fase de inquérito, o Ministério Público (MP) procede à acusação ou ao arquivamento do processo. Caso não tenha recolhido indícios suficientes da prática do crime pelo agente, o MP decide pelo arquivamento, podendo o assistente reagir contra essa decisão e requerer a abertura de instrução nos termos do art. 287º, n.º 1 al. b) do CPP, porque entende haver prova suficiente do agente ter praticado o ilícito criminal e o submeter a julgamento. Este mecanismo conferido ao assistente atribui, automaticamente, o estatuto de arguido à pessoa que aquele considera ser o agente

[22] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 184.
[23] É deduzida acusação quando o MP tiver recolhido indícios suficientes da prática do crime, e de quem foi o seu agente.
[24] Conforme previsto no art. 286°, n.ºs 1 e 2 do CPP, a fase de instrução é uma fase facultativa "que visa a comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento". Cabe ao MP abrir inquérito e proceder à acusação nos crimes públicos e nos crimes semi-públicos, sendo que, neste último tipo de crime o procedimento criminal depende de queixa do ofendido ou de outras pessoas para que o MP promova o processo. No que concerne, aos crimes particulares cabe ao ofendido a queixa e a decisão de deduzir acusação ou não. Portanto, quando for deduzida acusação o presumível autor do ilícito criminal "veste" o estatuto de arguido.
[25] Cfr. Acs. do STJ de Fixação de Jurisprudência, n.º 1/2006, in DR I-A, de 02-01-2006 e Ac. do TC n.º 53/2011, de 01-02-2011.

do crime, caso ele ainda não tenha sido constituído como tal anteriormente. Neste caso, a constituição de arguido não depende da existência de indícios suficientes, fundados ou fortes que o agente praticou o crime, porque, o requerimento de abertura de instrução, deduzido contra a decisão do arquivamento pelo MP, tem lugar, ainda que na perspetiva do MP, não existam quaisquer indícios. Ou seja, a apresentação de requerimento de abertura de instrução, neste caso, depende exclusivamente do assistente, independentemente de tal ato ser, ou não, infundado ou abusivo e das consequências que possam resultar, para o assistente, da sua prática. De todo o modo, esta constituição automática como arguido opera-se de acordo com o art. 57º, n.ºs 1 e 3 do CPP com remissão para o art. 58º, n.º 2 do CPP, que deve ser cumprido quando for feita a notificação do despacho de abertura de instrução.

Salienta-se, ainda, que antes da reforma ditada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, o legislador não exigia a suspeita fundada para a constituição de arguido. Estabelecia o antigo art. 58º, n.º 1, al. a) do CPP, a obrigatoriedade da constituição como arguido logo que, correndo inquérito sobre pessoa determinada, esta prestasse declarações perante a Autoridade Judiciária ou OPC. Neste sentido, após a denúncia do crime, era realizado o interrogatório ao denunciado, o qual assumia automaticamente o estatuto de arguido, sem qualquer tipo de indício ou prova que sustentasse a prática do crime. A *ratio* desta disposição seria garantir desde logo, a proteção inerente ao estatuto de arguido (direitos de defesa) e a desresponsabilização penal por falsas declarações prestadas. Porém, em certos casos as desvantagens próprias da qualidade de arguido conduziam a um sentimento de injustiça pelos visados.

Assim, a Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto veio introduzir como requisito fundamental para a constituição de arguido, a suspeita fundada da prática do crime imputável a determinada pessoa, pois como refere GERMANO MARQUES DA SILVA[26] o processo criminal revela prejuízos morais muito graves para o arguido, mesmo no que se refere à publicidade decorrente do processo, sendo por isso necessário, garantir que recaia forte suspeita sobre a pessoa que é constituída como arguido.

Como o CPP não define o conceito de suspeita fundada, será a partir da análise de «*suficientes indícios*» que alcançaremos a interpretação deste conceito.[27] Segundo o

[26] SILVA, Germano Marques da, Curso de processo penal, 3.ª ed., Lisboa: Verbo, 2009, v. 3, p. 65.
[27] Indício é uma palavra de origem latina que significa sinal, marca, indicação. No que concerne, à investigação criminal, «indício» reporta-se ao ponto de partida da descoberta da verdade e recolha de provas.

art. 283º, n.º 2 do CPP, "consideram-se suficientes os indícios sempre que deles resultar uma possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança." Porém, este conceito não é suficientemente esclarecedor, pelo que, importa determinar a funcionalidade do mesmo com a estrutura do processo penal. A sistematização do processo criminal na forma comum, comporta um seguimento de fases que visam a investigação da existência de um crime, e uma eventual dedução da acusação, tendo em vista submeter o arguido a julgamento. Como tal, o conceito de «*indícios suficientes*» é o pressuposto necessário, quer para a dedução da acusação contra o arguido, bem como, para a prolação do despacho de pronúncia, submetendo este a julgamento.[28] Com efeito, quando não estão reunidos os indícios suficientes, devem as Autoridades Judiciárias proferir, respetivamente, despacho de arquivamento do inquérito ou despacho de não pronúncia no encerramento da instrução (cfr. arts. 277º, n.º 2 e 308º, n.º 1, parte final, ambos do CPP).

O legislador conduz a interpretação de indícios suficientes para a possibilidade razoável de uma futura condenação do arguido em julgamento. Posto isto, na opinião de FIGUEIREDO DIAS[29], os indícios só serão suficientes e a prova bastante quando, em relação a estes, seja possível considerar uma alta probabilidade de uma futura condenação do agente, ou quando esta seja mais provável do que a absolvição.

CASTANHEIRA NEVES[30], por sua vez, defende para a acusação a mesma exigência de prova, de convicção probatória e de "verdade" requerida pelo julgamento. Nesta medida, deve exigir-se um elevado grau de probabilidade, de forma a possibilitar a aplicação exata dos meios utilizados no esclarecimento da situação, mas também, um elevado grau de probalidade que faça desaparecer a dúvida.[31]

Por outro lado, CAVALEIRO DE FERREIRA[32] considera que a prova do julgamento não é a mesma para a acusação, sendo que aquela baseia-se numa certeza, e não numa probabilidade. Esta probabilidade consiste na verosimilhança, na prova bastante ou

[28] Cfr., art. 283º, n.º 1 do CPP, no qual está previsto que "se durante o inquérito tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se ter verificado crime e de quem foi o seu agente, o Ministério Público [...] deduz acusação contra aquele" e, art. 308º, n.º 1 do CPP que, por seu turno, estabelece que "se, até ao encerramento da instrução, tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, o juiz, por despacho, pronuncia o arguido pelos factos respetivos", ambos do CPP.
[29] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito processual penal, Coimbra: Coimbra Editora, 1981, p. 133.
[30] NEVES, António Castanheira, Sumários de processo criminal, 1967-1968, Coimbra, 1968, p. 39.
[31] NEVES, António Castanheira, Sumários…, pp. 53-54.
[32] FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, Curso de processo penal, Lisboa, Danúbio, 1986, v. 1, p. 231.

indiciária, que permite a existência do processo e a sujeição dos arguidos a julgamento. Já o conceito de suspeita fundada, apenas, justifica certos atos processuais como a constituição de arguido no código atual.

Aqui, quanto ao conceito de indícios suficientes, não podemos deixar de referir a posição que a este propósito, é assumida no Acórdão[33] (Ac.) do Tribunal Constitucional (TC) n.º 439/2002, no qual, pugnando pela posição de Figueiredo Dias, se afirma que a prova indiciária que subjaz ao despacho de pronúncia, não exclui o princípio do *in dubio pro reo*.

Do exposto, depreende-se que a fundada suspeita implica uma convicção forte, que pode estar apenas sustentada em prova circunstancial e não propriamente numa prova directa, que pode concretizar esta suspeita. Em relação a este conceito existe uma convicção credível, possibilidade séria, um juízo de verosimilhança que, à posteriori, tem de ser confirmado pela prova que venha a ser recolhida nos autos, para depois constituir-se indício suficiente de que a pessoa constituída arguido no processo praticou o ilícito criminal.[34]

Outra alteração da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto tem a ver com a alínea d) do art. 58º do CPP, sobre a qual o legislador acrescentou a expressão «*salvo se a notícia for manifestamente infundada*», mas, como explica PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[35], esta expressão não é totalmente esclarecedora. O auto de notícia é levantado pela Autoridade Judiciária, pelo OPC, ou por outra entidade policial, precisamente quando presenciam o crime e, portanto, a notícia do crime resulta do conhecimento direto do crime, de se ter presenciado o crime. Assim, a autoridade não pode e não deve, dar notícia de um crime que não se verificou - notícia manifestamente infundada. Confundiu-se auto de notícia (cfr. art. 243º do CPP) com notícia de um crime dada por qualquer pessoa às autoridades, ou seja denúncia, que também deve ser reduzida a escrito, mas não é um auto de notícia (cfr. art. 246º do CPP). De facto, não se deve esquecer, que a denúncia feita por qualquer pessoa, não dá em regra lugar, de *per si*, a constituição como arguido.[36]

[33] Cfr. Ac. do TC n.º 439/2002, de 23-10-2002.
[34] ALVES, Glória, Sobre as alterações..., p. 27.
[35] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do Código de processo penal à luz da Constituição, p. 180.
[36] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do Código de processo penal à luz da Constituição, p. 180.

Chegados aqui, resulta da conjugação dos normativos 58º, n.º 1, 59º, n.º 1 e 272º, n.º 1, todos do CPP, que correndo inquérito contra determinada pessoa em relação à qual haja suspeita fundada da prática do crime, esta deve ser interrogada já na veste de arguido, só não sendo assim, caso não seja possível notificá-la.[37] O art. 272º, n.º 1 do CPP, estabelece a obrigatoriedade de se proceder ao interrogatório da pessoa constituída arguido no inquérito, em relação à qual haja fundada suspeita da prática do crime. A imposição constante da norma *supra* citada, resulta da finalidade e âmbito do inquérito (cfr. art. 262º, n.º 1 do CPP), mas também das garantias de defesa asseguradas ao arguido no processo criminal (cfr, art. 32º, n.ºs 1 e 5 da CRP), nomeadamente, os princípios do processo justo – *"fair trial"* – da igualdade de armas e do contraditório, uma vez que o processo criminal tem, como objetivo final, a descoberta da verdade e a realização da lei e do direito (cfr. art. 9º, n.º 1 do CPP), ou seja, a realização da justiça.

Sendo o direito de audição a expressão necessária concedida ao arguido de se defender perante quaisquer decisões que o atinjam e uma exigência constitucionalmente consagrada nos artigos 20º, n.º 4 e 32º, n.ºs 1 e 5, ambos da CRP, decorrente do princípio do processo equitativo, *"fair trial",* do princípio da igualdade de armas e do princípio do contraditório, deve o processo criminal envolver a participação de todos os interessados na criação da decisão, especialmente a do arguido, pois é na fase inicial do processo penal que o objeto do processo se define, com a acusação que envolve, substancialmente, os factos imputados ao arguido, e que servirão para o submeter a julgamento e fundamentar uma eventual condenação. Por estas razões, o legislador impõe a obrigatoriedade, na fase de inquérito, do interrogatório da pessoa constituída arguido, só o dispensando no caso de ser inviável a notificação do mesmo, ato processual que se traduz na observância do direito de audiência, e que implica que a declaração do direito no caso concreto, não compete apenas ao tribunal, mas sim a todos, consoante a posição e funções processuais que cada um assuma.[38]

Passemos agora a apurar quais as consequências do não cumprimento da imposição do art. 272º, n.º 1 do CPP, ou seja, da falta ou omissão do interrogatório como arguido,

[37] Ver arts. 273.º e 116.º n.ºs 1 e 2, ambos do CPP.
Se se torna necessário a presença de determinada pessoa em ato de inquérito, como por exemplo, para interrogatório, e não se sabe onde esta reside, o MP ou a autoridade de polícia criminal que tenha sido delegada a diligência, ordena mandado de notificação e detenção para os Órgãos de Polícia Criminal encarregarem-se de tornar possível a presença da pessoa na diligência. Caso, não encontrem a pessoa, terão de emitir uma certidão negativa, ou seja, de não comparência, para juntar ao processo, de modo a demonstrar que não foi possível notificá-la, e assim, cumprir o art. 272°, n.º 1 do CPP.
[38] Cfr. Ac. Do STJ de Fixação de Jurisprudência, n.º 1/2006, in DR I-A, de 02-01-2006.

na fase de inquérito, quando seja possível a sua notificação. Esta questão é controversa porque existem diferentes posições na doutrina e na jurisprudência, relativamente à não observância desta norma.

O Acórdão de Fixação de Jurisprudência do STJ n.º 1/2006 decidiu que a falta de interrogatório como arguido, na fase de inquérito, relativamente à pessoa contra quem esta corre, quando é possível a sua notificação, constitui a nulidade prevista no art. 120º, n.º 2, al. d) do CPP.[39] Ou seja, trata-se de uma insuficiência de inquérito a não realização do interrogatório como arguido, da pessoa contra quem o mesmo corre, posto que se trata de um ato legalmente obrigatório, constituindo, nesta medida, uma nulidade arguível até ao encerramento do debate instrutório ou, não havendo lugar a instrução, até cinco dias após a notificação do despacho que tiver encerrado o inquérito (cfr. art. 120º, n.º 2, al. d) e n.º 3, al. c) do CPP). Esta posição foi confirmada, como sendo conforme a Constituição, pelo Ac. do TC n.º 53/2011.[40]

No entanto, a jurisprudência fixada não merece acolhimento unânime da nossa doutrina. Uma das posições[41] assumidas quanto a esta questão defende que, a falta de interrogatório obrigatório como arguido na fase de inquérito, tem por consequência uma nulidade insanável nos termos do art. 119º, al. c) do CPP, por ausência do arguido nos casos em que a lei exigir a respetiva comparência. Contudo, o Acórdão em análise refutou tal orientação, pelo facto daquele interrogatório impôr não o direito de presença, mas sim, o direito de audiência, sendo que estes direitos de defesa são distintos[42]. Para além disso, a lei ao prever a obrigatoriedade do interrogatório como arguido, da pessoa contra quem corre o inquérito, está a pressupor que ainda não há arguido. Posto isto, refere-se aquela nulidade insanável aos casos de ausência do arguido nos atos em que a lei impõe a sua comparência, não se aplicando à omissão do interrogatório previsto no art. 272º, n.º 1 do CPP.

[39] Cfr. Ac. Do STJ de Fixação de Jurisprudência, n.º 1/2006, in DR I-A, de 02-01-2006.
[40] Ac. do TC n.º 53/2011, de 01-02-2011.
[41] Neste sentido, MOUTINHO, José Lobo, O arguido no processo preparatório: Tratado luso-brasileiro da dignidade humana, 2ª ed., São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 707-710; MENDES, Paulo de Sousa, Lições de direito processual penal, Coimbra: Almedina, 2013, p. 128. Cfr., também, Ac. da Relação de Évora, de 24-03-1992, publicado na Coletânea de Jurisprudência, ano XVII, tomo II (Abril-Julho 2009), p. 308, e Ac. da Relação de Lisboa, proc. n.º 5056/00, de 03-10-2000, da 5.ª secção.
[42] Ver relativamente à explicitação dos direitos de presença e de audiência o ponto 3.3.

Outra posição[43] defendida é que a falta de interrogatório como arguido constitui mera irregularidade nos termos do art. 123º do CPP, não tendo obtido acolhimento pelo referido acórdão.[44]

Relativamente ao momento em que deve ser cumprido o art. 272º, n.º 1 do CPP, é de notar que o legislador não refere o momento exato em que deva proceder-se ao interrogatório do arguido, mas apenas que este deve ser realizado antes do encerramento da fase de inquérito.

A generalidade da doutrina aponta a definição do momento concreto da realização do interrogatório, para a satisfação das necessidades da investigação, que compete ao titular da investigação e responsável pela sua gestão definir.

Neste sentido, PAULO DÁ MESQUITA[45], refere que o interrogatório de determinada pessoa contra quem corre o inquérito, compete à entidade que dirige o inquérito, mas não define o tempo exato em que se deva realizar-se o interrogatório do suspeito, devendo este ser efetuado consoante a estratégia definida em concreto para o inquérito. Ou seja, não está prevista uma prescrição legal que determine ao imediato interrogatório de pessoa determinada contra quem corre o inquérito. Posição que, também, é assumida na jurisprudência, pelo Acórdão[46] do Tribunal da Relação de

[43] Neste sentido, SILVA, Germano Marques da, Curso de processo penal, 1ª ed., Lisboa: Verbo, 1993, pp. 67-68; GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, Código de processo penal anotado, 10.ª ed., Coimbra: Coimbra editora, 1999, p. 520. Cfr. também, Ac. da Relação de Lisboa, proc. n.º 8010/01, de 17-01-2002.

[44] Como vem referido no Ac. do STJ de fixação de jurisprudência n.º 1/2006, a posição de quem defende que a consequência para a falta de interrogatório como arguido constitui mera irregularidade nos termos do art. 123º do CPP, argumenta o seguinte: "A insuficiência do inquérito constitui uma nulidade genérica que só se verifica quando se tiver omitido a prática de um ato (de inquérito) que a lei prescreve, razão pela qual só se verifica aquela nulidade quando se omita um ato (de inquérito) que a lei prescreve como obrigatório e desde que para essa omissão não disponha a lei de forma diversa; [...]; sucede que da análise conjunta do artigo 272.º, n.º 1, e da exposição de motivos da proposta de Lei n.º 157/VII, que esteve na base da Lei n.º 59/98, designadamente do seu n.º 6, no qual se fundamenta o processamento da audiência sem a presença do arguido, no contacto do mesmo com o processo nas fases anteriores e sua submissão a termo de identidade e residência, contacto que a lei promove através da obrigatoriedade do interrogatório naquela qualidade da pessoa contra quem corre o inquérito, se deve concluir que a consequência estabelecida na lei para a não realização, no inquérito, do interrogatório como arguido (e demais diligências de que este ato deve ser acompanhado) da pessoa contra quem aquele se processa, é a eventual impossibilidade de a audiência vir a efetuar-se na ausência do arguido." Outra posição defendida, é que aquela omissão configura nulidade insanável como prevê o art. 119º, al. d) do CPP, segundo os seguintes fundamentos: "De acordo com o artigo 119.º, alínea c), constitui nulidade insanável, entre outras situações, a ausência ou falta do arguido nos casos em que a lei exigir a sua comparência; o texto legal, ao aludir à ausência do arguido, tem em vista não só a sua ausência física mas também a sua ausência processual; assim, quando a lei adjetiva impõe a intervenção do arguido no processo, designadamente o seu interrogatório, a falta ou omissão deste, privando-o de se pronunciar sobre o objeto do inquérito, ou seja, de se defender, constitui nulidade insanável."

[45] MESQUITA, Paulo Dá, Direção do inquérito penal e garantia judiciária, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 105-106.

[46] Cfr. Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 56/06.2TELSB-B.L1-9, de 15-04-2010.

Lisboa, de 15-04-2010, relatado pela, então, Desembargadora Fátima Mata-Mouros, que consagrou a seguinte posição:

> I - Da leitura dos artigos 272.º, nº 1 e 58.º, nº 1, al. a), do CPP resulta a obrigatoriedade de no inquérito se interrogar como arguido pessoa contra a qual haja fundada suspeita da prática de um crime. II - A injunção legal de interrogatório de pessoa determinada contra quem corre o inquérito dirige-se à entidade que conduz o inquérito mas não compreende uma diretriz sobre o momento do interrogatório do suspeito, o qual deve ser decidido no quadro da estratégia definida em concreto para o inquérito. III - Nos termos da disciplina legalmente prevista, a efetivação do direito de informação concretizada sobre os factos e provas contra o arguido reunidos encontra-se reservada para o momento em que aquele vier a ser chamado a prestar declarações.

Posto isto, quem decide o momento exato de proceder ao interrogatório do arguido é a autoridade que dirige a investigação, de acordo com a estratégia definida no caso concreto, ou seja, de acordo com a autonomia tática da investigação que a lei atribui, numa primeira linha, aos OPC, e cujo exercício depende sempre do controle e da aceitação do MP (cfr. art. 2º, n.ºs 6 e 7 da Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto – Lei de Organização da Investigação Criminal) sendo certo que este deve realizar-se antes de encerrar a fase de inquérito.

Já em relação à constituição de arguido, apenas as situações tipificadas na lei em que exista fundada suspeita ou quando a pessoa visada o solicite, caso seja suspeito, justificam esta constituição. Deste modo, quando já exista suspeita fundada, antes do encerramento do inquérito, a lei impõe que a mesma seja constituída arguido no processo, antes de ser proferido o despacho de acusação.

3.3. DIREITOS E DEVERES PROCESSUAIS DO ARGUIDO

A partir do momento em que determinada pessoa adquire a qualidade de arguido, é-lhe atribuída a titularidade de um conjunto de direitos e deveres[47] com vista a proteger a

[47] Cfr., art. 61º do CPP - Direitos de deveres processuais: "1 - O arguido goza, em especial, em qualquer fase do processo e salvas as exceções da lei, dos direitos de: a) Estar presente aos atos processuais que diretamente lhe disserem respeito; b) Ser ouvido pelo tribunal ou pelo juiz de instrução sempre que eles devam tomar qualquer decisão que pessoalmente o afete; c) Ser informado dos factos que lhe são imputados antes de prestar declarações perante qualquer entidade; d) Não responder a perguntas feitas, por qualquer entidade, sobre os factos que lhe forem imputados e sobre o conteúdo das declarações que acerca deles prestar; e) Constituir advogado ou solicitar a nomeação de um defensor; f) Ser assistido por defensor em todos os atos processuais em que participar e, quando detido, comunicar, mesmo em privado, com ele; g) Intervir no inquérito e na instrução, oferecendo provas e requerendo as diligências que se lhe afigurarem necessárias; h) Ser informado, pela autoridade judiciária ou pelo órgão de polícia criminal perante os quais seja obrigado a comparecer, dos direitos que lhe assistem; i) Recorrer, nos termos da lei, das decisões que lhe forem desfavoráveis. 2 - A comunicação em privado referida na alínea

sua "nova" situação jurídica (cfr. arts. 32º da CRP e 60º e 61º, ambos do CPP). São atribuídos ao arguido, em qualquer fase do processo e salvas as exceções da lei, os direitos de presença, audição, informação, silêncio, assistência, intervenção e recurso (cfr. art. 61º, n.º 1 do CPP).[48]

No que concerne aos deveres, recai em especial sobre o arguido o dever de comparência; de responder com verdade sobre a sua identidade; de prestar termo de identidade e residência e de sujeição a diligências de prova e medidas de coação e garantia patrimonial que lhe forem aplicadas (cfr. art. 61º, n.º 3 do CPP).

Partindo da análise do direito de presença (cfr. art. 61º, n.º 1, al. a) do CPP), é concedido ao arguido o direito de estar presente nos atos processuais que diretamente lhe disserem respeito. No entanto, a partir do momento em que existe arguido no processo, todos os atos lhe dizem respeito diretamente visto ser o arguido a figura central do processo que visa apurar a existência do crime e, em consequência, a responsabilidade criminal do mesmo. Desta forma, todos os atos processuais giram em torno da esfera jurídica do arguido.

Acolhendo a tese de JOSÉ ANTÓNIO BARREIROS[49], a lei define o direito de presença do arguido relativamente a atos de produção probatória, excluindo todos os demais atos do processo, mas dentro destes, deve considerar-se, apenas, aqueles que visem a produção de prova e tenham relevância para o apuramento e definição do crime pelo qual o agente possa ser responsabilizado. No entanto, esta posição dirá respeito à audiência de julgamento, visto que o legislador veda o direito do arguido estar presente nos atos de recolha e de produção de prova que ocorrem na fase de inquérito (cfr. arts. 86º, n.º 6, al. a) e 88º, ambos do CPP).

---

f) do número anterior ocorre à vista quando assim o impuserem razões de segurança, mas em condições de não ser ouvida pelo encarregado da vigilância. 3 - Recaem em especial sobre o arguido os deveres de: a) Comparecer perante o juiz, o Ministério Público ou os órgãos de polícia criminal sempre que a lei o exigir e para tal tiver sido devidamente convocado; b) Responder com verdade às perguntas feitas por entidade competente sobre a sua identidade; c) Prestar termo de identidade e residência logo que assuma a qualidade de arguido; d) Sujeitar-se a diligências de prova e a medidas de coação e garantia patrimonial especificadas na lei e ordenadas e efetuadas por entidade competente."

[48] O art. 61º, n.º 1 do CPP não engloba todos os direitos pertencentes à esfera jurídica do estatuto de arguido pois podemos encontrar no CPP outros direitos atribuídos ao arguido nos arts. 89º; 176º n.º 1; 272º n.ºs 1 e 2; 334º n.º 2; 357º e 361º.

[49] BARREIROS, José António, O estatuto jurídico processual do arguido: alguns dos seus direitos. In CONGRESSO DE PROCESSO PENAL, 1, Lisboa, 2004 - I Congresso de processo penal: memórias. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra : Almedina, 2005, p. 145.

Relativamente à fase de instrução, o legislador reconhece ao arguido e aos outros sujeitos processuais o direito de estarem presente nos atos de instrução que por eles tenham sido requeridos, e de suscitar pedidos de esclarecimento ou de requerer que sejam formuladas as perguntas que entenderem relevantes para a descoberta da verdade (cfr. art. 289º, n.º 2 do CPP).

Importa, ainda, esclarecer o facto de o legislador não impor a presença obrigatória do arguido nos atos processuais que o afetem, mas impõe que lhe sejam asseguradas todas as condições para que possa estar presente, se assim o entender, cabendo, às entidades que dirigem o processo, sob pena de nulidade insanável (cfr. art. 119º, al. c) do CPP), o dever de garantir ao arguido os meios disponíveis para efetivar a sua presença nos atos processuais que o afetem diretamente, seja através de notificação ou meios de deslocamento, caso este esteja sob medida privativa da liberdade.[50]

Existem situações em que a presença do arguido assume especial relevância, nomeadamente, no debate instrutório e na audiência de julgamento.

Na primeira situação, havendo instrução tem de haver obrigatoriamente debate instrutório de acordo com o art. 289º do CPP, e este só pode ser adiado por absoluta impossibilidade de ter lugar, nomeadamente, por grave e legítimo impedimento de o arguido estar presente como previsto no art. 300º, n.º 1 do CPP. O debate só pode ser adiado uma vez e se o arguido faltar na segunda data marcada, é representado pelo defensor constituído ou nomeado (cfr. art. 300º, n.º 4 do CPP), podendo o arguido renunciar a estar presente (cfr. art. 300º, n.º 3 do CPP).

[50] O art. 119º, n.º 1, al. c) do CPP determina a nulidade insanável dos atos que sejam praticados na ausência do arguido ou do seu defensor, quando a lei impõe a respetiva comparência.
Relativamente, ao direito do arguido estar presente nos atos processuais que diretamente o afetem, estes são considerados nulos quando sejam omitidas as condições para tornar possível a presença do arguido nos respetivos atos. Não é a ausência efetiva do arguido que faz cominar a nulidade insanável, mas sim a omissão das condições que não foram proporcionadas para o arguido estar presente. Segue como exemplo, o Ac. do STJ, proc. n.º 13515/04.2TDLSB.S1, de 07-04-2010, que decidiu sobre a omissão de várias notificações para a nova morada do arguido: "A verdade é que o arguido não chegou a ser verdadeiramente notificado da realização do julgamento, uma vez que todas as notificações para as várias sessões de julgamento foram dirigidas para uma morada que não correspondia à nova morada e que entretanto tinha sido indicada" [...] "O tribunal não acautelou, como devia, à luz da informação do processo, que deveria ter sido tida em consideração, o direito de defesa do arguido, prosseguindo com a audiência de julgamento sem a sua presença. Como não chegou a tomar conhecimento dos despachos que designaram as várias sessões do julgamento, o arguido não compareceu, sendo que tal situação não resultou da sua inércia ou desresponsabilização, mas antes da omissão de ato processual da notificação na morada por ele indicada". Tendo, sido decidido que, "a não presença do arguido ao julgamento por causa que lhe não é de todo imputável, gera nulidade insanável, havendo que suprir as omissões verificadas – art. 119.º, al. c), reportada aos arts. 332.º, n.º 1, e 122.º do CPP."

O que a lei impõe, é assim, a obrigatoriedade da notificação ao arguido a designar o dia, a hora e o local do debate instrutório (cfr. art. 297º, n.º 3 do CPP) e deste modo, caso este não compareça e não justifique, o Juiz de Instrução tem legitimidade para prosseguir com o debate, salvo se considerar indispensável para a realização das finalidades da instrução a presença do arguido e, proceder ao adiamento do debate. Neste sentido, o juiz tem o poder de dirigir a instrução e se considerar que deve adiar o debate por aqueles motivos tem legitimidade para o fazer.[51]

Na segunda situação, a da audiência de julgamento, estabelece o art. 332º, n.º 1 do CPP que é obrigatória a presença do arguido na audiência de julgamento, sem prejuízo dos arts. 333º, n.ºs 1 e 2 e 334º, n.ºs 1 e 2, ambos do CPP. Caso o arguido regularmente notificado falte injustificadamente e o tribunal considere absolutamente indispensável para a descoberta da verdade material a sua presença, realiza a audiência de julgamento numa segunda data marcada, caso contrário realiza a audiência no mesmo dia.[52] Havendo lugar à audiência de julgamento na ausência do arguido, nos termos do art. 333º, n.º 2 do CPP, é-lhe notificada a sentença logo que seja detido ou se apresente voluntariamente; contando-se o prazo para interposição de recurso pelo arguido a partir da notificação da sentença (cfr. arts. 333º, n.º 5 e 334º, n.º 6, ambos do CPP).[53]

Ao direito de presença do arguido, corresponde, também, um dever de comparência como forma de colaboração da justiça na descoberta da verdade material. O seu fundamento assenta na necessidade de facultar ao arguido a possibilidade de tomar posição sobre os meios de prova reunidos contra si mas, também, a necessidade de assegurar uma relação de imediação do tribunal com a entidade que recolheu aquele material probatório e com o próprio arguido[54] e, também, com o facto de, em nossa opinião, poder o arguido, com a sua presença, prestar declarações essenciais para a declaração de verdade.

[51] Art. 288º, n.º 1 do CPP.
[52] Cfr. Ac. do STJ de Fixação de Jurisprudência, n.º 9/2012, de 10 de Dezembro, in DR n.º 238, série I, de 10-12-2012: "Notificado o arguido da audiência de julgamento por forma regular, e faltando injustificadamente à mesma, se o tribunal considerar que a sua presença não é necessária para a descoberta da verdade, nos termos do n.º 1 do artigo 333º do CPP, deverá dar início ao julgamento, sem tomar quaisquer medidas para assegurar a presença do arguido, e poderá encerrar a audiência na primeira data designada, na ausência do arguido, a não ser que o seu defensor requeira que ele seja ouvido na segunda data marcada, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo."
[53] O art. 411º, n.º 7 do CPP estabelece, ainda, que "o requerimento de interposição de recurso que afete o arguido julgado na ausência, ou a motivação, anteriores à notificação da sentença, são notificados àquele quando esta lhe for notificada, nos termos do n.º 5 do artigo 333.º"
[54] DIAS, cit. 29, pp. 157-158; PIMENTA, José da Costa, Código de processo penal anotado, 2.ª ed., Lisboa: Rei dos Livros, 1991, p. 204.

O direito de audição (cfr. art. 61º, n.º 1, al. b) do CPP) traduz-se na concretização do princípio do contraditório, uma vez que o arguido tem a possibilidade de ser ouvido pela Autoridade Judiciária, e assim, pronunciar-se sobre os factos que lhe são imputados, sobre qualquer decisão que o afete e sobre as provas reunidas contra si, com a ressalva, no caso do inquérito, das provas cujo conhecimento pelo arguido possa criar perigo para a descoberta da verdade, para a vida, para a integridade física ou psíquica e para a liberdade dos participantes processuais ou das vítimas do crime (cfr. art. 141º, n.º 4, al. e) do CPP que, nos termos do art. 144º, n.º 1 do CPP é aplicável a todos os interrogatórios de arguido no inquérito e na instrução).

A aplicação ao arguido de medidas de coação e de garantia patrimonial, exceto o termo de identidade e residência, são precedidas da audição deste, ressalvados os casos de impossibilidade devidamente fundamentada (cfr. art. 194º, n.ºs 1 e 4 do CPP). A fundamentação do despacho que aplicar qualquer medida de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência, deve conter, sob pena de nulidade, a descrição dos elementos do processo que indiciam os factos imputados, exceto se a sua comunicação prejudicar a investigação e impedir 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 (cfr. art. 194º, n.º 6, al. b) do CPP). No entanto, não podem ser considerados para fundamentar a aplicação ao arguido de uma medida de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência, quaisquer factos ou elementos probatórios que não tenham sido comunicados ao arguido durante a audição que aplique medida de coação mais grave ao arguido (cfr. art. 194º, n.ºs 3 e 7 do CPP).

É de referir, ainda, que o arguido, ou o seu mandatário judicial, têm o direito a consultar e/ou examinar o processo, por forma a conhecer os factos e elementos que determinaram a aplicação da medida de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência, durante o interrogatório judicial e no prazo previsto para a interposição de recurso (cfr. art. 194º, n.º 8 do CPP).[55]

[55] Neste sentido, o Ac. do TC n.º 121/97, de 19-02-1997, 1ª secção, decidiu que "qualquer arguido em processo criminal, uma vez ordenada ou determinada a sua prisão preventiva, para além de dever ser imediatamente informado e de forma compreensível das razões da sua detenção e dos seus direitos (art. 27º, n.º 4 da C.R.P.), tem ainda direito de consulta e/ou examinar o processo, pessoalmente ou através de mandatário judicial, por forma a poder sindicar eficazmente a legalidade da decisão judicial que lhe impôs semelhante medida de coação, sendo, assim, inconstitucionais as normas dos arts. 86º, n.º 1, e 89º, n.º 2 do C.P.P., na interpretação de que é vedada ao arguido em prisão preventiva a consulta dos autos, por forma a poder sindicar a legalidade do despacho que lhe aplicou tal medida de coação." Referiu, ainda,

Tendo a fase de inquérito como objetivo a investigação sobre a existência de um crime, a determinação dos seus agentes e respetiva responsabilidade criminal, com vista à decisão sobre a acusação, torna-se necessária a audição da pessoa ou das pessoas contra quem o inquérito corre. Assim, é concedido ao arguido nesta fase, o direito de ser ouvido pelo Juiz de Instrução, quando se encontre detido, no primeiro interrogatório judicial ou quando lhe é aplicada medida de coação (cfr. arts. 141.º e 194.º, n.ºs 1 e 4, ambos do CPP) e, mesmo em liberdade, apenas sujeito a termo de identidade e residência, deve ser sempre ouvido, por força do art. 272º do CPP cujo regime já abordámos no presente trabalho.

Também, na fase de instrução o direito de ser ouvido pelo Juiz de Instrução sempre que este o julgar necessário ou o arguido o solicitar (cfr. art. 292.º, n.º 2 do CPP).

Como ensina FIGUEIREDO DIAS[56] o direito de audiência é a manifestação do direito do cidadão à justiça, das exigências constantes do Estado de Direito, da essência do direito como dever do ser humano e, por último, do envolvimento de todos os interessados na criação da decisão. Este direito não se circunscreve só perante o tribunal, pois deve, também, ser assegurado perante quaisquer decisões, sejam estas, do juiz ou do MP, sempre que aquelas atinjam diretamente a esfera jurídica das pessoas.

Por seu turno, o direito de informação comporta uma dupla dimensão, isto é, quando a pessoa indiciada é constituída como arguido, tem o direito a ser informada, antes de

este Ac. que "tais normas violariam ainda o art. 5º, n.ºs 2 e 4, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (C.E.D.H.), bem como o princípio da igualdade de armas entre a acusação e a defesa." Também, o Ac. n.º 589/06, de 31-10-2006, 3ª Secção, decidiu "julgar inconstitucional, por violação do n.º 1 do artigo 32.º da Constituição, a norma dos artigos 86.º, n.º 5 e 89.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na interpretação segundo a qual, querendo o arguido impugnar a decisão que lhe aplicou a medida de coação de prisão preventiva, lhe pode ser recusado o acesso a elementos de prova que foram determinantes para fundamentar a aplicação daquela medida, sem que haja apreciação, em concreto, da existência de inconveniente grave na revelação do conteúdo desses elementos para os interesses que justificam o segredo de justiça." O Ac. n.º 607/03, de 05-12-2003, 2ª secção, decidiu "julgar inconstitucional, por violação do disposto nos artigos 28º, n.º 1, e 32º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, a norma extraída da conjugação dos artigos 141º, n.º 4, e 194º, n.º 3, ambos do Código de Processo Penal, segundo a qual, no decurso de interrogatório de arguido detido, a exposição dos factos que lhe são imputados e dos motivos da detenção se basta com a indicação genérica ao arguido das infracções penais de que é acusado." E, o Ac. do TC n.º 416/03, de 24-09-2003, 2ª secção, decidiu "julgar inconstitucional, por violação dos artigos 28.º, n.º 1, e 32.º, n.º 1, da CRP, a norma do n.º 4 do artigo 141.º do Código de Processo Penal, interpretada no sentido de que, no decurso do interrogatório de arguido detido, a exposição dos factos que lhe são imputados pode consistir na formulação de perguntas gerais e abstratas, sem concretização das circunstâncias de tempo, modo e lugar em que ocorreram os factos que integram a prática desses crimes, nem comunicação ao arguido dos elementos de prova que sustentam aquelas imputações e na ausência da apreciação em concreto da existência de inconveniente grave naquela concretização e na comunicação dos específicos elementos probatórios em causa."

[56] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito..., 1981, pp. 157-158.

prestar declarações perante qualquer entidade, sobre os factos e sobre as provas[57] que sustentam a imputação dos factos que lhe são imputados (cfr. art. 61º, n.º 1, al. c) do CPP) e também sobre os direitos que lhe assistem (cfr. art. 61º, n.º 1, al. h) do CPP).[58] Como referem SIMAS SANTOS E LEAL-HENRIQUES[59] o sujeito a quem é atribuída responsabilidade penal, e mesmo sendo assistido por um defensor, tem o direito de conhecer, os direitos que a qualidade de arguido lhe confere.

Por sua vez, o direito ao silêncio (cfr. art. 61º, n.º 1, al. d) do CPP) traduz-se na recusa de resposta a perguntas feitas ao arguido relativamente aos factos constitutivos do objeto do processo. Esta recusa decorre dos princípios da não auto-incriminação (*nemo tenetur se ipsum accusare*) e da presunção de inocência, decidindo livremente se responde ou se se recusa a responder às perguntas que lhe são colocadas, uma vez que até à sentença condenatória o arguido presume-se inocente.[60] No entanto, este direito não é absoluto, uma vez que não se aplica a perguntas sobre a identidade do arguido (cfr. art. 61º, n.º 3, al. b) do CPP). De qualquer modo, faremos à posteriori, no ponto 4.2.1 da presente tese, o esclarecimento merecedor do direito ao silêncio.

No que concerne ao direito de assistência (cfr. art. 61º, n.º 1, als. e) e f) do CPP), o arguido pode constituir advogado ou solicitar ao tribunal a nomeação de um defensor; tem, também, o direito a ser assistido pelo seu defensor nos atos processuais, em que participar e a comunicar em privado com ele quando esteja detido. Nos termos do art. 32º, n.º 3 da CRP o arguido tem direito a escolher defensor e a ser por ele assistido em todos os atos do processo, designando a lei os casos e as fases em que esta assistência por defensor é obrigatória. A partir do momento em que uma pessoa assume a qualidade de arguido, torna-se óbvia a necessidade de ser assistido por

[57] Conforme o art. 144º, n.º 2 do CPP, os OPC só podem mostrar as provas ao arguido com ordem expressa do MP.
[58] O não cumprimento do direito à informação do arguido, consubstancia numa nulidade do ato, nos termos do art. 118º, n.º 1 do CPP. Porém, esta nulidade decorre da violação de direitos, liberdades e garantias, constitucionalmente consagradas, pelo que a violação de uma norma fundamental é exequível por si própria mesmo que a lei processual declare a nulidade do ato.
[59] SIMAS SANTOS, Manuel; LEAL-HENRIQUES, Manuel; SIMAS SANTOS, João, Noções..., pp. 120-121.
[60] O princípio da presunção de inocência é acolhido por vários textos internacionais, como por exemplo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, no consagra no seu art. 9º: "Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda da sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela Lei."; a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem de 1950, que refere no seu art. 6º, n.º 2: "Qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada". Também, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia declarou no seu art. 48º, n.º 1 que "todo o arguido se presume inocente enquanto não tiver sido legalmente provada a sua culpa."

quem tem conhecimento jurídico.[61] A lei impõe a presença obrigatória do defensor nos casos previstos do art. 64º n.º 1 do CPP.

O direito de intervenção (cfr. art. 61º, n.º 1, al. g) do CPP) concretizado nas fases de inquérito e instrução tem lugar quando se afigure estritamente necessário para a descoberta da verdade material. O facto de o arguido intervir oferecendo provas e solicitando diligências ao processo torna o mesmo uma fonte de prova no processo e o direito de intervenção em julgamento é concretizado pelos arts. 98º, n.º 1; 315º; 340º e 343º, n.ºs 1 e 2, todos do CPP.

Por último, o direito ao recurso (cfr. art. 61º, n.º 1, al. i) do CPP) é uma garantia de defesa constitucionalmente consagrada no art. 32º n.º 1, ou seja, um mecanismo de reação contra decisões judiciais que sejam desfavoráveis ao arguido. Contudo, este direito não é absoluto, pois é limitado de acordo com o art. 400º do CPP e com as restantes normas que determinam a irrecorribilidade de atos específicos.

Depois de explanados os direitos reconhecidos ao estatuto de arguido, passamos à análise dos deveres que lhe cabem na colaboração com a justiça penal.

Assim, o arguido tem o dever de comparecer perante o juiz, MP ou OPC sempre que a lei o determinar e para tal for regularmente notificado (cfr. art. 61º, n.º 3, al. a) do CPP). Neste sentido, considera-se o arguido regularmente notificado quando tenham sido observadas as regras descritas nos arts. 112º a 114º do CPP. Em caso de falta injustificada quando tenha sido regularmente notificado, o juiz condena o arguido, consoante o caso, ao pagamento de uma soma pecuniária a determinar, ordena a sua detenção pelo tempo indispensável à realização da diligência, sendo este responsável pelo pagamento das despesas ocasionadas pela não comparência ou à aplicação da medida de prisão preventiva, se esta for legalmente admissível (cfr. art. 116º n.ºs 1 e 2 do CPP).

Outro dever que cabe ao arguido é de responder com verdade a perguntas formuladas por entidade competente sobre a sua identidade (cfr. art. 61º, n.º 3, al. b) do CPP). Contudo, no que concerne a este dever importa ressalvar que com a alteração ao processo penal efetuada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, o arguido deixou de ter o dever de informar se tem ou não antecedentes criminais, em qualquer fase

[61] No caso do arguido ser ele próprio advogado, apesar de ter conhecimento jurídico, é-lhe nomeado oficiosamente um defensor por motivos de "distanciamento indispensável a uma defesa eficaz". Cfr. SIMAS SANTOS, Manuel; LEAL-HENRIQUES, Manuel; SIMAS SANTOS, João, Noções..., p. 119.

processual.[62] Esta alteração legislativa merece a nossa concordância, uma vez que os serviços judiciais devem acompanhar a evolução da informática e criar meios para garantir que o certificado do registo criminal do arguido em questão esteja acessível à Autoridade Judiciária. Mais, muitas das vezes, o arguido não tem sequer conhecimentos suficientes para conseguir indicar por quais crimes foi condenado, e por isso, nada mais adequado do que o tribunal ter outros meios de obter a informação do registo criminal do arguido.

Assim, o arguido, por força da Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, deixou de ter o dever de responder no primeiro interrogatório judicial, na fase de inquérito, sobre se já esteve alguma vez preso, quando e porquê e se foi ou não condenado e por que crimes, e também, conforme previa o anterior art. 342º, n.º 1 do CPP, deixou de ter o

[62] Importa referir, que o art. 342º do CPP, na sua redação inicial, obrigava o arguido a responder sobre os seus antecedentes criminais em audiência de julgamento, mas esta imposição foi eliminada pelo Decreto-Lei 317/95, de 28 de Novembro. Sobre a constitucionalidade daquela norma, o Ac. do TC n.º 695/95, de 15-12-1995, 1ª secção, tinha decidido que "a imposição ao arguido do dever de responder a perguntas sobre os seus antecedentes criminais, formulada no início da audiência de julgamento viola o direito ao silêncio, enquanto direito que integra as garantias de defesa do arguido" visto que, "o conteúdo essencial do direito de defesa do arguido assenta em que este deve ser considerado como «sujeito» do processo e não como objeto; ora, a obrigatoriedade de declarar, no início da audiência de julgamento, os antecedentes criminais do arguido e bem assim, informar sobre processos pendentes implica a transformação do arguido de sujeito em objeto do processo. Com efeito, ao arguido fica retirada a possibilidade de prestar as suas declarações no momento que mais lhe convier, tendo de as prestar numa altura em que não se iniciaram sequer as diligências probatórias, ou seja, sem qualquer possibilidade de o arguido poder evitar eventual irradiação daquelas declarações sobre o objeto do processo." Assim, concluiu este tribunal que "a violação do princípio constitucional das garantias de defesa pela norma do n.º 2 do artigo 342º do CPP, enquanto impõe ao arguido, o dever de responder às perguntas do presidente do tribunal, no início da audiência de julgamento sobre os seus antecedentes criminais e sobre outro processo penal que contra ele corra nesse momento." E, "para quem defenda o entendimento de que o princípio de presunção do arguido diz respeito a todos os factos relevantes para a acusação, não se excluindo aqueles que não ocorrem no momento da prática do facto, mas que condicionam a culpa do agente, então a norma que vem questionada viola o princípio da presunção de inocência, porque os factos referentes aos antecedentes criminais e à pendência de outros processos constituem ainda matéria da acusação, que o arguido não pode ser coagido a revelar, como também porque ainda não está feita a prova do facto típico, ilícito e culposo no momento em que é exigida a comunicação daqueles factos." Acompanhando esta decisão, também, o Ac. n.º 619/98, de 03-11-1998, 1ª secção, pronunciou-se sobre a questão da constitucionalidade da norma em questão, embora, já havia sido revogada do ordenamento jurídico, referindo, que aquela norma, padecia de vários vícios de inconstitucionalidade: "a) restringe as garantias de defesa que, no mínimo, consagram o direito a permanecer calado e a faltar à verdade, bem como o direito a decidir sobre a própria estratégia de defesa, do mesmo passo que consubstancia violação do princípio da presunção de inocência – n.ºs 1 e 2 do artigo 32º da CRP; b) consistindo em elementos obtidos mediante coação, obrigando o arguido a publicitar em audiência elementos que o poderão prejudicar, viola, nessa medida, o n.º 6 do citado artigo 32º; c) o princípio do acusatório, expresso no n.º 5 do artigo 32º, constitui o arguido no direito a ser sujeito do processo e não objeto do mesmo, pelo que não pode ser chamado a colaborar coativamente na produção da prova; d) impondo-se ao arguido a revelação de dados íntimos do seu passado, viola-se a reserva de intimidade da vida privada e o direito ao bom nome e reputação, constitucionalmente tutelados pelo n.º 1 do artigo 26º da CRP; e) coloca também o arguido em situação de desigualdade consubstanciadora de violação do disposto no artigo 13º do mesmo texto."

dever de responder sobre a existência de processos pendentes, obrigação esta que tinha sido introduzida pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto. O arguido apenas tem de responder com verdade sobre a sua identidade, ou seja, o seu nome, filiação, freguesia e concelho de naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, residência, local de trabalho, sendo-lhe imposta, se necessário, a apresentação de um documento de identificação. A recusa desta informação obrigatória ou a falsidade das respostas pelo arguido, implica responsabilidade penal (cfr. atual art. 141º, n.º 3 do CPP).

Outro dever do arguido é prestar termo de identidade e residência a partir do momento que assume a qualidade de arguido (cfr. art. 61º, n.º 3, al. c) do CPP). Sempre que uma pessoa é constituída arguido num processo-crime, é necessário proceder à sua identificação e residência ficando obrigado a comparecer perante as autoridades quando a lei o exigir.[63]

Por último, o dever de sujeição a diligências de prova e medidas de coação e garantia patrimonial (cfr. art. 61º, n.º 3, al. d) do CPP) submete o arguido a exames, perícias e outros meios de prova (arts. 146º e seguintes do CPP) e à aplicação de medidas de coação (cfr. arts. 196º a 202º do CPP).

[63] Cfr. art. 196º do CPP.

4. REGIME JURÍDICO DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO NUMA PERSPETIVA DE DIREITO COMPARADO

4.1. ESPANHA

A Ley de Enjuiciamiento Criminal consagra o regime da confissão no art. 406º que prevê que

> La confesión del procesado no dispensará al Juez de instrucción de practicar todas las diligencias necesarias a fin de adquirir el convencimiento de la verdad de la confesión y de la existencia del delito. Con este objeto, el Juez instructor interrogará al procesado confeso para que explique todas las circunstancias del delito y cuanto pueda contribuir a comprobar su confesión, si fue autor o cómplice y, si conoce a algunas personas que fueren testigos o tuvieren conocimiento del hecho. [64]

Na lei espanhola o regime da confissão está envolta de certas cautelas relativamente à sua suficiência e, por isso, mesmo que o acusado confesse os factos imputados, o juiz de instrução não dispensa as restantes diligências de prova com vista a apurar a verdade dos factos confessados e a comprovação do delito.[65]

Quando o declarante, perante o Juiz de Instrução, presta declarações contraditórias com as que prestou anteriormente, é interrogado para esclarecer os motivos de tais contradições, conforme rege o art. 405º da Ley de Enjuiciamiento Criminal que refere que "Si en las declaraciones posteriores se pusiere el procesado en contradicción con sus declaraciones primeras o retractare sus confesiones anteriores, deberá ser interrogado sobre el móvil de sus contradicciones y sobre las causas de su retractación."

No início da audiência, nos termos do art. 688º da Ley de Enjuiciamiento Criminal, o Presidente do tribunal começa por perguntar ao acusado se pretende confessar-se culpado do delito que lhe é imputado pela acusação e responsável civilmente na restituição da coisa ou na quantia fixada consoante os danos e prejuízos.[66]

---

[64] Ver art. 820º da Ley de Enjuiciamiento Criminal - Confesión del imputado: "No será bastante la confesión de un supoesto autor para que se le tenga como tal y para que no se dirija el procedimiento contra otras personas, si de las circunstancias de aquél o de las del delito resultaren indicios bastantes para creer que el confeso no fue el autor real del escrito o estampa publicados. Pero una vez dictada sentencia firme en contra de los subsidiariamente responsables, no se podrá abrir nuevo procedimiento contra el responsable principal si llegare a ser conocido."

[65] Cfr. decisão do STS, proc. n.º 30/2009, de 20-01-2009, 2ª secção.

[66] Cfr. art. 688º da Ley de Enjuiciamiento Criminal - Inicio de la sesión del juicio oral: "[…] preguntará el Presidente a cada uno de los acusados si se confiesa reo del delito que se le haya imputado en el escrito

Se, o acusado se recusa a prestar declarações, remetendo-se ao silêncio, a audiência prossegue de acordo com o disposto no art. 698º da Ley de Enjuiciamiento Criminal.[67] Mesmo que o acusado decida remeter-se ao silêncio em audiência, a lei espanhola admite a leitura das declarações prestadas anteriormente pelo acusado, por via do art. 730º da Ley de Enjuiciamiento Criminal, podendo, sempre, a defesa do arguido "remediar" as primeiras declarações.[68]

Neste sentido, a jurisprudência constitucional espanhola admite que a valoração de declarações autoincriminatórias podem inserir-se e servir de prova, em julgamento, através do art. supra citado. Porém, a aceitação de declarações que podem fundamentar uma eventual condenação judicial, deve considerar diversos factores consoante o caso concreto, e mais concretamente, a verificação das advertências legais que devem ser feitas ao acusado previamente, bem como, o dever de se informar ao acusado os direitos que lhe cabem, como por exemplo, o direito ao silêncio e o direito a defensor.[69]

Assim, mesmo que o acusado se remeta ao silêncio em audiência com o intuito de afetar as declarações anteriormente prestadas, aquelas podem ser valoradas, exceto se as mesmas tiverem sido recolhidas ilicitamente.

Quando, em audiência de julgamento, o acusado presta declarações que divergem com as prestadas no interrogatório, prevê o art. 714º da Ley de Enjuiciamiento Criminal que

---

de calificación, y responsable civilmente a la restitución de la cosa o al pago de la cantidad fijada en dicho escrito por razón de daños y perjuicios."

[67] Cfr. art. 698º da Ley de Enjuiciamiento Criminal - Negativa del imputado a responder: "Se continuará también el juicio cuando el procesado o procesados no quieran responder a las preguntas que les hiciere el Presidente."

[68] Cfr. art. 730º da Ley de Enjuiciamiento Criminal - Lectura de las diligencias sumariales: "Podrán también leerse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral."

[69] Cfr. decisão do STC, n.º 86/1995, de 06-06-1995 (BOE n.º 162, de 08 de Julho de 1995) que referiu: "la validez de la confesión no puede hacerse depender de los motivos internos del confesante, sino de las condiciones externas y objetivas de su obtención. En este sentido, para determinar si la declaración confesoria del imputado se ha producido en condiciones de poder ser aceptada, y basar en ella una condena penal, deben tenerse en cuenta los diversos factores concurrentes en cada caso, de entre los que cabe destacar en el sometido a la consideración de este Tribunal si se hicieron al detenido las advertencias legales, si fue informado de sus derechos y si en la declaración estuvo presente un Abogado encargado de asistirle. Asimismo, debe tenerse en cuenta la proximidad temporal entre la confesión y la ocupación ilegal, pues resulta evidente que la voluntariedad de la confesión se encuentra comprometida, en mayor medida, cuando al confesante no se le ha advertido, previamente, que podía negarse a declarar, especialmente si la autoincriminación se produce, como sucede en el presente caso, inmediatamente después de conocer el resultado de la intervención ilegal."

> Cuando la declaración del testigo en el juicio oral no sea conforme en lo sustancial con la prestada en el sumario, podrá pedirse la lectura de ésta por cualquiera de las partes. Después de leída, el Presidente invitará al testigo a que explique la diferencia o contradicción que entre sus declaraciones se observe.

Desta forma, depois da leitura das declarações, o Presidente do tribunal convida o acusado a explicar as contradições dos depoimentos por si prestados.

Quando o acusado assume em audiência uma postura contrária àquela que assumiu nas fases anteriores, estas situações podem estar abrangidas no art. 714º, por se considerar uma contradição na conduta do acusado. Assim, quando o acusado confessa os factos imputados e em audiência remete-se ao silêncio, esta conduta comporta uma contradição para efeitos do art. supra citado. Neste sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Espanhol, entende que, quando o arguido presta declarações diante de um juiz, com pleno conhecimento dos seus direitos, se decide remeter-se ao silêncio em audiência, aquelas declarações anteriores podem, ainda assim, ser utilizadas processualmente enquanto meio de prova. [70]

4.2. BRASIL

No direito processual penal brasileiro, rege o artigo 155º que

> "O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas."

Ou seja, de acordo com o princípio da verdade real amplamente utilizado no processo penal brasileiro, a apuração da verdade e formação da convicção do juiz na valoração das provas, não deverá satisfazer-se com a mera verdade formal que é demonstrada

[70] Cfr. sentencia do STS n.º 25/2008, recurso n.º 497/2007, de 29-01-2008, que decidiu que "el silencio del acusado si puede entenderse como contradicción a los efectos del art. 714LECrim., pues en principio hay que entender que en el concepto de contradicción, en lo que al acusado se refiere se extiende a toda conducta que jurídicamente pueda ser considerada contraria a su referente sumarial. De lo que se infiere que cuando obran en el sumario declaraciones judiciales autoinculpatorias del acusado, el silencio del mismo en el juicio oral ha de ser considerado como una "contradicción" a los efectos del art. 714 LECrim." Refere, ainda este tribunal, que "Si el acusado ha prestado declaración ante el Juez con todas las garantías, su negativa a declarar en el plenario no deja sin efecto esas declaraciones ni las convierte en inexistentes, pues fueron efectuadas en otro momento procesal en ejercicio de su libertad de prestar declaración con el contenido que tuviera por conveniente y, como se ha dicho, rodeado de todas las garantías exigibles. Puede entenderse, sin embargo, que la negativa a declarar supone la imposibilidad de practicar en el plenario la prueba, propuesta y admitida, consistente en la declaración del acusado, lo que autoriza a acudir al artículo 730 de la LECrim. Así lo entendió esta Sala entre otras en la STS nº 590/2004, de 6 de mayo".

pelas partes, devendo haver durante a fase judicial o contraditório para apuração dos factos.

Importa ressaltar, que as provas produzidas em fase de inquérito policial não podem ser consideradas de forma irrefutável, devendo portanto ser levadas em conta apenas as provas/informações obtidas de forma razoável.

Neste sentido, o MINISTRO FRANCISCO CAMPOS[71], diz que

> "todas as provas são relativas: nenhuma terá, *ex vi legis*, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que a outra. Se é certo que o juiz fica adstrito às provas constantes dos autos, não é menos certo que não fica subordinado a nenhum critério apriorístico no apurar, através delas, a verdade material. O juiz criminal é, assim, restituído à sua própria consciência. Nunca é demais, porém, advertir que *livre convencimento* não quer dizer puro capricho de opinião ou mero arbítrio na apreciação das provas. O juiz está livre de *preconceitos legais* na aferição das provas, mas não pode abstrair-se ou alhear-se ao seu conteúdo. Não estará ele dispensado de *motivar* a sua sentença. E precisamente nisso reside a suficiente garantia do direito das partes e do interesse social."

Ou seja, o juiz tem liberdade para analisar a prova, não obedecendo hierárquicamente nenhuma ordem. Contudo, não se pode confundir livre apreciação com livre arbítrio, visto que há diversas restrições cujo objetivo principal é obstar o despotismo judicial.

Neste sentido, face ao princípio constitucional do contraditório, as provas extrajudiciais, ou seja, aquelas derivadas do inquérito polícial, são insuficientes para sustentar a condenação, pois são colhidas apenas para a apuração da ilicitude do arguido.

Ou seja, as únicas provas que poderão ser utilizadas como base na condenação de um arguido, são as provas cautelares, não repetíveis ou antecipadas, visto que não necessitam de serem produzidas mediante o crivo do contraditório. Estas provas tratam-se daquelas em que a espera poderá afetar o seu resultado ou se mostrem imprescindíveis para a imputação/configuração do crime, e portanto devem ser realizadas o mais breve possível, para que os vestígios não se percam no tempo.

[71] Exposição de Motivos do Código de Processo Penal Brasileiro, Decreto-Lei n.º 3.689/41, Relator Francisco Campos, 1941, item VII *apud* NASSARO, Adilson Luís Franco - Busca Pessoal: Busca pessoal, abordagem policial [Em linha]. São Paulo [s.n.]. [Consult. 18 Abr. 2015]. Disponível em WWW:<URL: https://books.google.pt/books?id=MsJkBAAAQBAJ&pg=PA117&lpg=PA117&dq=Ministro+Francisco+Campos,+diz+que:+%E2%80%9Ctodas+as+provas+s%C3%A3o+relativas:+nenhuma+ter%C3%A1,+ex+vi+legis,+valor+decisivo,+ou+necessariamente+maior+prest%C3%ADgio+que+a+outra.+Se+%C3%A9+certo+que+o+juiz+fica+adstrito+%C3%A0s+provas+constantes+dos+autos,+n%C3%A3o+%C3%A9+menos+certo+que+n%C3%A3o+ficar%C3%A1+subordinado+a+nenhum+crit%C3%A9rio+aprior%C3%ADstico+no+apurar,+atrav%C3%A9s+delas,+a+verdade+material&source=bl&ots=zdt_bLgRwW&sig=I1Dv8xGFmZCI9YBBo6CZfhVmmNA&hl=pt-PT&sa=X&ved=0ahUKEwir4OLWgofNAhXKBBoKHcHYBPwQ6AEIHzAA#v=onepage&q&f=false>.

Nestes casos e tão somente por obedecerem às formalidades, embora produzidas extrajudicialmente, terão plena validade e eficácia na formação da convicção do juiz. Contudo, importa lembrar que são medidas excecionais, uma vez que em regra a sentença penal deverá ser baseada na prova produzida em juízo, revestida dos princípios constitucionais que informam o processo penal brasileiro.

Conclui-se portanto que exceto as previsões expressamente especificadas no "*caput*" do art. 155.º do código processual brasileiro, apenas terão valoração na convicção do juiz as provas produzidas em esfera judicial, colhidas sob o égide dos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório, da publicidade, etc.

Neste sentido, é vedado ao juiz a possibilidade de fundamentar a sua decisão/sentença exclusivamente na prova produzida extrajudicialmente, ou seja, em fase de inquérito policial, visto que não há participação da defesa, não havendo portanto ampla defesa, princípio este previsto na Constituição Federal.

Já relativamente ao regime da confissão, o processo penal brasileiro prevê no art. 197º que "O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existe compatibilidade ou concordância."

Deste modo, no sistema brasileiro, o valor probatório da confissão não é absoluto, devendo esta ser confrontada com os demais elementos de prova constantes no processo, de modo a comprovar a veracidade e compatibilidade entre a confissão do acusado e as restantes provas.

Como referem ALEXANDRE CEBRIAN e VICTOR EDUARDO, "como elemento de prova que é, deve a confissão ser apreciada segundo o critério da persuasão racional do juiz, isto é, deve ser confrontada com o restante da prova, porquanto apesar de seu significativo valor, não constitui prova absoluta."[72]

Porém, a confissão quando prestada espontaneamente, não revelando qualquer dúvida na sua veracidade quando confrontada com qualquer elemento constante nos autos, pode sustentar e levar à condenação judicial do acusado.[73] Contudo, importa evidenciar que nenhuma pessoa pode ser condenada só com base na sua confissão,

[72] REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios, Processo penal: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 141.
[73] MIRABETE, Julio Fabbrini, Processo Penal, 18ª ed., São Paulo: Atlas, 2006, p. 288.

pois esta deve ser analisada conjuntamente com os demais elementos probatórios, e só depois, quando confrontada com os elementos dos autos pode eventualmente levar à condenação do arguido. Caso, não exista mais nenhum elemento de prova que confirme a confissão do acusado, esta não pode ser valorada isoladamente nem sustentar a condenação do arguido, visto que os factos imputados não foram confirmados e poderá estar em causa uma falsa confissão por variados motivos.

Ao contrário do processo penal português, a ausência de resposta pelo acusado pode constituir um elemento de formação da convicção do juiz, nos termos do art. 198º do código de processo penal brasileiro, que dispõe que "O silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz."

A confissão do acusado, quando é obtida posteriormente ao primeiro interrogatório judicial, para ter valor probatório deve ser reduzida a termo, conforme o disposto no art. 199º do código brasileiro.[74]

Conforme o art. 200º do código processual brasileiro a confissão é apreciada pelo juiz, não enquanto prova plena, mas sim divisível e retratável e consoante o exame das provas em conjunto.[75] A retratação da confissão constitui no sistema brasileiro, uma garantia que o acusado dispõe de modo a não fazer prova contra si próprio e assim, retirar o que havia confessado nas fases anteriores à audiência de julgamento. Desta forma, a retratação permite ao acusado desdizer ou voltar atrás, negando todos ou parte dos factos confessados, nao atribuindo, qualquer valor probatório à confissão que tinha prestado inicialmente. Portanto, para que a confissão tenha valor de prova tem o acusado que a renovar perante o tribunal em audiência de julgamento.[76]

Importa, ainda referir, que no sistema brasileiro, o arguido não está obrigado ao dever de verdade, não sendo obrigado a prestar juramento sob o compromisso de dizer apenas a verdade, e neste sentido, pode prestar declarações falsas, cabendo ao juiz aferir a credibilidade das mesmas.

[74] Cfr. art. 199º do Código de Processo Penal Brasileiro, que dispõe: "A confissão, quando feita fora do interrogatório, será tomada por termo nos autos, observado o disposto no art. 195."
[75] Cfr. art. 200º do Código Processual Penal Brasileiro que refere: "A confissão será divisível e retratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado no exame das provas em conjunto."
[76] "O legislador processual penal não subordina a retratabilidade a nenhum requisito ou condição. Pode ela ser feita em qualquer circunstância, por se tratar de um direito do acusado, fundado na ampla defesa […]." MOSSIN, Heráclito Antônio, Comentários ao Código de Processo Penal, São Paulo: Manole, 2008, p. 423.

Com salienta MAGALHÃES NORONHA[77],

> […] o acusado pode mentir e negar a verdade, pois não é obrigado a depor contra si. Mesmo mentindo, o juiz criminal, conhecedor do processo e com a experiência que tem, poderá encontrar em suas negativas e atitudes, elementos de convicção. Aliás, negando a imputação, será ele convidado a indicar as provas da verdade de suas declarações.

4.3. ITÁLIA

As regras gerais referentes ao interrogatório da pessoa acusada constam no art. 64º do Codice de Procedura Penale, segundo o qual a pessoa investigada, mesmo em prisão preventiva ou detida por outros motivos, deve prestar declarações com total liberdade exceto se for necessário prevenir o perigo de fuga ou violência da mesma.[78] Contudo, não podem ser utilizados, ainda que com o consentimento do interrogado, métodos ou técnicas que afetem a liberdade de autodeterminação ou alterem a capacidade de recordar e avaliar os factos imputados.

O acusado, antes de prestar quaisquer declarações deve ser advertido de que tem o direito a remeter-se ao silêncio, seguindo o processo o seu normal percurso, e que caso opte por prestar declarações, estas poderão ser utilizadas contra si em julgamento. O não cumprimento desta advertência determina a inutilização das declarações prestadas pelo acusado.

Cumpridos estes requisitos, o processo penal italiano permite a transmissibilidade das declarações prestadas nas fases anteriores no julgamento através do art. 513º, mesmo que o acusado esteja ausente ou se recuse a responder às perguntas formuladas, nos termos do art. 503º do Codice de Procedura Penale.[79] Portanto, podem ser lidas as

[77] NORONHA, Magalhães, Curso de Direito Processual Penal, 23ª ed., São Paulo: Saraiva, 1995.

[78] Cfr., art. 64º do Codice di Procedura Penale - Regole generali per l'interrogatorio: 1. La persona sottoposta alle indagini, anche se in stato di custodia cautelare o se detenuta per altra causa, interviene libera all'interrogatorio, salve le cautele necessarie per prevenire il pericolo di fuga o di violenze. 2. Non possono essere utilizzati, neppure con il consenso della persona interrogata, metodi o tecniche idonei a influire sulla libertà di autodeterminazione o ad alterare la capacità di ricordare e di valutare i fatti. 3. Prima che abbia inizio l'interrogatorio, la persona deve essere avvertita che: a) le sue dichiarazioni potranno sempre essere utilizzate nei suoi confronti; b) salvo quanto disposto dall'articolo 66, comma 1, ha facoltà di non rispondere ad alcuna domanda, ma comunque il procedimento seguirà il suo corso; c) se renderà dichiarazioni su fatti che concernono la responsabilità di altri, assumerà, in ordine a tali fatti, l'ufficio di testimone, salve le incompatibilità previste dall'articolo 197 e le garanzie di cui all'articolo 197-bis. 3-bis. L'inosservanza delle disposizioni di cui al comma 3, lettere a) e b), rende inutilizzabili le dichiarazioni rese dalla persona interrogata. In mancanza dell'avvertimento di cui al comma 3, lettera c), le dichiarazioni eventualmente rese dalla persona interrogata su fatti che concernono la responsabilità di altri non sono utilizzabili nei loro confronti e la persona interrogata non potrà assumere, in ordine a detti fatti, l'ufficio di testimone.

[79] Cfr. art. 503º do Codice de Procedura Penale - Esame delle parti private: 1. Il presidente dispone l'esame delle parti che ne abbiano fatto richiesta o che vi abbiano consentito, secondo il seguente ordine:

declarações do acusado, prestadas perante o Ministério Público ou perante a polícia criminal sob a delegação daquele.[80] Contudo, de acordo com o n.º 1 do art. 513º do Codice de Procedura Penale, quando as declarações prestadas versem negativamente sobre outro co-arguido, estas não podem ser utilizadas contra este, sem o seu consentimento, exceto se se verificar o disposto no n.º 4 do art. 500º do Código Italiano, isto é, se o declarante foi submetido a violência, ameaças, ofertas ou promessas de dinheiro ou outras vantagens para não prestar depoimento ou depor declarações falsas.[81]

4.4. ALEMANHA

No processo penal alemão[82], o regime de prestação de declarações do arguido é muito semelhante àquele que vigora em Portugal.

Na verdade, para fazermos a análise do regime das declarações prestadas pelo arguido, não podemos deixar de ter em consideração não só o CPP alemão, como também, a Constituição e instrumentos normativos internacionais vinculativos do Estado Alemão, dos quais salientamos o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

---

parte civile, responsabile civile, persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria e imputato. 2. L'esame si svolge nei modi previsti dagli articoli 498 e 499. Ha inizio con le domande del difensore o del pubblico ministero che l'ha chiesto e prosegue con le domande, secondo i casi, del pubblico ministero e dei difensori della parte civile, del responsabile civile, della persona civilmente obbligata per la pena pecuniaria, del coimputato e dell'imputato. Quindi, chi ha iniziato l'esame può rivolgere nuove domande. 3. Fermi i divieti di lettura e di allegazione, il pubblico ministero e i difensori, per contestare in tutto o in parte il contenuto della deposizione, possono servirsi delle dichiarazioni precedentemente rese dalla parte esaminata e contenute nel fascicolo del pubblico ministero. Tale facoltà può essere esercitata solo se sui fatti e sulle circostanze da contestare la parte abbia già deposto.
4. Si applica la disposizione dell'articolo 500 comma 2. 5. Le dichiarazioni alle quali il difensore aveva diritto di assistere assunte dal pubblico ministero o dalla polizia giudiziaria su delega del pubblico ministero sono acquisite nel fascicolo per il dibattimento, se sono state utilizzate per le contestazioni previste dal comma 3. 6. La disposizione prevista dal comma 5 si applica anche per le dichiarazioni rese a norma degli articoli 294, 299, comma 3-ter, 391 e 422.

[80] Cfr. art. 513º, n.º 1 do Codice di Procedura Penale - Lettura delle dichiarazioni rese dall'imputato nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare: "1. Il giudice, se l'imputato è assente ovvero rifiuta di sottoporsi all'esame, dispone, a richiesta di parte, che sia data lettura dei verbali delle dichiarazioni rese dall'imputato al pubblico ministero o alla polizia giudiziaria su delega del pubblico ministero o al giudice nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare, ma tali dichiarazioni non possono essere utilizzate nei confronti di altri senza il loro consenso salvo che ricorrano i presupposti di cui all'articolo 500, comma 4."

[81] Cfr. art. 500º, n.º 4 do Codice de Procedura Penale que dispõe: "4. Quando, anche per le circostanze emerse nel dibattimento, vi sono elementi concreti per ritenere che il testimone è stato sottoposto a violenza, minaccia, offerta o promessa di denaro o di altra utilità, affinché non deponga ovvero deponga il falso, le dichiarazioni contenute nel fascicolo del pubblico ministero precedentemente rese dal testimone sono acquisite al fascicolo del dibattimento e quelle previste dal comma 3 possono essere utilizzate."

[82] Aqui, além da consulta do ENCINAS, Emilio EiraNova, coord., Código Penal Alemán StGB. Código Procesal Penal Alemán StPO, Madrid: Marcial Pons, 2000, seguimos muito de perto os ensinamentos de ROXIN, Klaus, Derecho Procesal Penal, trad. de Daniel R. Pastor e Gabriela E. Córdoba, Buenos Aires: Ed. Editores del Puerto, 2000.

Na verdade, embora com formulação diferente daquela que consta do artigo 1º da nossa CRP, o artigo 1º da Constituição da República Federal Alemã[83], também consagra a proteção da dignidade humana como elemento estruturante do Estado de Direito Democrático, sendo à luz da preservação da dignidade humana que devem ser entendidos os direitos do arguido como sujeito processual e como "fonte" de prova, nomeadamente, no que diz respeito à prestação de declarações.

Assim, conforme resulta do art. 14º, n.º 3[84], do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, também, no direito processual penal alemão vigora, o princípio da proibição *"nemo tenetur se ipsum accusare",* ou seja, o princípio da proibição da auto-incriminação forçada.

Este princípio revela-se, de forma acentuada, no § 55 do StPO, no qual, se estatuí que a testemunha se pode negar a responder às perguntas cujas respostas o possam incriminar a si ou às pessoas que, devido a relações familiares ou de facto se podem recusar a depor, nos termos do § 52 do StPO, estatuindo aquela norma que a testemunha deve ser informada do seu direito em poder negar responder.

Pelo exposto, é de salientar que a proibição de auto-incriminação da testemunha é assegurada de forma mais assertiva no StPO, que no CPP, designadamente, no art. 132º, n.º 2, dado o direito que lhe é conferido, ou seja, o direito da testemunha ser informada sobre a possibilidade de se recusar a responder às perguntas que lhe sejam efetuadas, caso as respostas a possam incriminar.

Relativamente ao direito ao silêncio – sobre os factos constitutivos do ilícito -, de acordo com o § 136 do StPO, este direito é conferido expressamente ao arguido no primeiro interrogatório, e em todos interrogatórios efetuados antes da audiência de julgamento, por força do § 163, n.º 4, e na audiência de julgamento, conforme decorre do § 243, n.º 4, todos do StPO.

No que concerne à prestação de declarações sobre a identificação do arguido, que é obrigatória no direito português, por força do estatuído no arts. 141º, n.º 3 do CPP–

[83] Cfr. Art. 1.º - (Dignidade da pessoa humana – Direitos Humanos – Vinculação Jurídica dos Direitos Fundamentais) - **"**1 – A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público. 2 – O povo alemão reconhece, por isto, os direitos invioláveis e inalienáveis da pessoa humana como fundamento de toda comunidade humana, da paz e da justiça no mundo. 3 – Os direitos fundamentais, discriminados a seguir, constituem direitos directamente aplicáveis e vinculam os poderes legislativo, executivo e judicial."

[84] "[…] 3 - Toda a pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas […]: […] g) A não ser obrigada a depor contra si mesma ou a considerar-se culpada."

Inquérito e Instrução – e por força do estatuído no art. 342º, n.º 1 do CPP – julgamento, o StPO assegura um sistema mais exigente e complexo de identificação do arguido, e que impõe a colaboração deste.

Conforme decorre do §163, n.º 1 do StPO, todo o suspeito deve ser identificado pelo Ministério Público e pelos Órgãos de Polícia Criminal, que podem adotar as medidas necessárias de investigação, para procederem a essa identificação, implicando essas medidas não só a identificação, que pode ser efetuada pelo próprio suspeito, como a comprovação cabal dessa identificação, podendo o suspeito ser detido se e enquanto tal comprovação da identidade do suspeito não puder ser efetuada ou se só o puder ser em situações de considerável dificuldade.

Se o suspeito, já tiver sido constituído arguido, e se houver dúvidas sobre a veracidade da identificação disponível, o § 136, n.º 2, do StPO impõe ao arguido o dever de responder sobre as suas relações pessoais que, no entender de ROXIN[85], o que passa, também, pela comprovação da sua identidade.

Quanto à informação sobre os antecedentes criminais do arguido, cumpre referir, a este propósito, que conforme ocorre no direito português, após as alterações introduzidas no CPP pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, também não existe no StPO nenhuma norma que imponha ao arguido, o dever de responder sobre esta matéria.

No entanto, existe uma norma no StPO que, a este propósito, demonstra uma diferença prática e fundamental entre os dois sistemas, que é o facto de, na prática em Portugal nada impede o tribunal de ter acesso aos antecedentes do arguido, antes da determinação da pena, caso julgue da sua culpabilidade, pois o Certificado do Registo Criminal já consta do processo, situação que, no nosso entender, é atentatória do princípio do acusatório, enquanto no StPO, por força do estatuído no § 243, n.º 4, se impõe que a apreciação e comprovação dos antecedentes do arguido só pode ter lugar na audiência de julgamento, por decisão expressa e fundamentada do presidente do Tribunal, se tal for importante para a decisão sobre a culpabilidade do arguido.

É, ainda de salientar que, no StPO, os métodos proibidos de prova, enunciados, em termos gerais pelo art. 126º, n.º 1 do CPP, e que se aplicam a todas as declarações de ciência proferidas em processo penal, se encontram enunciados no § 136a – sob a

[85] ROXIN, Claus, Derecho..., 81, p. 209.

epígrafe de "Métodos de Interrogatório Proibidos" -, preceito legal que está sistematicamente integrado nas normas que dizem respeito à prestação de declarações do arguido, o que demonstra uma preocupação acrescida em assegurar as garantias de defesa do arguido, apesar de dever ser aplicada a todas as declarações de ciência, como acontece no nosso ordenamento que, por isso, é mais feliz no que a esta matéria diz respeito, apesar de a redação do art. 126º do CPP se ter, manifestamente, inspirado no citado preceito do StPO.

Quanto às declarações do arguido, o StPO regula o interrogatório do arguido e a prestação de declarações em três preceitos: o § 136, o § 163a e o § 243, sendo o regime do interrogatório do arguido, idêntico em todas as fases do processo, resultando das regras do interrogatório e da prestação de declarações do arguido, os seguintes traços essenciais:

a) À semelhança do que ocorre com o artigo 272º, n.º 1 do CPP, também o StPO impõe, no §163a a obrigação de constituição de arguido, antes de ser acusado, ou seja, antes de terminarem as investigações;

b) Quando é interrogado, o arguido deve ser sempre informado sobre quais são os factos que lhe são imputados e sobre a qualificação jurídica dos factos, salvo quando é interrogado pela polícia, situação em que não é obrigatória a prestação de informação sobre a qualificação jurídica dos factos (cfr. o n.º 4 do § 163a do CPP);

c) Cumpre aqui referir que o StPO, a propósito do interrogatório do arguido na fase de investigação, apresenta algumas diferenças em relação ao que ocorre no nosso ordenamento jurídico:

   c.1) A primeira decorre do estatuído nos arts. 141º, n.º 4, al. e), conjugado com o 144º, n.º 2, ambos do CPP, nos termos dos quais o arguido, quando é interrogado, deve ser informado não só dos factos que lhe são imputados como dos elementos de prova que sustentam esses factos, salvo se essa informação for suscetível de criar perigo para a descoberta da verdade ou para a vida, integridade física, psíquica e liberdade dos participantes processuais ou vítimas do crime, enquanto que o StPO não prevê a obrigação de informação ao arguido sobre os elementos probatórios do processo;

   c.2) A segunda decorre do facto de, nos termos do § 166 do StPO, se impor como regra, embora atribuindo alguma margem de apreciação ao juiz, o direito

de o arguido poder, no seu interrogatório, determinar a realização de diligências de probatórias, estando o juiz obrigado a realizá-las, quando essas diligências probatórias, sendo relevantes, sejam urgentes ou possam fundamentar a libertação ou absolvição, enquanto que no CPP, apesar de se atribuir ao arguido, no artigo 61º, n.º 1, al. g), o direito de intervir no inquérito e na instrução, oferecendo provas e requerendo as diligências que se lhe afigurem necessárias, dá-se uma ampla margem de liberdade ao Ministério Público, no inquérito, e ao Juiz de Instrução, na instrução, de rejeitar as diligências probatórias que lhe são requeridas pelo arguido, e pelo assistente, visto que o artigo 120º, n.º 2, al. d) do CPP, só estatuí, como fundamento de nulidade sanável, a insuficiência do inquérito quando se omitam a prática de atos legalmente obrigatórios, nos quais não se encontram as diligências probatórias requeridas pelo arguido;

Por último, e, relativamente ao princípio da imediação no que concerne às declarações do arguido, cumpre referir que o StPO, ao contrário do que ocorre no CPP, em que podem ser valoradas as declarações produzidas anteriormente pelo arguido, nos termos do art. 357º, não permite a leitura das declarações em audiência de declarações prestadas anteriormente pelo arguido, pois impõe o seu interrogatório (cfr. § 250 do StPO), só permitindo que, em relação ao apuramento da responsabilidade de um determinado arguido, sejam lidas as declarações anteriormente prestadas por testemunha, perito ou co-arguido nas situações enunciadas no § 251 do StPO, que são situações de impossibilidade ou dificuldade superveniente e comprovada de tais declarantes estarem presentes em julgamento ou se houver a concordância do arguido e do seu defensor.

5. REGIME JURÍDICO DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO NO DIREITO PORTUGUÊS

5.1. AS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO

As declarações do arguido expressam o conhecimento sobre determinado facto ou matéria, são razões de ciência, ou seja, são o relato pessoal dos factos ou circunstâncias de que o arguido tem conhecimento direto, elementos relevantes e precisos que afastam a sua culpa ou atenuam a mesma.

Tais declarações podem ou não corresponder à verdade, e por isso cabe ao tribunal, no exercício da livre apreciação da prova (cfr. art. 127º do CPP), ponderar a eficácia das mesmas, tendo em conta os sinais exteriores evidenciados pelo arguido, revelados pela sua insegurança, ansiedade e hesitação ou demonstrando firmeza e segurança nas suas palavras.

Salienta-se, ainda, que as declarações de ciência são distintas das declarações de vontade, relacionando-se estas últimas com a autonomia da vontade, pois dirigem-se a produzir um determinado efeito jurídico pretendido.

Na verdade, por força do estabelecido no art. 128º, n.º 1 do CPP, que se aplica às declarações do arguido, por força do art. 140º, n.º 2 do CPP, é patente que só valem, como objeto das declarações do arguido, os factos de que este possua conhecimento direto, sendo, por isso, na perspetiva de FERNANDO GONÇALVES e MANUEL JOÃO ALVES, em regra, proibido que as declarações do arguido tenham por objeto, conclusões, questões de direito, juízos de valor ou meras conclusões pessoais não alicerçadas factualmente.[86]

Sempre que o arguido preste declarações deve prestá-las de forma livre, autónoma e consciente, ou seja, livre de quaisquer restrições físicas, exceto se for necessário prevenir o perigo de fuga ou atos de violência pelo arguido (cfr. art. 140.º, n.º 1 do CPP). Desta forma, requer-se uma liberdade física e, por isso, não é admissível o uso de algemas ou outros tratamentos desumanos, que visem obter declarações ou uma confissão do arguido sobre os factos que o mesmo não está disposto a prestar. Só excecionalmente, se houver perigo de fuga ou atos de violência, o arguido prestará declarações sem se encontrar livre. Pretende-se, assim, uma total liberdade de

[86] GONÇALVES, Fernando; ALVES, Manuel João, A prova do crime, meios legais para a sua obtenção, Almedina, 2009, p. 152.

expressão do arguido como sinónimo de sujeito de direitos e não como um objeto da prova.

É de realçar, o facto de o arguido não estar obrigado a prestar juramento em caso algum (cfr. art. 140º, n.º 3 do CPP) e assim, mesmo que preste declarações falsas não pode ser responsabilizado por tal. Neste sentido, o arguido não pode ser coagido quando presta declarações sobre os factos e mesmo prestando declarações falsas sobre os factos imputados, não lhe poderão ser aplicáveis as sanções penais previstas para as falsas declarações ou para o falso testemunho (cfr. art. 359º do CP). Esta solução justifica-se pelo facto de a nossa lei, não ver o arguido como testemunha ou declarante em causa própria, mas antes, como um meio de prova autónomo.[87]

A este propósito, refere o Acórdão[88] da Relação do Porto, de 30-10-2013, que o facto de os arguidos não prestarem juramento e, neste sentido, não estarem obrigados a dizer a verdade não deve ser considerado um fator relevante, quando o tribunal pondera sobre a credibilidade das suas declarações. Com efeito, se o arguido se revelar coerente e apresentar uma versão lógica e consistente dos factos, mesmo que contrária à da acusação, e se prestar afirmações verosímeis e corroboráveis por outros meios de prova, assim, o tribunal terá de valorar essas declarações não podendo as mesmas deixar de ter um peso significativo na formação da convicção do julgador.

É correspondentemente aplicável, às declarações do arguido, exceto quando a lei dispuser diferentemente, as disposições referentes à prova testemunhal previstas nos arts. 128.º e 138.º, ambos do CPP, ou seja, as regras que dispõem que o depoimento só pode ser feito ao arguido, não podendo este ser substituído por procuração (ato pessoal); que o arguido é inquirido sobre factos que possua conhecimento direto e que constituam objeto da prova e que não devem ser feitas perguntas sugestivas ou impertinentes, nem quaisquer outras que possam prejudicar a espontaneidade e a sinceridade das respostas (cfr. arts. 140.º, n.º 2 e 128º, n.ºs 1 e 2, ambos do CPP).

Os interrogatórios constituem o ato processual, onde o arguido se pronuncia sobre os factos que lhe são imputados, tendo oportunidade de prestar esclarecimentos eficazes, determinantes e concretos e, onde também, pode apresentar elementos de prova que permitam afastar a sua implicação no crime.

[87] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito..., 1981, p. 440.
[88] Cfr. Ac. do Tribunal da Relação do Porto, Proc. n.º 683/11.6GCSTS.P1, de 30-10-2013.

A prestação de declarações pelo arguido acerca dos factos constitui um importante direito de defesa, mas também, uma diligência própria da investigação criminal essencial na descoberta da verdade material. Contudo, esta característica dual como meio de prova e meio de defesa apresenta dificuldades com o consequente direito ao silêncio do arguido, ou seja, a inexigibilidade de dizer a verdade que lhe assiste.[89] Como se sabe, se o arguido faz uso do seu direito ao silêncio, não colabora com a descoberta da verdade, e assim, dificulta de alguma forma a investigação processual.

Em audiência de julgamento a produção de prova inicia-se pelas declarações do arguido (cfr. art. 341º, al. a) do CPP), nomeadamente, com a identificação do arguido, conforme dispõe o art. 342º do CPP.

O arguido, pode optar pela confissão integral e sem reservas dos factos e, assim sendo, a tramitação processa-se consoante o art. 344º do CPP. Em todo o caso, o arguido pode prestar declarações em qualquer momento da audiência, desde que sobre o objeto do processo, não sendo obrigado a tal e sem que o seu silêncio o desfavoreça (cfr. arts. 343º, n.º 1 e 345º, n.º 1, ambos do CPP).

Cabe, assim, ao arguido, assistido pelo seu defensor, optar por remeter-se ao silêncio ou pelo contrário, decidir prestar declarações, opção que pode tomar, consoante entenda ser conveniente até ao encerramento da audiência.

5.2. AS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO ENQUANTO MEIO DE DEFESA E MEIO DE PROVA

A maioria dos autores atribui às declarações do arguido uma dupla natureza: de meio de prova e meio de defesa. Neste sentido, FIGUEIREDO DIAS[90] entende que em qualquer dos interrogatórios efetuados ao arguido como sujeito processual devem ter em conta todas as garantias de defesa, respeitando a total liberdade de declaração do arguido, exprimindo esta um direito de defesa. De outro modo, os interrogatórios contribuem para o esclarecimento da verdade material, podendo assim, considerar-se um meio de prova. Também no mesmo sentido, GERMANO MARQUES DA SILVA[91],

[89] FERREIRA, Manuel Marques, Da alteração dos factos objeto de processo penal. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano I, fasc. 2, 1991, p. 245
[90] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito Processual Penal, Reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, pp. 442-443.
[91] SILVA, Germano Marques da, Curso de processo penal. 4.ª ed. Lisboa: Verbo, 2008. v. 2, p. 197.

considera que as declarações do arguido, em qualquer das fases do processo, revestem um meio de prova e de defesa, implicando uma regulamentação específica.

Os depoimentos do arguido consistem num efetivo direito de defesa, na medida em que dão a este a real possibilidade de se opôr à pretensão contra si deduzida, através da prestação dos esclarecimentos que lhe sejam convenientes para a sua defesa, em relação às imputações que lhe são feitas contribuindo, assim, para a obtenção da verdade judicial. Neste sentido, os depoimentos do arguido são um direito de defesa pessoal e material, onde o arguido emite a sua versão dos factos e relata todos os elementos que achar convenientes à sua própria defesa.

Parte do arguido a opção de escolher livre e espontaneamente, se pretende ou não, prestar declarações, isto porque, não é obrigado a colaborar na descoberta da verdade, podendo remeter-se ao silêncio como estratégia defensiva.[92]

A partir do momento em que determinada pessoa é constituída formalmente arguido no processo, é-lhe atribuído um direito de defesa global que constitui um conjunto amplo de direitos concretos, que o arguido possui para conformar a decisão final do processo.[93] Estes direitos tornam-se efetivos, a partir do momento da constituição do arguido e assumem verdadeira plenitude na fase de julgamento, pois na fase de inquérito o arguido presta declarações condicionado aos factos existentes e aos meios de prova constantes nos autos.

Em rigor, a fase de inquérito trata-se de uma fase dinânima, sendo que a investigação criminal não está, ainda, sedimentada e o objeto do processo não está totalmente definido, apenas contando na maioria das vezes com os elementos constantes do auto de notícia ou da denúncia. Deste modo, é natural que o primeiro interrogatório judicial de arguido detido seja um meio de defesa limitado pelas comunicações e perguntas do juiz, sendo que o arguido, em regra, só tem conhecimento dos factos que lhe são imputados e os indícios que determinam a sua responsabilidade, através do interrogatório.[94]

[92] RISTORI, Adriana Dias Paes, Sobre o silêncio do arguido no interrogatório no processo penal português, Coimbra: Almedina, 2007, p. 69.
[93] DIAS, Jorge de Figueiredo, Sobre os sujeitos..., p. 28.
[94] SILVA, Germano Marques da, Sobre a liberdade no processo penal ou do culto da liberdade como componente essencial da prática democrática. In ANDRADE, Manuel da Costa [et al.], org., Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 1371-1372.

O objeto do processo penal define-se com a acusação ou despacho de pronúncia que, por sua vez, delimita e fixa os poderes de cognição do tribunal, em homenagem ao princípio da vinculação temática. Neste sentido, é a partir da fixação do objeto do processo que o arguido adquire um direito de defesa pleno, uma vez que passa a ter conhecimento completo dos factos que lhe são imputados, bem como os meios de prova que sustentam a acusação e respetiva qualificação jurídica.

Portanto, em julgamento a produção de prova tem como limite os factos constantes da acusação ou da pronúncia, respeitando-se assim, o princípio da vinculação temática, que constitui uma garantia de defesa, na medida em que impede alterações significativas do objeto do processo.[95]

Neste sentido, o Acórdão[96] do STJ, de 14-11-2007, reforça que o objeto do processo é o objeto da acusação, pois esta última define e fixa os poderes de cognição do tribunal. Este efeito tem por nome vinculação temática do tribunal, sendo através dele, que se concretiza os princípios da identidade, da unidade ou indivisibilidade e da consunção do objeto do processo penal. Estes princípios asseguram que o objeto do processo deve compreender o mesmo da acusação, até ao trânsito em julgado da sentença e deve ser conhecido na sua totalidade como uma unidade indivisível.

Assim, a vinculação temática do tribunal implica uma ligação ao princípio da acusação e constitui o princípio fundamental de um efetivo e consistente direito de defesa do arguido, sem o qual não é possível atingir o fim do processo penal. Deste modo, impede-se o alargamento arbitrário dos factos e uma consequente decisão que não assegure os direitos de contraditoriedade e audiência do arguido.[97]

A reforma efetuada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto ao CPP veio reforçar a natureza das declarações do arguido enquanto meio de defesa ao consagrar nos arts. 64º, n.º 1, al. a) e b) e 144º, n.º 3, ambos do CPP, que todas as declarações prestadas por arguidos detidos ou presos, perante Autoridade Judiciária, devem ser obtidas mediante assistência obrigatória de defensor. Também, o art. 61º, n.º 1, al. c) do CPP consagra que o arguido deve ser informado dos factos que lhe são imputados antes da tomada de declarações perante qualquer entidade. E, ainda, o art. 144º, n.º 4 do CPP passou, também, a prever que a entidade que proceder ao interrogatório de arguido em

[95] O objeto do processo só pode ser alterado em casos específicos, nomeadamente, nos termos dos arts. 358º e 359º, ambos do CPP.
[96] Cfr. Ac. do STJ, proc. n.º 3165/07, de 14-11-2007, 3ª Secção – SASTJ/119.
[97] Neste sentido, decidiu o Ac. do STJ, proc. n.º 3396/07, de 05-12-2007, 3ª Secção – SASTJ/120.

liberdade, deve informar previamente este de que tem o direito de ser assistido por defensor.

Contudo, a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro no âmbito da admissibilidade de leitura em audiência das declarações feitas pelo arguido perante Autoridade Judiciária veio, por sua vez, acentuar o caráter de meio de prova das declarações do arguido.

Atualmente, as declarações que o arguido decida prestar nas fases anteriores ao julgamento, podem servir como meio de prova contra si nesta fase, e assim, pode o arguido ser confrontado com a leitura das declarações que havia prestado em audiência. Desta forma, está a impôr-se a utilização do arguido como meio de prova em detrimento da decisão e manifestação de vontade que o mesmo enquanto sujeito processual adquiriu.

5.3. PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL RELATIVOS ÀS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO

5.3.1. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

O princípio da dignidade humana está previsto no art. 1º da CRP, que prevê que Portugal é uma República soberana assente na dignidade humana e na vontade popular e empenhada numa sociedade livre, justa e solidária. Este princípio tem também, consagração internacional, como por exemplo, na Declaração Universal dos Direitos do Homem que refere no art. 1º que todos os seres humanos são livres e iguais em dignidade e em direitos, devendo agir uns para com os outros em espírito de fraternidade, de forma racional e consciente. Para além disso, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos reconhecem a dignidade humana como princípio inalienável inerente à pessoa humana.

A doutrina e a jurisprudência[98] admitem o princípio da dignidade humana como valor primordial, basilar e estruturante do ordenamento jurídico nacional que define a atuação do Estado de direito democrático e a base que sustenta todos os direitos fundamentais da pessoa enquanto ser humano.

[98] Cfr. entre outros, Ac. do TC, n.º 509/02, de 19-12-2002, que decidiu acerca das garantias mínimas de existência dos cidadãos (rendimento social de inserção), inerente ao princípio do respeito da dignidade humana, decorrente das normas conjugadas dos arts. 1º; 2º e 63º, n.ºs 1 e 3, todos da CRP.

Este princípio é visto como um limite insuperável que deve orientar a prossecução de tarefas do Estado, como é o caso da administração da justiça, sendo um princípio nuclear na afirmação da existência de valores absolutos insuscetíveis de serem ultrapassados.[99] Neste sentido, é um princípio que rege todos os demais princípios fundamentais consagrados na nossa ordem jurídica e, é sobretudo entendido como um valor autónomo e específico que requer respeito e proteção, que não permite a pena de morte e a execução de pessoas, tortura e maus tratos, práticas de escravidão, de trabalho forçado e tráfico de seres humanos.

A dignidade humana é caracterizada por um conjunto de direitos inalienáveis e irrevogáveis, que envolvem o estatuto de arguido no processo penal. Estes direitos, estão acima do Estado, do poder público, e fazem parte da pessoa como um ser humano e como tal, têm de ser respeitados. Desta forma, considera-se este princípio o fundamento e limite da atuação do poder público, essencial na sustentação e legitimação da República e na organização do poder político.[100] [101]

Assim, a dignidade humana, concretiza-se pelo momento histórico e consoante o caso concreto, e é vista como um conceito intemporal que vai sendo construído e ganhando significado através da atividade dos tribunais.

A dignidade da pessoa deve ser absolutamente respeitada e inviolável no confronto entre o poder e a fragilidade do indivíduo que deverá prevalecer.

O arguido é considerado em processo penal um sujeito do processo e não um objeto de prova, mas acima de tudo é uma pessoa cuja dignidade não pode ser desrespeitada pelo facto de estar implicado na prática de um crime. É neste sentido, que existem proibições de prova, que estão diretamente relacionadas com a dignidade humana e com os princípios fundamentais do Estado de direito democrático, não podendo, assim, este recorrer a atos que ofendam os direitos básicos. Desta forma, são nulas todas as provas que sejam obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral, ou intromissão abusiva na vida privada, no domicílio, na correspondência e telecomunicações (cfr. arts. 32º, n.º 8 da CRP e 126º do CPP), visto que estas provas

[99] Cfr. Ac. do STJ, proc. n.º 886/07.8PSLSB.L1, de 03-03-2010.
[100] CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa..., p. 198.
[101] "Ao basear a República na dignidade da pessoa humana, a Constituição explicita de forma inequívoca que o «poder» ou «domínio» da República terá de assentar em dois pressupostos ou precondições: (1) primeiro está a pessoa humana e depois a organização política; (2) a pessoa é sujeito e não objeto, é fim e não meio de relações jurídico-sociais. Nestes pressupostos radica a elevação da dignidade da República e da respetiva compreensão da organização do poder político." CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa..., p. 198.

não podem ser valoradas no processo. Consideram-se, também, proibições de prova nos termos do art. 126º do CPP, os meios de prova que representem uma limitação da liberdade de declaração do arguido, transformando este em meio de prova contra si próprio, o que se traduz na violação da integridade moral das pessoas.

Assim, a dignidade humana, enquanto matriz jurídico-constitucional das garantias de defesa do arguido, nomeadamente do princípio *nemo tenetur se ipsum accusare*, implica uma ponderação no processo penal, visto que a vontade de declaração livre e esclarecida do arguido, resulta do seu estatuto enquanto sujeito processual que vale para todas as fases do processo.

Por isso, questionamo-nos se o novo regime da valoração das declarações prestadas pelo arguido respeita a liberdade de declaração que este tem, enquanto sujeito processual, uma vez que o transforma num objeto de prova contra a sua vontade, se este em julgamento entende que deve remeter-se ao silêncio, porque, v. g., tem uma visão completa dos factos que em rigor são imputados contra si, e chega à conclusão aconselhado pelo seu advogado, que deveria optar pelo silêncio em vez de se auto-incriminar, visão que não tinha na fase de inquérito, porque na maioria dos casos o processo é declarado em segredo de justiça interno.

É neste sentido, que o novo regime de transmissibilidade das declarações do arguido pode comprometer a dignidade do arguido, ao converter este num meio de prova contra si próprio. De facto, a preservação da dignidade pessoal, requer que as declarações do arguido, enquanto meio de prova, devam ser limitadas pelo total respeito de decisão da vontade deste, seja na fase de inquérito, instrução ou na fase de audiência de julgamento. Como sustenta FIGUEIREDO DIAS[102], apenas a liberdade absoluta da vontade do arguido, pode fazer com que este decida livremente, se pretende tomar posição relativamente à matéria que integra o objeto do processo.

Como sabemos, o objeto do processo, ou seja, a matéria sobre a qual se vai decidir na sentença, só está totalmente fixado com a acusação ou despacho de pronúncia (cfr. arts. 283º, n.º 3 e 308º, ambos do CPP), e neste sentido, o arguido ao prestar declarações nas fases preliminares do processo, está limitado ao conteúdo pré-acusatório. Como tal, o respeito pela liberdade de declaração do arguido deve estar presente em todas as fases do processo, mais concretamente na fase de julgamento,

[102] DIAS, Jorge de Figueiredo, Sobre os sujeitos..., p. 27.

onde o arguido e o defensor do arguido têm pleno conhecimento da acusação, e só desta forma, podem definir a estratégia de defesa para o julgamento do arguido.

5.3.2. O PRINCÍPIO DO DIREITO AO SILÊNCIO: *NEMO TENETUR SE IPSUM ACCUSARE*

O direito ao silêncio encontra-se previsto nos arts. 61º, n.º 1, al. d) e 345º, n.º 1, ambos do CPP e decorre de princípios constitucionalmente consagrados, tais como a presunção de inocência, a liberdade de ação e sobretudo na dignidade humana.[103] Apesar de não se encontrar expresso na Constituição Portuguesa, a doutrina[104] e a jurisprudência[105], são unânimes, relativamente à sua natureza constitucional. De igual modo, este direito encontra também, consagração internacional no art. 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e no art. 14º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, da ONU (Organização das Nações Unidas).

Não obstante o arguido, quando devidamente assistido por defensor, ser livre de, em plena liberdade e consciência, contribuir para a descoberta da verdade material, podendo, inclusive ser condenado apenas com base na sua confissão (cfr. art. 344º do CPP), pode também, optar livremente pelo direito ao silêncio.

O privilégio contra a auto-incriminação, enquanto fundamento imediato do direito ao silêncio, consiste no poder que o arguido tem em se recusar a responder a perguntas que lhe sejam feitas sobre o objeto do processo, ou seja, significa que o arguido tem o direito a não ceder informações ou elementos, v. g., documentais e de se recusar a participar em diligências probatórias, como a reconstituição do crime (cfr. art. 150º do CPP) que contribuam para a sua própria incriminação.

Alerta-se desde já, que a proibição de auto-incriminação não é prerrogativa exclusiva do arguido, mas é prerrogativa de qualquer pessoa (cfr. art. 132º, n.º 2 do CPP). Mas, no que respeita ao arguido, vejamos.

---

[103] Neste sentido, ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições de prova em processo penal, Reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 125; RISTORI, Adriana Dias Paes, Sobre o silêncio..., p. 91.

[104] ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., pp. 120-132; DIAS, Jorge de Figueiredo e ANDRADE, Manuel da Costa, Poderes de supervisão, direito ao silêncio e provas proibidas (Parecer). In Supervisão, direito ao silêncio e legalidade da prova, Coimbra: Almedina, 2009, pp. 38-39; DIAS, Augusto Silva e RAMOS, Vânia Costa, O direito à não autoinculpação (nemo tenetur se ipsum accusare) no processo penal e contraordenacional português, Coimbra: Coimbra Editora, 2009, pp. 14-15.

[105] Acs. do TC, proc. n.º 695/95, de 05-12-1995; proc. n.º 304/2004, de 05-05-2004; proc. n.º 181/2005, de 05-04-2005; proc. n.º 155/2007, de 02-03-2007; proc. n.º 461/11, de 11-10-2011; e proc. n.º 340/13, de 17-06-2013.

Segundo COSTA ANDRADE[106], o arguido não pode ser induzido ou coagido a cooperar para a sua condenação, oferecendo meios de prova contra a sua defesa. Este autor refere, ainda, que é necessário garantir que qualquer contributo do arguido, que o prejudique, seja uma afirmação esclarecida e livre de autoresponsabilidade. Esta liberdade de declaração reflete, o estatuto do arguido como autêntico sujeito processual.

O arguido não pode ser obrigado a inculpar-se quando presta declarações e recusando, esta decisão não pode ser interpretada como uma manifestação de culpa em homenagem ao princípio constitucional da presunção de inocência previsto no art. 32º, n.º 1 da CRP e ao princípio da proibição da auto-incriminação forçada, conforme é acentuado pelos arts. 61º, n.º 1, al. d); 343º, n.º 1 e 345º, n.º 1, todos do CPP.

Contudo, o direito ao silêncio não é absoluto, nomeadamente, no que se refere à informação constante nos arts. 141.º, n.º 3 e 342º, ambos do CPP, segundo os quais o arguido é obrigado a responder quanto à sua identificação, sob pena de incorrer em responsabilidade penal. No entanto, como já foi referido, a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro eliminou a obrigação de o arguido responder quanto aos seus antecedentes criminais, e por isso, alterou os arts. 61º, n.º 3, al. b), 141º, n.º 3 e 342º, n.º 1, todos do CPP. Hoje o arguido só é obrigado a responder quanto à sua identificação.

A ausência de resposta não se trata de um sinónimo de culpa, mas antes uma estratégia de defesa do arguido e um direito que lhe assiste, porque em homenagem à presunção da inocência o arguido é sujeito das suas declarações[107]. O direito ao silêncio encontra consagração nos citados arts. 61º, n.º 1, al. d); 343º, n.º 1 e 345º, n.º 1, todos do CPP, que prevêm o direito do arguido não responder a perguntas feitas por qualquer entidade, em relação aos factos que lhe são imputados e sobre o conteúdo das declarações que acerca daqueles factos prestar. O direito ao silêncio do arguido abrange não só os interrogatórios a que é submetido mas, também, outros meios de prova como a participação na reconstituição do crime (cfr. art. 150º do CPP), com a qual o arguido se pode recusar a colaborar.[108]

[106] ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., pp. 121-122.
[107] VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, Processo penal – Tomo I, Coimbra: Almedina, 2004, p. 155.
[108] Cfr. Acórdão do STJ, proc. n.º 04P3276, de 05-01-2005, que refere no seu sumário: "I – A reconstituição do facto, autonomizada como um dos meios de prova típicos (artigo 150º do Código de Processo Penal), consiste na reprodução, tão fiel quanto possível, das condições em que se afirma ou se supõe ter ocorrido o facto e na repetição do modo de realização do mesmo. II – A reconstituição do facto, prevista como meio de prova autonomizado por referência aos demais meios de prova típicos, uma vez

Tem entendido a jurisprudência[109] do STJ, que o silêncio, sendo um direito do arguido, não pode prejudicá-lo, mas também dele não pode beneficiar. Se o arguido prescinde, com o seu silêncio, de dar a sua visão pessoal dos factos e eventualmente esclarecer determinadas situações de que tem um conhecimento pessoal, não pode, depois pretender que foi prejudicado pelo seu silêncio. Neste sentido, decidiu o Acórdão[110] do STJ, de 20-02-2008, que

> […] o silêncio, sendo um direito do arguido, não pode prejudicá-lo, mas também dele não pode colher benefícios. É que a opção pelo silêncio pode ter consequências, que não passam pela sua valorização indevida: ao não falar o arguido prescinde de poder gozar de circunstâncias atenuantes de relevo, como sejam a confissão e o arrependimento.

Desta forma, salienta-se que o silêncio é em certos casos prejudicial, pois por um lado, reflete a falta de arrependimento do arguido, por se ter recusado a colaborar na descoberta da verdade e na boa decisão da causa, o que pode ser ponderado para efeito de escolha e determinação da pena (cfr. art. 71º do CP). Assim, o exercício do direito ao silêncio pode ser considerado, nos termos art. 71º do CP, como demonstrativo da ausência de colaboração na realização da justiça, e se não pode

realizada e documentada em auto ou por outro vale como meio de prova, processualmente admissível, sobre os factos a que se refere, isto é, como meio válido de demonstração da existência de certos factos, a valorar, como os demais meios, "segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente" – artigo 127º do CPP. III – Pela sua própria configuração e natureza, a reconstituição do facto, embora não imponha nem dependa da intervenção do arguido, também a não exclui, sempre que este se disponha a participar na reconstituição, e tal participação não tenha sido determinada por qualquer forma de condicionamento ou perturbação da vontade, seja por meio de coação física ou psicológica, que se possa enquadrar nas fórmulas referidas como métodos proibidos enunciados no artigo 126º do CPP. IV – A reconstituição do facto, uma vez realizada no respeito dos pressupostos e procedimentos a que está vinculada, autonomiza-se das contribuições individuais de quem tenha participado e das informações e declarações que tenham co-determinado os termos e o resultado da reconstituição, e as declarações (rectius, as informações) prévias ou contemporâneas que tenham possibilitado ou contribuído para recriar as condições em que se supõe ter ocorrido o facto, diluem-se nos próprios termos da reconstituição, confundindo-se nos seus resultados e no modo como o meio de prova for processualmente adquirido. V – O privilégio contra a auto-incriminação, ou direito ao silêncio, significa que o arguido não pode ser obrigado, nem deve ser condicionado a contribuir para a sua própria incriminação, isto é, tem o direito a não ceder ou fornecer informações ou elementos que o desfavoreçam, ou a não prestar declarações, sem que do silêncio possam resultar quaisquer consequências negativas ou ilações desfavoráveis no plano da valoração probatória. VI – Sendo, porém, este o conteúdo do direito, estão situadas fora do seu círculo de proteção as contribuições probatórias, sequenciais e autónomas, que o arguido tenha disponibilizado ou permitido, ou que informações prestadas tenham permitido adquirir, possibilitando a identificação e a correspondente aquisição probatória, ou a realização e a prática e atos processuais com formato e dimensão própria na enumeração dos meios de prova, como é a reconstituição do facto. VII – Vista a dimensão da reconstituição do facto como meio de prova autonomamente adquirido para o processo, e a integração (ou confundibilidade) na concretização da reconstituição de todas as contribuições parcelares, incluindo do arguido, que permitiram, em concreto, os termos em que a reconstituição decorreu e os respectivos resultados, os órgãos de polícia criminal que tenham acompanhado a reconstituição podem prestar declarações sobre o modo e os termos em que decorreu; tais declarações referem-se a elementos que ganham autonomia, e como tal diversos das declarações dos arguidos ou de outros intervenientes no ato, não estão abrangidas na proibição do artigo 356º, n.º 7 do CPP."

[109] Cfr. Acs. do STJ, proc. n.º 07P3227, de 10-01-2008; proc.º n.º 260/06-5, de 21/02/2006; proc. n.º 2762/01-3, de 24/10/2001.

[110] Ac. do STJ, proc. n.º 08P295, de 20-02-2008.

levar à presunção de ter sido ele a cometer o crime, pode, quando o crime for provado, ser tido em conta na determinação da pena em concreto como indicador da falta de colaboração e falta de arrependimento.[111]

Contudo, o tribunal não pode fundamentar a sua decisão quanto aos factos sobre os quais o arguido se remeteu ao silêncio, sendo que não pode estabelecer formalmente presunções de culpa assentes no exercício do direito ao silêncio. No entanto, pode existir o perigo de o juiz, num plano subjetivo, influenciar a sua convicção, mas neste caso, tal nunca pode ser transportado para a decisão, sob pena de violar o art. 32º, n.º 2 da CRP e arts. 61º, em termos gerais e 345º, n.º 1, ambos do CPP, se se tratar da audiência de julgamento.

Na verdade, o silêncio do arguido, é, como salienta FIGUEIREDO DIAS[112] uma limitação à livre apreciação da prova, ou seja, quanto aos factos do processo é uma prova proibida que, por isso, não pode ser utilizada nem valorada (cfr. art. 125º do CPP).

Não obstante, acolhemos a opinião de GERMANO MARQUES DA SILVA[113] quando diz que o arguido pode remeter-se ao silêncio, estando este inocente, porque pode não saber o que há-de dizer e porque processualmente cabe à acusação provar os factos imputados àquele. Por outro lado, o exercício do direito ao silêncio pelo arguido, inocente ou não, pode ser ditado por estratégia de defesa, como acontece em fase de inquérito quando sujeita a segredo de justiça, na qual o arguido é interrogado sem poder ter acesso às provas do processo (cfr. art. 141º, n.º 4, al. e) do CPP), o que poderá levar o arguido a não prestar declarações enquanto não tiver tido acesso a toda a prova para saber o que há-de dizer.

Conforme o art. 32.º, n.º 8 da CRP, comina com o vício de nulidade todas as provas adquiridas através da ofensa à integridade física ou moral da pessoa, de tortura ou coação e, neste propósito, refere COSTA ANDRADE[114] que as provas obtidas mediante violação do princípio *nemo tenetur*, consistiriam num atentado à integridade moral da pessoa. Por outro lado, a lei processual penal impõe às Autoridades

[111] Ac. do STJ, proc. n.º 08P295, de 20-02-2008.
[112] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito processual penal: lições, Coimbra: Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1989, Policopiado, p. 142.
[113] SILVA, Germano Marques da, Curso de..., p. 201.
[114] ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., pp. 126-131.

Judiciárias e OPC o dever de advertência[115], e se for caso disso, a explicitação dos direitos pertencentes ao estatuto do arguido, antes deste prestar quaisquer declarações (cfr. arts. 58º, n.º 2; 59º, n.º 1; 61º, n.º 1, al. h; 141º, n.º 4, al. a) e b) e 343º, n.º 1, todos do CPP).

Ainda, no que concerne ao *nemo tenetur*, este princípio está presente ao longo do processo, nas suas sucessivas fases, ou na intervenção das diferentes instâncias formais (cfr. arts. 61º; 140º e 345º, todos do CPP).

É importante referir que, no regime anterior à Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, as declarações do arguido produzidas nas fases preliminares do processo, não podiam ser valoradas na fase de audiência e julgamento por obediência aos princípios do acusatório e da investigação, a não ser que o próprio arguido o solicitasse ou quando tendo sido feitas perante o Juiz de Instrução Criminal, houvesse contradições ou discrepâncias com as feitas em audiência perante o tribunal.[116] A prova produzida teria de ser novamente repetida perante o juiz de julgamento para este formar a sua convicção, independente e imparcial sobre a investigação criminal precedente. Se o arguido optasse por se remeter ao silêncio ou não comparecesse na audiência de julgamento, as declarações anteriormente prestadas não podiam fazer prova.

Atualmente, mesmo que o arguido se remeta ao silêncio em julgamento, as declarações que tenha prestado nas fases anteriores podem ser valoradas constituindo meio de prova para efeitos de uma eventual condenação. Neste sentido, a nova alínea b), do n.º 4 do art. 141º do CPP consagra que no primeiro interrogatório de arguido detido, o juiz ou o MP, deve informar o arguido de que prescindindo do direito ao silêncio, as suas declarações poderão ser utilizadas no processo, ainda que julgado na sua ausência, ou não prestando declarações em audiência, estando estas sujeitas à livre apreciação da prova e a al. b) do art. 357º do CPP no qual se consagra a admissibilidade da valoração, após audição ou visualização de tais provas.

[115] Este dever de advertência, além de ser obrigatório, deve ser o mais claro e completo possível, pois "não basta que o juiz apenas diga que não está obrigado a falar, que só fala se quiser. […]. Cabe ao juiz explicar por que tem o arguido o direito ao silêncio e como será a valoração do seu silêncio." RISTORI, Adriana Dias Paes, Sobre o silêncio..., p. 116.

[116] Anterior art. 357º do CPP - Leitura permitida de declarações do arguido: "1 - A leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido só é permitida: a) A sua própria solicitação e, neste caso, seja qual for a entidade perante a qual tiverem sido prestadas; ou b) Quando, tendo sido feitas perante o juiz, houver contradições ou discrepâncias entre elas e as feitas em audiência. 2 - É correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 7 a 9 do artigo anterior."

O parecer da ORDEM DOS ADVOGADOS[117] que recaiu sobre o Projeto de lei, não aplaude a alteração efetuada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro no âmbito da transmissibilidade das declarações processuais do arguido, considerando-a inconstitucional quando o arguido opta por remeter-se ao silêncio em audiência, por violação dos arts. 32º, n.º 1 da CRP e 14º, n.º 3, al. g) do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

Alguns autores, também, consideram que este regime atenta contra o direito ao silêncio do arguido. Neste sentido, PAULO DE SOUSA MENDES[118] entende que o aproveitamento das declarações "possa desencadear, na prática, a reação do arguido de antecipar o silêncio para uma fase anterior ao julgamento, retirando assim à investigação criminal um importante instrumento de recolha de informação para o esclarecimento da verdade material." Refere, ainda, este autor que

> […] o facto de o arguido poder ficar limitado nas suas garantias de defesa, pois saberá que se falar durante os interrogatórios, tudo o que disser poderá ser usado contra si em julgamento, o que pode retirar-lhe qualquer vantagem de tentar esclarecer o seu envolvimento nos factos em curso de investigação.

Em sentido contrário, a PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA[119] referiu não existirem razões para que as declarações do arguido não possam ser utilizadas como meio de prova, desde que sejam prestadas com a garantia de que o arguido pode renunciar ao exercício do seu direito ao silêncio, com consciência das consequências processuais que decorrem das suas declarações, conforme assegurado pelos arts. 141º, n.º 4, al. b) e 64º, n.º 1, al. b) da atual redação do CPP.

Concordamos com a opinião de PAULO DE SOUSA MENDES[120], porque na prática, a lei em vigor limitará o direito ao silêncio de que é titular o arguido, sendo que as declarações iniciais deste no processo, serviam para esclarecer e tomar posição sobre os factos imputados contra si.

Atualmente, poucos serão os arguidos que contribuirão para a descoberta da verdade ao serem advertidos das consequências das suas declarações. Torna-se previsível que o arguido adote um mecanismo de prevenção protegendo a sua situação jurídica e antecipe o seu silêncio ao não prestar qualquer tipo de declarações, visto que tudo o

[117] ORDEM DOS ADVOGADOS, Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 14.
[118] MENDES, Paulo de Sousa, Lições de..., p. 49.
[119] PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA, Projeto de proposta de lei de alteração do código de processo penal, 2012, p. 35.
[120] MENDES, Paulo de Sousa, Lições de..., p. 49.

que diga nas fases iniciais do processo poder-se-á voltar contra si em julgamento. A regra é de que tudo o que o arguido disser quando for inquirido por Autoridade Judiciária não pode ser "apagado" com o seu silêncio ou ausência em sede de audiência e julgamento.

Com efeito, contra a posição agora assumida pode invocar-se que o arguido, quando advertido expressamente da posterior utilização das suas declarações e, ainda, assim enquanto sujeito autónomo e responsável, consciente do direito a não responder, se opta por fazê-lo, torna incompreensível a desconsideração posterior daquelas declarações. Mas, por outro lado, o novo regime das declarações pode antecipar o silêncio do arguido, para uma fase anterior ao julgamento, retirando à investigação criminal um meio de recolha de informação essencial para o esclarecimento da verdade material.

5.3.3. O PRINCÍPIO DO ACUSATÓRIO

No CPP/29 aprovado pelo Decreto-Lei n.º 16489, de 15 de Fevereiro de 1929, de estrutura inquisitória, o juiz acumulava os poderes de inquirir, acusar e julgar reduzindo a atividade do MP a um simples formalismo, pondo em causa a imparcialidade do juiz enquanto julgador que já formou a sua convicção quando dirigia a investigação.[121] Este Código caracterizava o processo penal como um modelo de repressão, acompanhado de secretismo e ausência de contraditório, onde a concentração de funções no juiz exprimia um regime autoritário vivido na época.

Numa resposta clara de mudança e no domínio do CPP/29, Cavaleiro de Ferreira[122] preparou o Decreto-Lei n.º 35.007, de 13-10-1945 e introduziu a estrutura acusatória atualmente vigente no nosso processo penal. Este Decreto-Lei consistiu na mais importante reforma do processo penal e remodelou alguns princípios básicos, como também, introduziu significativas alterações na fase de instrução, dividindo esta na instrução preparatória dirigida pelo MP e na instrução contraditória presidida por um juiz (cfr. arts. 11º, 14º e 37º do Decreto-Lei). Com efeito, deixou de ser o mesmo magistrado a dirigir as fases de instrução e julgamento, passando o MP, a ser o titular da ação penal subtraindo ao poder judicial os poderes de inquirir e acusar.

[121] CORREIA, Eduardo, Processo criminal, Coimbra: [s.n.], 1956, pp. 67-68.
[122] Manuel Cavaleiro de Ferreira foi Ministro da Justiça entre 1944-1954.

Como referia o preâmbulo deste Decreto-Lei, a instrução preparatória destinava-se a fundamentar a acusação, competindo ao MP auxiliado pelas autoridades e agentes policiais recolher ou dirigir os elementos de prova essencias para submeter ao Poder Judicial as causas criminais. Assim, o juiz deixou de dirigir esta fase processual, exceto no que se refere às decisões sobre a prisão preventiva ou à aplicação provisória de medidas de segurança, devido a estas serem do domínio da *quási jurisdição*.

Por sua vez, a instrução contraditória era obrigatória nos processos de querela (cfr. art. 34º do Decreto-Lei) e tinha como finalidade complementar a prova que sustentou a acusação. O arguido podia, assim, requerer a instrução contraditória em todas as formas de processo, com exceção dos processos de transgressões e sumários (cfr. art. 36º do Decreto-Lei) tal como o MP, também podia requerer no ato da acusação a instrução contraditória, quando se tratasse de processos correcionais que em razão da complexidade da causa exigiam uma investigação mais completa (cfr. art. 35º do Decreto-Lei).

Outra alteração significativa de progresso, prendeu-se com a revolução de 25 de Abril de 1974 na qual o programa democrático do Movimento das Forças Armadas (MFA) incluía entre as medidas a adoptar a curto prazo, a dignificação do processo penal em todas as suas fases, determinando assim, inevitáveis reformas no processo penal. Em ordem ao cumprimento daquela medida, o Decreto-Lei n.º 605/75, de 03-11-1975, instituiu, segundo o seu preâmbulo, a simplificação e celeridade do processo penal, sem delongas na apreciação dos casos. Para isso, dispensou relativamente aos crimes puníveis com pena correccional[123], a instrução – quer preparatória, quer contraditória – dando lugar a um "*inquérito policial*" dirigido pelo MP, a menos que o arguido tenha sido preso, caso em que haverá lugar a instrução preparatória.

De seguida, em 1976 entrou em vigor a Constituição dispondo no seu art. 32º, n.º 4 que a instrução será da competência de um juiz e no n.º 5 a estrutura acusatória do processo criminal. No entanto, o disposto no n.º 4 da norma *supra* citada surtiu de imediato variada controvérsia e dúvida, pois parecia o legislador constituinte querer implantar de novo o sistema do CPP/29.

Nesta fase onde existiam várias contradições entre a lei ordinária e a lei constitucional, surgiu com o objetivo de diminuir o impacto daquela norma, o Decreto-Lei n.º 377/77,

[123] Ou seja, crimes menos graves.

de 06-09-1977 que visava adaptar a legislação processual penal às regras mínimas em matéria de direitos, liberdades e garantias, bem como, a modificação imediata das normas de processo penal que padeciam de inconstitucionalidade. Procedeu este Decreto-Lei à alteração da designação de «*inquérito policial*», quer pela ambiguidade da expressão, quer por «*inquérito preliminar*» que melhor se adequava à unidade do sistema jurídico e, deixou bem assente que competia ao MP a decisão final do inquérito preliminar ou da instrução preparatória, conforme os casos.

Sucederam-se vários diplomas e instalou-se uma certa confusão pela indefinição de tarefas até que o novo CPP/87, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro de 1987, entrou em vigor e tornou-se um código exemplar de incontornável referência. Este novo código, adotou um modelo processual de estrutura essencialmente acusatória mitigado pelo princípio da investigação, que atualmente ainda se encontra em vigor.[124] O modelo deste código realçou a delimitação rigorosa das funções do MP, do Juiz de Instrução Criminal e do juiz de julgamento com vista a uma decisão penal justa. Deste modo, o órgão que precede à acusação contra o arguido é diverso do órgão que o irá julgar e assim, garante-se um julgamento independente e imparcial.

Posto isto, o Presidente da República requereu a fiscalização preventiva e abstrata sobre a constitucionalidade de algumas das normas constantes no CPP/87, que foi tratada pelo Ac. do TC n.º 7/87, de 09-01-1987[125]. Algumas das questões avaliadas pelo TC, prenderam-se com a legitimidade do MP na direção do inquérito (cfr. art. 263º do CPP), alegando o Presidente da República no requerimento que as diligências processuais eram materialmente instrutórias e, portanto, da competência de um juiz; o caráter facultativo da instrução (cfr. art. 286º, n.º 2 do CPP); a competência dos OPC para realizar diligências e investigações relativas ao inquérito (cfr. art. 270º, n.º 1 do CPP) e a suspensão provisória do processo decidida pelo MP e não pelo Juiz de Instrução Criminal (cfr. art. 281º do CPP). Assim, decidiu o TC não se pronunciar pela inconstitucionalidade daquelas normas, exceto a que previa que a suspensão do processo fosse decidida somente pelo MP, sem intervenção de um juiz.[126]

[124] DIAS, Jorge de Figueiredo, Sobre os sujeitos..., p. 34.
[125] Ac. do TC, proc. n.º 86-0302, de 09-01-1987, publicado in DR, I série, 1º suplemento, de 09 de Fevereiro de 1987.
[126] O Tribunal Constitucional, pronunciou-se sobre a direção do inquérito pelo MP consagrada nos arts. 53º, n.º 2, al. a) e 263º, n.º 1, ambos do CPP, reiterando, em fiscalização concreta, o juízo de constitucionalidade da norma nos Acórdãos n.ºs 23/90; 334/94; 517/96; 610/96 e 694/96.

Com efeito, o processo penal está dividido em três fases e, para cada uma existe um órgão distinto com competência para a dirigir, isto é, na fase inicial de inquérito cabe ao MP a investigação do crime com vista à preparação da decisão sobre a acusação; a fase de instrução tem carácter facultativo e é dirigida pelo Juiz de Instrução Criminal, tendo lugar apenas quando requerida pelo arguido ou pelo assistente e por fim, a fase de julgamento que é presidida pelo juiz de julgamento.

TERESA PIZARRO BELEZA[127], refere que, caso o juiz julgador pudesse investigar e procurar factos novos para decidir determinada causa, estaríamos perante uma estrutura acusatória puramente formal, e neste caso o juiz acabava por ter poderes para se pronunciar sobre os factos que entendesse. Por esta razão, tal não se pode permitir no Direito Português, pois a estrutura acusatória do processo penal implica o respeito pelos princípios da Acusação ou da Vinculação Temática. Neste sentido, refere ainda, que o juiz julgador está vinculado aos factos que lhe são trazidos pela acusação. E por isso, é essencial o momento em que se fixa o objeto do processo. Quando o MP deduz acusação ou é requerida a abertura da instrução pelo assistente, fixam-se os factos que o juiz vai poder conhecer. Isto é, além da diferença entre acusador e julgador, a estrutura acusatória do processo implica também, que o julgador está vinculado ao tema do processo que lhe é trazido em princípio pelo MP.

No que concerne ao aproveitamento das declarações do arguido anteriores ao julgamento, PAULO DE SOUSA MENDES[128] considera que este novo regime

> […] veio pôr em crise a estrutura acusatória do processo penal, do mesmo passo que se estará a ameaçar um conjunto de princípios jurídicos congruentes, que vão desde o contraditório, passando pela igualdade de armas, até à oralidade e à imediação, não se devendo esquecer neste contexto a vinculação de todos esses princípios ao próprio princípio da livre convicção.

É de notar, que um dos fundamentos da estrutura acusatória seria a realização da produção de prova na fase de audiência, salvo as situações de antecipação de prova, porque nesta fase do processo o arguido tem já um conhecimento integral quer dos factos que lhe são imputados quer das provas reunidas contra si.

Por regra, nas fases iniciais do processo o arguido ao prestar declarações perante Autoridade Judiciária não pode, ainda, conhecer na íntegra quais os factos contra si

[127] BELEZA, Teresa Pizarro, Apontamentos de direito processual penal, colaboração de Frederico Isasca e Rui Sá Gomes. Lisboa: AAFDL, 1992, pp. 51-52.
[128] MENDES, Paulo de Sousa, Lições de..., pp. 48-49.

imputados porque em rigor a investigação criminal está a decorrer e tratando-se o inquérito de uma fase dinâmica, só se justificaria a produção de prova na fase de julgamento. Visto que, o inquérito é um momento processual orientado, principalmente pelo inquisitório é natural que as garantias de defesa[129] do arguido sejam conformadas tendo em conta esta fase processual. Desta forma, é percetível que o contraditório projete diferentes graus de intensidade, tendo por base a fase em que o processo se encontra.[130]

De facto, na fase de inquérito não é exigível que seja dada ao arguido um conhecimento total dos factos previamente recolhidos e dos meios de prova reunidos, sempre que a comunicação destes elementos ponha em causa a investigação, dificulte a descoberta da verdade e crie perigo para a vida, integridade física ou psíquica ou a liberdade dos participantes processuais ou das vítimas do crime (cfr. art. 141º, n.º 4, al. e) do CPP). Todavia, apesar da CRP não impor o conhecimento concreto de todos os factos que venham a constar na acusação e em momento anterior à formulação desta, é certo que devem ser respeitadas as garantias de defesa constitucionalmente consagradas e transmitir-se os factos essenciais que serão inseridos na acusação, sob pena de violação das referidas garantias.[131] [132]

Desta forma, nos termos do art. 272º, n.º 1 do CPP, são as declarações do arguido que se refletem no princípio do acusatório, visto que o arguido só pode ser acusado pelos factos essenciais em relação aos quais foi interrogado nos autos, o que implica que não o tendo sido, não pode ser acusado por outros factos essenciais, pois é a acusação que limita o objeto do processo.

Assim, o arguido não se pode defender daquilo que não conhece na totalidade, pois a defesa só é efetiva depois da narração dos factos imputados ao arguido. É, através da acusação ou do despacho de pronúncia (cfr. arts. 283º, n.º 3 e 308º, ambos do CPP)

[129] Relativamente às garantias de defesa do arguido durante a fase de inquérito, ver Acórdãos do TC n.ºs 416/2013 e 607/2003.

[130] "O princípio do contraditório está expressamente consagrado na Constituição (cf. artigo 32º, n.º 5) e encontra assento generalizado na atual legislação processual penal portuguesa, se bem que em medida e sob formas diferentes consoante o concreto estado do processo." DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito processual penal: lições, 1989, pp. 109-110.

[131] Cfr., Ac. do TC n.º 72/2012, de 12-03-2012, que decidiu "Não julgar inconstitucionais as normas constantes dos artigos 272.º, n.º 1, 120.º, n.º 2, alínea d), 141.º, n.º 4, alínea c) e 144.º, todos do Código de Processo Penal, quando interpretadas no sentido de que não constitui nulidade, por insuficiência de inquérito, o não confronto do arguido, em interrogatório, com todos os factos concretos que venham a ser inseridos na acusação contra ele deduzida".

[132] Ver Acórdãos do TC n.ºs 416/03 de 24-09-2003 e 607/03 de 05-12-2003, dos quais resulta a necessidade, embora em sede de interrogatório tendente à aplicação de medida de coação, de o arguido ser informado dos factos que lhe são imputados.

que o arguido tem contacto com a narração dos factos que fundamentam a aplicação de determinado crime e é em função desta referência, que o arguido organiza a sua estratégia de defesa. Deste modo, o novo regime da valoração das declarações do arguido vem subverter a lógica do modelo acusatório do processo penal e o caráter das declarações do arguido enquanto meio de prova e não essencialmente um meio de defesa do arguido.

Num processo de estrutura acusatória, a produção de prova que serve para fundar a convicção do juiz, deve ser produzida ou examinada na audiência de julgamento (cfr. art. 355.º do CPP) e segundo os princípios da imediação, da oralidade e da contraditoriedade que terão de vigorar na íntegra.

5.3.4. OS PRINCÍPIOS DA IMEDIAÇÃO E ORALIDADE

O princípio da imediação é primordial para a formação da convicção do tribunal e concretiza-se na relação de proximidade entre o tribunal e os envolvidos no processo, de forma a que o juiz possa obter uma perceção do material que terá como base na sua decisão.

Assim, como refere FIGUEIREDO DIAS[133], a imediação é "a relação de proximidade comunicante entre o tribunal e os participantes no processo, de modo tal que aquele possa obter uma perceção própria do material que haverá de ter como base de decisão."

Desta forma, podemos dizer, que a imediação consiste no contacto pessoal do julgador com os meios de prova, que servirão para formar a sua convicção de absolvição ou de condenação do arguido.[134]

Nos termos do art. 355º, n.º 1 do CPP, não podem valer para o efeito de formação da convicção do tribunal quaisquer provas, que não tenham sido produzidas em audiência perante o juiz de julgamento. Ressalvam-se as provas contidas em atos processuais cuja leitura, visualização ou audição em audiência sejam permitidas, nos termos do código (cfr. art. 355º, n.º 2; 356º e 357º, todos do CPP). Por sua vez, o art. 356º, n.º 1, al. b) do CPP, como já foi referido, concretiza o conteúdo do princípio ao estatuir que,

[133] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito..., 1981, p. 232.
[134] O princípio da imediação "não é apenas uma garantia da defesa, mas uma garantia da própria sentença." ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 890.

como regra geral, não podem ser lidas em audiência, as declarações prestadas no inquérito pelo arguido, testemunha, assistente e partes civis.

A imediação não consiste apenas na perceção do julgador relativamente às provas apresentadas, mas também, na captação auditiva ou visual de todos os pormenores que vão assumir relevância em sede de recurso. Neste sentido, o Acórdão [135] do STJ de 20-09-2005, entendeu relativamente à importância da imediação entre o julgador e as provas apresentadas que "a convicção do tribunal é construída dialeticamente, para além dos dados objetivos fornecidos pelos documentos e outras provas constituídas." Desta forma, a análise das declarações evidenciam um conjunto de fatores importantes para formar a convicção do julgador em audiência, tais como,

> […] certezas e ainda das lacunas, contradições, hesitações, inflexões de voz, (im) parcialidade, serenidade, "olhares de súplica" para alguns dos presentes, "linguagem silenciosa e do comportamento", coerência do raciocínio e de atitude, seriedade e sentido de responsabilidade manifestados, coincidências e inverosimilhanças.

Entendeu, ainda, este tribunal que

> […] o controlo de facto em sede de recurso, tendo por base a gravação e/ ou transcrição dos depoimentos prestados em audiência não pode aniquilar sem mais a livre apreciação da prova do julgador construída dialeticamente na base da imediação e da oralidade.

No que concerne ao princípio da oralidade[136], consagra o art. 96º, n.º 1 do CPP, que "salvo as exceções estabelecidas por lei, a prestação de qualquer declarações processa-se por forma oral, não sendo autorizada a leitura de documentos escritos previamente elaborados para aquele efeito". Como destaca GERMANO MARQUES DA SILVA[137] "o juiz deve decidir sob a impressão de quanto viu e ouviu e daí a necessidade de que a prova seja produzida oralmente em audiência, ressalvadas as excepções em que tal seja de todo impossível."

Com efeito, este princípio deriva da imediação, porque o concretiza, e evidencia que a decisão final do processo, se deve fundar em elementos de prova produzidos e discutidos oralmente em audiência de julgamento. Assim, por regra, a prestação de quaisquer declarações processa-se de forma oral, não sendo permitida a leitura de

[135] Ac. do STJ, proc. n.º 05A2007, de 20-09-2005.
[136] Art. 96º - Oralidade dos atos - "1. Salvo quando a lei dispuser de modo diferente, a prestação de quaisquer declarações processa-se por forma oral, não sendo autorizada a leitura de documentos escritos previamente elaborados para aquele efeito."
[137] SILVA, Germano Marques da, Produção e valoração da prova em processo penal. Revista do CEJ. Lisboa, (1.º semestre 2006), p. 42.

documentos escritos. Como refere ALBERTO DOS REIS[138] a oralidade é entendida como imediação de relações entre o juiz e os meios de prova, sendo a partir desses que irá formar a sua convicção.

Segundo FIGUEIREDO DIAS[139], os princípios da oralidade e da imediação são um dos progressos mais estáveis do direito processual penal e permitem o indispensável contacto direto e imediato das provas que não podem ser substituíveis pela leitura de transcrições de depoimentos ou pela audição de uma gravação. Desta forma, estão diretamente relacionados e são a expressão do modelo acusatório do processo penal português, sendo que encontram especial ênfase na fase de audiência e julgamento.

O aproveitamento das declarações do arguido em fases anteriores ao julgamento suscitou diversas dúvidas quanto ao respeito por estes princípios.

Neste sentido, o GABINETE DE ESTUDOS E OBSERVATÓRIO DOS TRIBUNAIS[140] no relatório que emitiu sobre a Proposta de alteração ao CPP que deu lugar à Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, defendeu sobre esta matéria, que as declarações do arguido, prestadas antes do julgamento, constituem uma exceção aos princípios da imediação e oralidade

> […] em respeito pelos quais continua a exigir-se que, na medida do possível, a prova pessoal relevante para a formação da sua convicção seja produzida oralmente perante o tribunal de julgamento, a quem cabe apreciar e valorar o conjunto da prova produzida sobre os factos determinantes para a decisão da questão da culpabilidade e da determinação da sanção.

Mais diretamente, o parecer elaborado pela ORDEM DOS ADVOGADOS[141] referiu que estes princípios, com acolhimento nos arts. 96º, 128º, n.º 1, 129º, 130º, 140º, n.º 2, 145º, n.º 3, e 355º, todos do CPP, ficam prejudicados, quer as declarações do arguido, tenham sido prestadas perante o MP, ou perante o Juiz de Instrução.

A este propósito, a PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA[142] salientou no comentário direcionado a esta matéria que não se podem suscitar objeções ligadas ao respeito pelos princípios da imediação e oralidade, tendo em conta, a leitura em

[138] REIS, José Alberto dos, Código de processo civil anotado, 1987, Coimbra: Coimbra Editora. v. 4, p. 566.
[139] DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito..., 1981, p. 233.
[140] GABINETE DE ESTUDOS E OBSERVATÓRIO DOS TRIBUNAIS, Linhas de reforma do processo penal: relatório do grupo de trabalho, [S.l.] : Associação Sindical dos Juízes Portugueses, 2011, p. 13.
[141] ORDEM DOS ADVOGADOS,:Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 15.
[142] PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA, Projeto de proposta de lei de alteração do código de processo penal, 2012, pp. 35-36.

audiência de quaisquer declarações do arguido que aí possam ser valoradas e pelo facto deste poder sempre ser ouvido, em julgamento, sobre o conteúdo daquelas declarações.

Na nossa opinião, o novo regime retira de certa forma funções ao papel interventivo do juiz na fase de julgamento, onde cabe ao mesmo, a perceção direta perante a prova produzida oralmente. Neste sentido, como consta no Acórdão[143] da Relação de Lisboa, de 21-05-2013, é essencial que o julgador aprecie a credibilidade das declarações do arguido, através do seu conhecimento sobre as atitudes e comportamentos do ser humano, tendo em vista um conjunto de fatores, nomeadamente, as razões de ciência, a espontaneidade, a comunicação verbal e não verbal, as hesitações, o tom de voz, as contradições, etc.

A imediação, além de ser instrumento de valoração de prova, é também, indispensável ao contraditório, pois só se houver imediação é que o arguido pode ser confrontado com as perguntas dos outros sujeitos processuais, em especial dos co-arguidos (cfr. art. 345º, n.os 2, 3 e 4 do CPP.

5.3.5. O PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

O princípio do contraditório[144] é estruturante do processo penal de modelo acusatório e caracteriza-se, essencialmente, por conceder à acusação e à defesa o direito de tomarem posição antes de ser proferida qualquer decisão, oferecendo provas que contornam os argumentos e as provas carreadas pela parte contrária.

Nas palavras de GERMANO MARQUES DA SILVA[145],

> O princípio do contraditório implica vários corolários: o processo deve desenvolver-se entre o acusador e o acusado perante um juiz imparcial; acusador e acusado devem ter a possibilidade de apresentar provas sobre o mesmo tema probatório; cada prova deve formar-se através da atividade de todos os sujeitos processuais; na motivação, o juiz deve dar conta da relevância para a decisão das provas que estão em contradição.

Isto é, sempre que a acusação apresente provas contra o arguido, este tem o direito de sindicar tais provas e de apresentar novas provas que estejam em contradição sobre os mesmos factos, para que sejam apreciadas as várias hipóteses fáticas carreadas

[143] Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 168/11.0SNLSB.L1-5, de 21-05-2013.
[144] Sobre o princípio do contraditório, ver Ac. do STJ, proc. n.º 07P3630, de 07-11-2007.
[145] SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2008, p. 156.

para o processo. Desta forma, o princípio do contraditório apresenta-se numa dupla vertente como uma garantia de defesa e meio de descoberta da verdade judicial.[146]

Este direito implica: o dever/poder do juiz ouvir as razões das partes sobre os factos em relação aos quais tenha de proferir uma decisão; o direito de audiência de todos os intervenientes do processo, que possam vir a ser afetados pela decisão, influenciando estes ativamente o desenvolvimento do processo; o direito do arguido intervir no processo de forma a pronunciar-se e contraditar todos os todos os elementos de prova trazidos ao processo; por último, o poder de tomar posição relativamente às razões que levam à aplicação de um crime diferente do da acusação.[147]

Numa perspetiva processual, significa o contraditório[148] na perspetiva do arguido, que antes da prolação de qualquer decisão sobre o litígio, deve ser dada oportunidade ao arguido de se pronunciar e significa que ele pode sindicar toda a prova que for carreada para os autos.[149]

Estamos perante uma garantia que tem máxima expressão em audiência de julgamento[150] e consagração constitucional no art. 32º, n.º 5 que prevê, a estrutura acusatória do processo penal e que a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar estão subordinados ao princípio do contraditório. De harmonia com este artigo, o exercício do contraditório encontra restrições decorrentes da legislação ordinária, nas fases de inquérito e instrução e, assume especial relevância na produção de prova, uma vez que vigora plenamente na fase de audiência de julgamento.[151]

---

[146] MESQUITA, Paulo Dá, Processo penal, prova e sistema judiciário. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, 337.

[147] CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa..., p. 523.

[148] Este princípio, abrange "em particular, direito do arguido de intervir no processo e de pronunciar e contraditar todos os testemunhos, depoimentos ou outros elementos de prova ou argumentos jurídicos trazidos ao processo, o que impõe designadamente que ele seja o último a intervir no processo." CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa..., p. 523. O conteúdo do princípio do contraditório é "a dialética que se consubstancia no poder que é dado à acusação e à defesa de aduzir as suas razões de facto e de direito, de oferecer as suas provas, de controlar as provas contra si oferecidas e de discretear sobre o resultado de umas e outras." SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, pp. 219-220.

[149] A contraditoriedade é "entendida como garantia da participação efetiva das partes no desenvolvimento de todo o litígio, mediante a possibilidade de, em plena igualdade, influírem em todos os elementos (factos, provas, questões de direito) que se encontrem em ligação com o objeto da causa e que em qualquer fase do processo apareçam como potencialmente relevantes para a decisão." FREITAS, José Lebre de, Introdução ao processo civil, conceito e princípios gerais, 2.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 108-109.

[150] Sobre o princípio do contraditório na audiência, SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, pp. 219-220.

[151] "E é por isso que a Constituição ela própria implica que a audiência de julgamento tem de ser contraditória, e portanto, independentemente do que o Código disser, não só porque é a Constituição, mas

O contraditório é assegurado de forma mais evidente na prova por declarações, uma vez que existe uma confrontação direta e oral sobre as provas oferecidas em cumprimento dos princípios da imediação e oralidade.

Para além do art. constitucional *supra* citado, o art. 327.º do CPP vem concretizar a garantia do contraditório ao estabelecer no n.º 1 que as questões incidentais conhecidas no decorrer da audiência, são decididas pelo tribunal quando ouvidos os sujeitos processuais interessados nessas mesmas questões. Também o n.º 2 refere que os meios de prova carreados durante a audiência, são submetidos ao princípio do contraditório, mesmo que tenham sido oficiosamente produzidos pelo tribunal.[152] A inobservância desta norma – não audição contraditória prévia dos sujeitos processuais – gera, de acordo com alguma doutrina[153] irregularidade da decisão, nos termos do art. 123.º do CPP ou em alguns casos nulidade relativa, embora não possamos deixar de referir que, em alguns casos concretos, a lei comina vícios mais graves para a violação do contraditório, v. g., art. 343º, n.º 4 do CPP (nulidade) e art. 345º, n.º 4 do CPP (a proibição parcial de valoração da prova).

O modelo acusatório do processo penal implica que a produção de prova se concentre em audiência de julgamento, onde os princípios da imediação da oralidade e da contraditoriedade assumem maior relevo e justificam a máxima de que só as provas produzidas ou examinadas em audiência valem para efeitos de convicção do tribunal. Como salienta PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[154] "se a prova não foi produzida ou examinada em audiência não pode valer para o efeito da formação da convicção do julgador nem deve ser invocada na fundamentação da sentença ou do acórdão."

Por consequência, é corolário do princípio do contraditório, a proibição de valoração de provas que não tiverem sido produzidas ou examinadas em audiência, ressalvadas as provas contidas em atos processuais cuja leitura, visualização ou audição em audiência sejam permitidas (cfr. art. 356º, n.ºs 1, al. a) e 2, al. a) do CPP). Tratam-se estes atos, de situações excecionais de antecipação da produção de prova – prova

também não se esqueçam em sede de direitos, liberdades e garantias e portanto tem eficácia e aplicação imediata." BELEZA, Teresa Pizarro, Apontamentos de..., p. 79.

[152] O princípio do contraditório, também, encontra consagração nos arts. 321º, n.º 3; 339º, n.º 2; 345º, n.º 2; 346º, n.º 1; 347º, n.º 1; 348º, n.º 4; 350º, n.º 1 e 360º, n.º 1, todos do CPP.

[153] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 823, distingue a consequência processual consoante a violação do n.º 1 ou n.º 2 do art. 327.º do CPP. GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, Código de processo penal..., p. 600; PIMENTA, José da Costa, Introdução ao processo penal, Almedina, Coimbra, 1989, p. 158. Estes dois últimos autores não fazem distinção entre a violação dos n.ºs 1 e 2 do art. 327.º do CPP.

[154] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 875.

para memória futura (cfr. arts. 271º; 294º e 320º, todos do CPP), tais como os atos praticados nos termos dos arts. 318º e 319º, em que o contraditório é assegurado devido ao direito que o arguido e o seu defensor têm em estar presentes nesses atos.

Posto isto, denotamos que a transmissibilidade das declarações prestadas pelo arguido antes do julgamento põe em causa a interação dos sujeitos processuais na constituição da prova em audiência de julgamento onde o contraditório se exprime com a participação ativa das partes.

Como sabemos o princípio do contraditório assume diferentes graus de intensidade no decorrer do processo, inexistindo uma imposição constitucional de uma audição contraditória do arguido durante a fase de inquérito, que não deixa, no entanto, de ser assegurada, com as limitações decorrentes da proteção da investigação e de direitos de terceiros pelos arts. 272º, n.º 1 e 141º, n.º 4, al. e), ambos do CPP, sendo que, apenas alguns atos da instrução ficam subordinados ao princípio do contraditório.

De facto, o processo penal não é *ab initio* totalmente contraditório, visto que o inquérito é uma fase secreta, de investigação e recolha dos meios de prova para a descoberta da verdade, e nesta medida, é natural que só em audiência de julgamento, o arguido com pleno conhecimento dos factos contra si imputados, e da prova em que assenta, possa através das suas declarações contraditar os factos e as provas reunidas contra si, uma vez que apenas em audiência de julgamento o princípio do contraditório, assume a sua máxima expressão (cfr. art. 32º, n.º 5 da CRP e 327º do CPP).

Para além disso, como refere GERMANO MARQUES DA SILVA[155],

> O modelo consagrado no Código de Processo Penal de 1987 é o acusatório que implica a participação de todos os sujeitos processuais na constituição da prova que há-de servir para a decisão […]. Ora, o melhor método técnico para assegurar esta participação é o contraditório em audiência. A admissão da prova recolhida em modo inquisitório, ainda que submetida posteriormente a apreciação contraditória, representa um desequilíbrio entre a acusação e a defesa, em prejuízo da defesa. Acresce que o juiz deve decidir sob a impressão de quanto viu e ouviu e daí a necessidade de que a prova seja produzida oralmente em audiência, ressalvadas as exceções em que tal seja de todo impossível.

Assim, se a prova produzida em audiência de julgamento não pudesse ser sujeita ao contraditório do arguido, estar-se-ía perante a violação do princípio da igualdade de armas, ínsito no art. 32. n.º 1 da CRP. É por esta razão que o art. 19º, n.º 2 da Lei

[155] SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, p. 42.

93/99, de 14 de Julho, impede que haja condenação ou decisão sobre elemento essencial do processo apenas com base em depoimento de testemunha com identidade oculta.

Com efeito, a valoração das declarações prestadas pelo arguido, anteriormente à fase de julgamento, permite que a prova escape ao controlo do juiz, conduzindo a uma admissão da prova recolhida inquisitóriamente, ainda que seja submetida, posteriormente, ao contraditório, e a um desequilíbrio entre a acusação e a defesa, em prejuízo desta última. O juiz deve decidir em prol do que viu e ouviu, sendo por isso necessário que a prova seja produzida oralmente em audiência, ressalvadas as exceções em que tal seja de todo impossível.

5.4. AS DECLARAÇÕES PRESTADAS NA FASE DE PRÉ-INQUÉRITO

5.4.1. AS CONVERSAS INFORMAIS

No nosso entender, as conversas informais com os OPC abrangem duas situações: as conversas do suspeito com qualquer pessoa ou as conversas com quem já foi constituído arguido.

São conversas informais porque não são documentadas o que significa que não constam dos respetivos autos. A questão que se coloca prende-se com a valoração das conversas informais, e saber se efetivamente é admissível o depoimento dos OPC sobre o conteúdo das mesmas. Não existe entendimento unânime na doutrina e jurisprudência, tendo vindo este tema a desenvolver acrescida importância.

De acordo com o art. 356º, n.º 7 do CPP que é aplicável às declarações do arguido por força do art. 357º, n.º 3 do CPP "os órgãos de polícia criminal que tiverem recebido declarações cuja leitura for permitida, bem como quaisquer pessoas que, a qualquer título, tiverem participado na sua recolha, não podem ser inquiridos como testemunhas sobre o conteúdo daquelas." Porém, esta norma proibitiva tem revestido dificuldades práticas na sua aplicação.

De facto, as conversas informais entre OPC que "ouviu dizer ao arguido" podem assumir diferentes entendimentos, consoante, o momento e as circunstâncias em que as mesmas tiveram lugar, ou seja, podem tratar-se de afirmações percecionadas por OPC, enquanto cidadão comum, sem saber do crime cometido ou em preparação e

sem suspeita prévia do seu agente; surgem também, casos em que as afirmações são prestadas por ocasião ou por atos de recolha de declarações, *maxime*, a saída ou entrada, no decurso ou antes de um interrogatório; e, por último surgem, ainda, casos relativos a conversas prestadas a OPC, como por exemplo, indicações de localização de produto do crime ou de outros suspeitos, explicações do facto, etc., bem como conversas tidas no decurso de certos atos processuais de ordem material ou de investigação no terreno como buscas, vigilâncias, resgate de sequestrados, socorro as vítimas, etc., e em ações de prevenção e manutenção da ordem pública quando os OPC são confrontados com a ocorrência de um crime, em flagrante ou não.[156]

Na verdade, a constituição formal de arguido constitui a "linha de fronteira" da admissibilidade da reprodução em audiência de julgamento das ditas "conversas informais", sendo que apartir daquele momento as declarações só têm valor de prova quando prestadas em atos mencionados na lei, considerando-se sem carácter probatório todas as demais provas que foram recolhidas informalmente, em conversas ou em atos sem previsão ou legitimação legal.

Alguma jurisprudência[157] entende que as ditas conversas informais provenientes dos suspeitos poderão ser consideradas numa fase informal, a das medidas cautelares de polícia, quando ainda não existe inquérito nem arguido constituído, nos termos dos arts. 55º, n.º 2; 248º, n.º 1 e 249º, n.º 1, al. b), todos do CPP. Todavia, não podem aquelas ser consideradas e reproduzidas na audiência de julgamento, a partir do momento da constituição de arguido, ou seja, quando já foi instaurado inquérito, na justa medida em que a partir deste momento as declarações do arguido só poderão ser valoradas nos estritos termos indicados na lei, sendo irrelevantes as provas recolhidas informalmente.

Com efeito, o Acórdão[158] da Relação de Coimbra, de 12-01-2011, considera que o art. 356.º, n.º 7 do CPP não impede que o agente relate em audiência de julgamento as diligências investigatórias que efetuou e as providências cautelares que tomou relativamente aos meios de prova, pois os OPC que tiverem notícia de um crime devem transmiti-la ao Ministério Público no mais curto prazo, que não poderá exceder

[156] Neste sentido, António Henriques Gaspar [et al.], Código de processo penal comentado. Coimbra: Almedina, 2014, pp. 491-492.
[157] Ac. do STJ, proc. n.º 04P902, de 22-04-2004; Ac. do STJ, proc. n.º 06P4593, de 15-02-2007; Ac. do STJ, proc. n.º 886/07.8PSLSB.L1.S1, de 03-03-2010; Ac. da Relação de Coimbra, proc. n.º 370/08.2TACVL.C1, de 30-03-2011; Ac. da Relação de Lisboa, proc. n.º 35/07.2PJAMD.L1-5, de 24-01-2012.
[158] Ac. da Relação de Coimbra, proc. n.º 17/09.0PECTB.C1, de 12-01-2011.

10 dias (cfr. art. 248º, n.º 1 do CPP), mas compete-lhes, ainda assim, para assegurar os meios de prova, mesmo antes de receberem ordem da Autoridade Judiciária competente para procederem a investigações, praticar os atos necessários e urgentes (cfr. art. 249º, n.º 1 do CPP). O pré-inquérito consiste na fase preliminar da investigação, em que ainda não foi formalmente aberto um inquérito, nao existindo ainda arguidos constituídos, mas em que a prova recolhida é essencial para a investigação futura do crime e nessa medida deverá ser preservada.

Segundo o Acórdão em análise, a recolha de prova, constante do art. 55º, n.º 2 do CPP, não está abrangida pela proibição estipulada no n.º 7 do art. 356º do CPP. As afirmações produzidas nesta fase preliminar por qualquer pessoa abordada no decurso de operação policial, seja ela, suspeito ou potencial testemunha do crime, não traduzem "declarações" *strictu sensu* para efeitos processuais já que não existe, ainda, verdadeiramente um processo penal a correr os seus termos. São diligências de aquisição e conservação de prova, lícitas, dada a sua conformidade com o comando legal prescrito no art. 249º do CPP, não sendo, por isso, proibido o seu relato em audiência.[159]

No seguimento desta posição expendida o Acórdão[160] do STJ, de 12-12-2013, decidiu que o depoimento prestado por OPC (como testemunha) relativo às indicações do arguido nas diligências externas a que procedeu, pode e deve, ser valorado e constituir um meio de prova válido e relevante, porque, se a diligência em causa visa uma melhor compreensão das concretas condições de lugar e modo, a eventual contribuição informativa do arguido efetuada livremente, constitui parte de um todo que assume independência em relação às declarações que prestou no processo. De outro modo, não seria admitido o testemunho do OPC que esclarece a forma como a declaração do arguido foi indispensável na descoberta do corpo no caso de homicídio ou na localização da droga no caso do tráfico, etc.

Outro entendimento na jurisprudência considera que as conversas informais entre arguido e OPC, não têm valor de prova nem antes, nem depois da constituição formal do suspeito como arguido.[161]

[159] Neste sentido, Ac. da Relação de Coimbra, proc. n.º 17/09.0PECTB.C1, de 12-01-2011.
[160] Ac. do STJ, proc. n.º 292/11.0JAFAR.E1.S1, de 12-12-2013.
[161] Ac. da Relação de Guimarães, proc. n.º 670/07PBGMR.G1, de 31-05-2010 e Ac. da Relação de Lisboa, proc. n.º 146/09.0PHOER.L1-5, de 03-05-2011.

Neste sentido, o Acórdão[162] do STJ, de 11-07-2001, decidiu que não podem ser admissíveis conversas informais entre o arguido e agentes da Polícia Judiciária. Estas conversas informais, tidas relativamente aos factos em averiguação, estão sujeitas ao princípio da legalidade, nos termos do art. 2º do CPP, resultante do artigo 29.º da CRP (*nulla poena sine judicio*). O processo organizado na dependência do MP, tem de obedecer às regras constantes nos arts. 262.º e 267.º, ambos do CPP. Sendo assim, as conversas informais só podem ter valor probatório se forem transpostas para o processo em forma de auto e obedecendo às regras legais de recolha de prova. Caso contrário, considerar-se-ía fraude à lei o uso de conversas informais não documentadas e fora de qualquer controlo. É certo que, as conversas informais, quando transpostas para o processo, deixam de ser informais.

Acolhendo esta posição, também o Acórdão[163] da Relação de Évora, de 13-01-2004 decidiu que o estatuto do arguido, nos termos do art. 61º do CPP, consagra, além de outros, o direito de não responder a perguntas feitas, por qualquer entidade, sobre os factos que lhe forem imputados, ou seja, desta garantia decorre a obrigatoriedade de constituição oficiosa de arguido, sempre que durante qualquer inquirição feita a pessoa que não é arguido, surgir suspeita fundada de crime por ela cometida (cfr. art. 59º do CPP). A inobservância deste artigo impõe a inutilização das declarações prestadas pela pessoa visada (cfr. art. 58º, n.º 4, *ex vi* art. 59º, n.º 3, ambos do CPP). Assim, não se verifica qualquer razão que admita que uma conversa informal tenha valor probatório, sendo que o suspeito que ainda não assumiu o estatuto de arguido e por isso, não tem o direito a ser assistido por defensor, ou no caso de já ter o estatuto de arguido, não tenha sido devidamente assistido por defensor, não se sabendo ao certo em que circunstâncias foram as declarações prestadas.

Também, na lógica expendida pelo Acórdão[164] da Relação de Lisboa, de 29-04-2010, as conversas informais sobre os factos da investigação entre o OPC e o arguido, antes ou depois deste assumir essa qualidade, não têm valor probatório. Para além disso, se o arguido se remete ao silêncio em audiência a sua eventual confissão, perante OPC, não pode ser valorada, tendo por base o auto de notícia que o deu como agente daquele crime.

[162] Ac. do STJ, de 11-07-2001, Colectânea de Jurisprudência, ano IX, tomo III (2001), pp. 166-172.
[163] Ac. da Relação de Évora, proc. n.º 2175/03-1, de 13-01-2004.
[164] Ac. da Relação de Lisboa, proc. n.º 1670/09.0YRLSB-9, de 29-04-2010.

Noutra perspetiva, entende-se que não deve existir qualquer destrinça no âmbito das conversas tidas entre o arguido e qualquer entidade processual, seja OPC ou Autoridade Judiciária, já que as declarações com valor probatório, devem ser sempre as proferidas em ato formal previsto na lei.

Neste sentido, DAMIÃO DA CUNHA[165] afirma não ser aceitável configurar a existência processual de conversas informais entre o arguido e qualquer entidade processual. Este autor acolheu a decisão do Acórdão[166] do STJ de 29-01-92, referindo que que a função dos OPC é a de transferir para o processo todos os elementos que derivam das declarações do arguido (em homenagem ao princípio *quod non est in auto, non est in mundo*); para além de que a posição processual do arguido requer que não exista qualquer distrinça relevante nas suas declarações, sendo que estas são sempre formais. Este autor, refere ainda, que não é possível configurar uma nova categoria processual de conversas/atos informais no processo penal, pois tal seria incompatível com o estatuto conferido ao arguido. Salienta que, as declarações do arguido são reduzidas a escrito e os OPC não podem depor sobre as mesmas devido a estas serem de leitura proibida, ou caso não tenham sido reduzidas a escrito não podem ser apreciadas pelo tribunal nem mesmo referidas porque são dados não carreados para os autos, ou seja, incognoscíveis.

Por outro lado, ADÉRITO TEIXEIRA[167] considera que o direito ao silêncio e respetivos efeitos, apenas valem no âmbito do processo, pois fora dele, numa perspetiva extra-processual, a decisão de prestar ou não declarações é regida segundo a liberdade de expressão de cada um, seja arguido ou não, com a inerente responsabilidade do que se declara. Se assim não fosse, declarações do género “matei”, “roubei”, “vou queimar o corpo” ou “vendi droga” considerar-se-íam declarações não sérias e desta forma não seriam inseridas no processo como meio de prova que reconduz a outras transmitindo-as às fases posteriores do processo.

Cabe tomar posição.

As ditas conversas informais prestadas pelo suspeito ao OPC numa fase preliminar do processo, não devem ter valor probatório nem tão pouco, serem mencionadas em depoimento do OPC que as recebeu, por se tratar de conversas que não constam do

[165] CUNHA, José Damião da, O regime processual de leitura das declarações..., p. 426.
[166] Ac. do STJ, de 29-01-92, Coletânea de Jurisprudência, Tomo I (1992), p. 20 e ss.
[167] TEIXEIRA, Carlos Adérito, Depoimento indireto e arguido: admissibilidade e livre valoração versus proibição de prova. Revista do CEJ, Lisboa, (1.º semestre 2005), p. 176.

auto, ou seja, que não foram reduzidas a escrito e, por isso, não podem fazer fé quanto à sua veracidade.

Tal como consta do art. 99º, n.º 1 e n.º 3, al. c) do CPP o auto é o instrumento destinado a fazer fé do conteúdo dos atos processuais, cuja documentação a lei obriga a redigir quem os tenha assistido, bem como a recolher as declarações que tiverem sido prestadas perante aquele. O auto deve, também, conter uma descrição especificada da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foram e das circunstâncias em que foram prestadas.

Não deve ser, portanto, concebível a valoração e depoimento de OPC sobre o conteúdo de conversas que não constam do auto e que por essa razão, não se sabem as circunstâncias e o modo como as mesmas foram prestadas. Por outro lado, a valoração destas conversas iria frustrar o direito ao silêncio que assiste ao arguido, isto é, o direito a não ceder informações ou elementos que contribuem para a sua incriminação.

O arguido só tem conhecimento de que pode remeter-se ao silêncio aquando a sua constituição como arguido e sendo aquelas conversas prestadas numa fase preliminar, quando ainda é mero suspeito, existiria um desconhecimento de que aquelas declarações poderiam eventualmente ser usadas contra si se fossem reproduzidas em audiência pelo depoimento do OPC que as recebeu. Estaria a impôr-se, forçadamente, a descoberta da verdade numa fase preliminar, contornando o direito ao silêncio que o arguido pode fazer valer a partir do momento da sua constituição como tal e a contornar a proibição constante do art. 356º, n.º 7 do CPP.

Por último, as declarações do arguido devem ser sempre formais, ou seja, no âmbito do processo, nas suas diferentes fases – inquérito, instrução e audiência de julgamento - tendo o arguido pleno conhecimento das consequências práticas das declarações que prestar.

5.4.2. AS DECLARAÇÕES DO SUSPEITO

Como referido no ponto 3.1. da presente tese, o suspeito beneficia de um conjunto de direitos processuais, inerentes ao seu estatuto enquanto testemunha suspeita. Deste modo, sempre que este presta declarações fá-lo na condição de testemunha, integrando os direitos e deveres constantes no art. 132º do CPP.

Faz parte dos deveres do suspeito, enquanto testemunha (cfr. art. 132º, n.º 1, al. d) do CPP) responder com verdade sempre que lhe forem colocadas questões, sob pena de incorrer no crime de falso testemunho de acordo com o art. 360º do CP.[168] Contudo, o suspeito não é obrigado a responder quando das suas respostas resulte a sua responsabilização penal (cfr. art. 132º, n.º 2 do CPP).

Já entre os direitos do suspeito, este pode requerer a sua constituição como arguido, caso estejam a ser efetuadas diligências com o objetivo de comprovar a imputação, que pessoalmente o afete (cfr. 59º, n.º 2 do CPP). Tem, ainda, o direito à não valoração das suas declarações, quando se verifique a omissão ou violação da constituição como arguido (cfr. art. 58º, n.º 5 do CPP); e também, o direito a ser assistido por defensor, sempre que prestar depoimento (cfr. art. 132º, n. 4 do CPP).

É importante relembrar que processualmente o suspeito é a pessoa em relação à qual existe pelo menos um indício de que cometeu ou se prepara para cometer um crime, ou que nele participou ou se prepara para participar (cfr. art. 1º, al. e) do CPP). A partir do momento em que passa a existir uma suspeita fundada em relação àquela pessoa, impõe-se a sua constituição como arguido de acordo com o art. 58º, n.º 1, al. a) do CPP.

De facto, o suspeito quando presta declarações antes de ser constituído arguido, deve depôr na qualidade de testemunha segundo o dever de verdade que lhe é imposto, mas a partir do momento em que resultem elementos incriminatórios desse depoimento a lei impõe que se suspenda imediatamente o ato para a constituição do suspeito como arguido, e ainda, informar este dos direitos que lhe assistem (cfr. art. 59º, n.º 1 do CPP).

[168] Art. 360º, n.º 1 do CP - Falsidade de testemunho, perícia, interpretação ou tradução: "1 - Quem, como testemunha, perito, técnico, tradutor ou intérprete, perante tribunal ou funcionário competente para receber como meio de prova, depoimento, relatório, informação ou tradução, prestar depoimento, apresentar relatório, der informações ou fizer traduções falsas, é punido com pena de prisão de 6 meses a 3 anos ou com pena de multa não inferior a 60 dias."

Concordamos com GERMANO MARQUES DA SILVA[169] quando menciona que seria conveniente o Código regular a posição do suspeito ainda não constituído arguido no processo, devido à suspeita não suficientemente fundada. Tal como o Código Processual Penal francês, deveria o legislador processual conferir ao suspeito os direitos equivalentes aos do arguido.

Consequentemente, deve também entender-se, que as declarações do suspeito não devem ser utilizadas como prova contra si, porque se forem auto-incriminatórias, deve proceder-se nos termos do art. 59º, n.º 1 do CPP, implicando a violação deste preceito a proibição de valoração de tais declarações (cfr. art. 126º, n.º 1 do CPP), pela razão de corresponder a uma auto-incriminação não consentida e não esclarecida, por falta de informação do declarante dos seus direitos.

5.4.3. O ESTATUTO DO IMPUTADO NÃO SUSPEITO

Cumpre, desde logo, referir que o mero imputado é precisamente a pessoa identificada como agente de um determinado crime numa denúncia ou queixa em relação à qual não existe qualquer suporte probatório que indicie a sua responsabilidade. Numa palavra, é o imputado.

Não podemos deixar de verificar que a preocupação do legislador, na sequência da entrada em vigor da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, em salvaguardar a posição daqueles em relação aos quais não existia fundada suspeita criou efetivamente um verdadeiro problema que se traduz em saber qual o regime aplicável ao imputado que ainda não é suspeito.

De facto, o estatuto do imputado não suspeito não tinha razão de ser antes da reforma de 2007 já que em qualquer dos casos a pessoa era sempre interrogada na veste de arguido. A partir do momento em que o legislador passou a exigir uma fundada suspeita para a constituição de arguido criou uma figura processual para a qual não existe regime correspondente que se traduz na figura do imputado não suspeito, ou seja, a pessoa contra a qual foi apresentada uma queixa ou uma denúncia relativamente à qual ainda não existe sequer uma fundada suspeita da prática de crime.

[169] SILVA, Germano Marques da, Curso de processo penal, 5.ª ed., Lisboa: Verbo, 2010, v. 2, pp. 240-241.

Com efeito, o legislador não se apercebeu na reforma de 2007, que ao exigir a fundada suspeita para a constituição de arguido estava a criar uma nova figura processual, imputado não suspeito, para a qual não previu qualquer estatuto.

Uma vez que o imputado não suspeito da prática de crime não pode ser pura e simplesmente assimilado a uma testemunha importa verificar qual a solução suscetível de colmatar esta lacuna legal[170].

Nesta situação o imputado é um suspeito devendo gozar dos direitos de participação passiva do arguido nos termos do artigo 61.º do CPP. Significa que o imputado não goza dos direitos de participação ativa, ou seja, não pode intervir no sentido de oferecer provas. Nem faria sentido que assim fosse, pois nem é sujeito processual.

Portanto, no fundo trata-se de uma situação intermédia nos termos da qual o imputado também deve gozar de um estatuto intermédio em que beneficia não de todos os direitos do arguido mas dos direitos de intervenção passiva que o artigo 61.º do CPP reconhece ao arguido.

Naturalmente que no plano prático, tratando-se de um imputado não suspeito, mais abertura existe, por parte dos Órgãos de Polícia Criminal, a querer trata-lo como mera testemunha. Com efeito, deverá exigir-se o cumprimento dos direitos de intervenção passiva do arguido, sob pena de, no fundo, ser aplicável idêntico regime aos casos em que não são respeitados os direitos do arguido quando este não presta declarações. A consequência, decorrente de respetiva situação patológica, é a prevista no artigo 58.º, n.º 5 do CPP, nos termos do qual as declarações não poderão ser utilizadas como prova, pois constituem prova proibida.

Se antes da reforma ditada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro a consequência decorrente do imputado não suspeito prestar declarações acabava, a rigor, por não ter muita importância, na medida em que as declarações prestadas nas fases preliminares não tinham valor probatório, mercê do princípio da imediação, atualmente tal situação deverá ser observada *cum grano salis*, devendo, por isso, o imputado não suspeito exigir o cumprimento dos deveres de participação passiva que a lei atribui ao arguido,

[170] Trata-se de uma verdadeira lacuna, na justa medida em que se verifica a omissão de uma regulamentação jurídica onde esta deveria efetivamente existir. Portanto, nestes casos não podemos aceitar que o imputado que seja inquirido fique apenas sujeito ao estatuto de mera testemunha.

embora formalmente não se verifiquem os pressupostos para a constituição de arguido[171].

[171] Estamos perante uma figura parecida à testemunha assistida do processo penal Francês, mas que de acordo com o regime processual penal Portugês se põe o acento tónico no estatuto de arguido. No processo penal Francês já existe um regime aplicável a este tipo de situações, pelo que a questão de acordo com o nosso código é a criação de um interveniente processual, que se situa entre a testemunha e o arguido, para o qual não existe estatuto.

6. A LEI N.º 20/2013, DE 21 DE FEVEREIRO NO DOMÍNIO DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO

6.1. O NOVO PARADIGMA DE TRANSMISSIBILIDADE DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO

A aceitação probatória das declarações feitas pelo arguido, anteriormente ao julgamento, prende-se com as alterações introduzidas aos artigos 64º, 141º, 144º e 357.º, todos do CPP, dada a interdependência destas normas.

O atual regime admite a valoração em audiência de julgamento das declarações prestadas pelo arguido perante Autoridade Judiciária nas fases de inquérito e instrução. Com efeito, a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, veio alterar o título do art. 357º do CPP de «*Leitura permitida de declarações do arguido*» para «*Reprodução ou leitura permitidas de declarações do arguido*», sendo que esta alteração tornou possível a reprodução de declarações prestadas pelo arguido em fases anteriores à audiência. Neste sentido, a reprodução e leitura dessas declarações só é válida, se tiverem sido prestadas com assistência do defensor e, desde que o arguido tenha sido advertido da possível utilização das suas declarações, mesmo quando julgado na sua ausência ou se remeta ao silêncio em audiência de julgamento, estando as suas declarações sujeitas à livre apreciação da prova (cfr. arts. 64º, n.º 1, al. b), 141º, n.º 4, al. b) e 127º, todos do CPP).

Rege o art. 357º, n.º 1 do CPP que a reprodução ou leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido no processo só é permitida: a) quando o próprio o solicitar e, neste caso, independentemente da entidade perante a qual tiverem sido prestadas; b) ou quando tenham sido feitas perante Autoridade Judiciária com assistência de defensor e o arguido tenha sido informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea b) do n.º 4 do artigo 141.º do CPP. Esclarece, no entanto, o n.º 2 do art. 357º do CPP que as declarações anteriormente prestadas pelo arguido reproduzidas ou lidas em audiência são insuscetíveis de valer como confissão, pois esta implica um trâmite próprio nos termos do art. 344º do CPP. Já o n.º 3 do artigo em análise, refere que é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 7 a 9 do art. 356º do CPP.

O atual regime, passou a permitir sem qualquer tipo de limitação, a reprodução e a leitura das declarações prestadas anteriormente pelo arguido quando tenham sido

feitas perante Autoridade Judiciária, desde que produzidas com a assistência de defensor e tenha havido a advertência da possível utilização do seu depoimento em audiência (cfr. 357º, n.º 1, al. b) do CPP). E assim, as declarações do arguido prestadas anteriormente poderão ser valoradas mesmo que este seja julgado na ausência ou decida não prestar declarações em audiência de julgamento, estando estas sujeitas à livre apreciação da prova.

Nos termos dos arts. 141º, n.º 4, al. b); 143º, n.º 2 e 144º, n.º 1, todos do CPP, o novo regime implica que o arguido, quando esteja a ser interrogado, seja informado "de que não exercendo o direito ao silêncio as declarações que prestar poderão ser utilizadas no processo, mesmo que seja julgado na ausência, ou não preste declarações em audiência de julgamento, estando sujeitas à livre apreciação da prova."

Esta alteração constitui na opinião de SANTOS CABRAL[172], uma razão de eficiência da justiça penal. Assim, o facto de o arguido decidir prestar declarações trata-se de uma opção tomada de livre vontade, efetuada com todas as garantias processuais. A atitude do arguido perante os factos que lhe são imputados é agora percecionada de uma forma global em relação a todo o processo desde o seu início até à fase de audiência e julgamento. Refere, ainda, este autor que o facto de o arguido ter conhecimento que as suas declarações têm igual valia, seja qual for a fase processual em que forem prestadas, é de alguma forma um reconhecimento da sua dignidade enquanto sujeito processual. Depois de o arguido tomar conhecimento da eventual possibilidade de utilização das suas declarações em julgamento (cfr. art. 141º, n.º 4 do CPP), é o momento deste tomar posição e decidir se pretende ou não prestar declarações sobre os factos imputados e a participação neles.

Caso, o arguido decida prestar declarações, fá-lo de livre e espontânea vontade, i.e., com uma liberdade total, mas no entanto, pode preservar o seu direito ao silêncio (cfr. art. 61º, n.º 1, al. d) do CPP), consoante opte por selecionar de entre os factos que lhe são imputados, aqueles sobre os quais se decida pronunciar.

Neste sentido, ADRIANA RISTORI[173] refere que o interrogatório já não é um ato processual baseado na descoberta da verdade, a todo o custo, exigindo um dever de colaboração do arguido, mas sim num processo penal marcado pelas garantias do

[172] CABRAL, Santos – Artigo n.º 141.º : Primeiro interrogatório judicial de arguido detido. In PORTUGAL. Leis, decretos, etc. – Código de processo penal: comentado. [Comentário] António Henriques Gaspar [et al.]. Coimbra : Almedina, 2014, pp. 590-591.
[173] RISTORI, Adriana Dias Paes, Sobre o silêncio..., p. 144.

arguido. Existe a necessidade de proteção da livre auto-determinação do arguido, podendo este, optar conscientemente pelo silêncio ou pela produção de declarações, sejam ou não auto-incriminatórias. Assim sendo, a colaboração ativa do arguido depende da vontade deste.

A advertência ao arguido de que pode optar pelo silêncio deve repetir-se em todos os interrogatórios a que o mesmo venha a ser sujeito, independentemente da fase processual em que se encontre. De facto, apesar do arguido prestar declarações num primeiro momento nada impede que o mesmo opte pelo silêncio em momento posterior, se assim considerar mais conveniente para a sua defesa, daí o art. 144º, n.º 1 do CPP, consagrar a aplicação das regras do art. 141º do CPP, a todos os interrogatórios de arguido em liberdade ou aos posteriores de arguido detido.

Para assegurar a tomada de declarações pelo arguido nas fases preliminares do processo, impõe o art. 141º, n.º 7 do CPP que

> O interrogatório do arguido é efetuado, em regra, através de registo áudio ou audiovisual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, ou a documentação através de auto, quando aqueles meios não estiverem disponíveis, o que deverá ficar a constar do auto.

O n.º 2 do art. 144º do CPP, também sofreu uma modificação pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, visando a adaptação ao novo regime de aproveitamento das declarações do arguido em audiência. Com efeito, esta redação vem esclarecer, e bem, que nos interrogatórios de arguido preso ou em liberdade realizados por OPC, não é aplicável a nova redação do art. 141º, n.º 4, al. b) do CPP, ou seja, as declarações prestadas pelo arguido perante OPC não poderão ser utilizadas no processo. Desta forma, o legislador não estendeu o regime de transmissibilidade das declarações do arguido, prestadas perante OPC. Neste sentido, refere PAULO DÁ MESQUITA[174] que a opção de não alterar o regime de proibição de utilização de anteriores declarações do arguido em interrogatório perante OPC, prende-se com a ausência de medidas reforçadas para esse interrogatório.

[174] MESQUITA, Paulo Dá, A utilizabilidade probatória no julgamento das declarações processuais anteriores do arguido e a revisão de 2013 do código de processo penal. In JORNADAS SOBRE AS ALTERAÇÕES DE 2013 AOS CÓDIGOS PENAL E DE PROCESSO PENAL, Porto, 2013 - As alterações de 2013 aos códigos penal e de processo penal: uma reforma «cirúrgica»?. Organização André Lamas Leite. Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p.151.

Posto isto, a lei continua a não permitir a leitura de declarações do arguido (prestadas em inquérito), fora do âmbito do artigo 357º do CPP e nos termos do art. 356º, n.º 7 do CPP, referindo, este, que "os órgãos de polícia criminal que tiverem recebido declarações cuja leitura for permitida, bem como quaisquer pessoas que, a qualquer título, tiverem participado na sua recolha, não podem ser inquiridos como testemunhas sobre o conteúdo daquelas."

A nova previsão do art. 357º do CPP veio estabelecer uma nova realidade ao regime das declarações processuais do arguido, prestadas antes do julgamento, invertendo a regra geral da intransmissibilidade destas declarações, enquanto meio probatório.

Este regime veio, assim, despoletar diversas opiniões na doutrina mesmo quando ainda estava a ser projetado. Destaca-se, assim, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[175] que considerava o anterior regime uma situação extremamente injusta e que o juiz encontrava-se manietado na tomada de decisão, aprovando esta alteração legislativa. Por outro lado, GERMANO MARQUES DA SILVA[176] discorda do novo regime de aproveitamento das declarações considerando, que a fase de inquérito não cabe ao juiz, mas sim ao MP que tem a função de acusar, visto que o juiz só intervém depois da acusação valendo, somente, a prova feita em julgamento. Ainda, segundo este autor, na maioria das vezes, os advogados oficiosos, são ainda aprendizes, e não asseguram de forma efetiva os direitos do arguido, e refere, também, que para o CPP/87 o que se passa no decorrer do julgamento, é o que vale para a decisão final, não sendo esta uma decisão policial, mas sim do juiz, do MP e da defesa.

De facto, as alterações efetuadas ao art. 357º do CPP tiveram um impacto profundo na estrutura acusatória do processo penal e nos seus princípios, visto que, a audiência de julgamento constitui a fase decisiva da produção da prova, segundo os princípios do contraditório, imediação e oralidade. Pois, como refere GERMANO MARQUES DA SILVA[177] a admissão da prova recolhida em audiência de julgamento, ainda, que submetida ao contraditório acarreta um desequilíbrio entre a acusação e a defesa em detrimento desta última.

[175] *apud* ORDEM DOS ADVOGADOS - Processo penal: o silêncio do arguido. Boletim da Ordem dos Advogados, 68 (Julho 2010), p. 12.
[176] *apud* ORDEM DOS ADVOGADOS - Processo penal: o silêncio do arguido. Boletim da Ordem dos Advogados, 68 (Julho 2010), p. 12.
[177] SILVA, Germano Marques da, Produção e valoração da prova..., p. 42.

6.2. A ASSISTÊNCIA POR DEFENSOR

A atual redação do art. 64º do CPP imposta pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, impõe a obrigatoriedade de assistência por defensor ao arguido nos interrogatórios feitos por Autoridade Judiciária, isto é, efetuados por MP ou Juiz de Instrução Criminal, também, no debate instrutório e na audiência, quer tratando-se de casos que possam dar lugar à aplicação de pena de prisão ou de medida de segurança de internamento, quer não.[178] [179]

Assim, a atual al. b) do art. 64º do CPP, vem conciliar as alterações relacionadas com o aproveitamento das declarações do arguido, prestadas antes do julgamento com a imposição de assistência por defensor nos interrogatórios efetuados por Autoridade Judiciária. Esta imposição irá assegurar que as declarações do arguido serão prestadas de forma livre e consciente e, por outro lado, que as mesmas não poderão valer como prova caso o defensor não esteja presente devido à nulidade de interrogatório (cfr. art. 119º, al. c) do CPP).

Como vem referido na Exposição de motivos da proposta de lei n.º 77/XII[180],

> A falta de assistência por defensor, bem como a omissão ou violação deste dever de informação determinam a impossibilidade de as declarações serem utilizadas, assegurando uma decisão esclarecida do arguido quanto a uma posterior utilização das declarações que, livremente, decide prestar.

Porém, os arts. 141º, n.º 6; 143º, n.º 2 e 144º, n.º 1, todos do CPP, estabelecem que o defensor deve abster-se de qualquer interferência durante o interrogatório[181], suscitando-nos a dúvida, sobre se, estarão de facto, as garantias de defesa do arguido, asseguradas naqueles interrogatórios.

[178] Na redação anterior, era obrigatória a assistência por defensor a arguido apenas nos casos em que fosse possível o juiz aplicar pena de prisão ou medida de segurança de internamento.
[179] O debate instrutório (cfr. art. 298º do CPP) e a audiência de julgamento (cfr. arts. 340º e 369º, ambos do CPP), tratam-se de atos fundamentais do exercício do contraditório onde se discute a existência de indiciação suficiente para submissão do arguido a julgamento (debate instrutório), ou a produção de prova e determinação da responsabilidade criminal (audiência). Dada a importância e função central destes atos a lei obriga a intervenção de defensor para garantir uma defesa efetiva do arguido em plena igualdade de armas e colaboração com a justiça.
[180] Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 77/XII.
[181] À exceção do direito de arguir nulidades ou pedidos de esclarecimento das respostas dadas pelo arguido e, também, findo o interrogatório, requerer ao juiz que formule àquele as perguntas que entender relevantes para a descoberta da verdade.

Como refere ISABEL ONETO[182]

> […] a menor capacidade de intervenção do defensor em interrogatório de arguido perante Autoridade Judiciária sempre constituirá uma limitação ao pleno exercício pelo arguido do seu direito de defesa, atendendo em particular à circunstância de ter sido elevada à categoria de meio de prova admissível em audiência a leitura dessas suas declarações.

De facto, o reconhecimento da posição do arguido enquanto sujeito processual implica um conjunto de garantias efetivas, nas quais, a assistência por defensor nos interrogatórios é condição *sine qua non* da efetividade daquelas garantias. Só o advogado pode em representação do seu cliente, exercer efetivamente, a defesa deste, nos momentos processuais decisivos[183] como são, por exemplo, os interrogatórios efetuados ao arguido.

A experiência e saber do advogado podem colmatar o desconhecimento e vulnerabilidade que diminuem a capacidade pessoal de decisão do arguido no exercício dos direitos que lhe são conferidos. Por outro lado, a intervenção de defensor contribui na melhoria da recolha da prova, na fase de inquérito, evitando-se, acusações infundadas, em audiência de julgamento, que não correspondam à prova produzida no inquérito. Assim, é fundamental uma verdadeira assistência do defensor nos interrogatórios prestados perante Autoridade Judiciária, visto a possibilidade de aproveitamento das declarações do arguido na fase de julgamento.

A ORDEM DOS ADVOGADOS[184] referiu no parecer emitido sobre esta matéria, que certamente vão surgir dificuldades de ordem prática relativamente às garantias de defesa do arguido, visto ser necessário, que o arguido tenha plena consciência de que as declarações que decida prestar perante Autoridade Judiciária valem como prova contra si,

> […] o que implicará especial cuidado na preparação da defesa. Preparação da defesa que passa naturalmente pela disponibilidade do defensor. As declarações do arguido, passando a constituir meio de prova, devem inserir-se na estratégia da defesa pelo que

[182] ONETO, Isabel, As declarações do arguido e a estrutura acusatória do processo penal português. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto, 2013, p. 171.
[183] Existem, porém, situações onde se tratam questões de menor relevância, de escasso conteúdo jurídico e de implicações punitivas tão diminutas que o legislador permite que seja o arguido a decidir, se quer ou não, fazer-se assistir por um defensor. "Nem sempre o material processual, de facto e de direito, é tão complexo, nem a personalidade do delinquente tão difícil de avaliar, que imponham incondicionalmente a intervenção do defensor." DIAS, Jorge de Figueiredo, Direito..., 1981, p. 475. Tratam-se, de processos que não dão lugar à aplicação de pena de prisão ou de medida de segurança, por exemplo, os julgamentos das contravenções e transgressões.
[184] ORDEM DOS ADVOGADOS, Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 19.

> o defensor não pode ser mais o mero polícia do acto, mas verdadeiro assistente do arguido. E isto terá naturalmente implicações práticas sobretudo a nível das defesas oficiosas, mas não só.

Surgem, também, dúvidas se isso "será compatível com a nomeação de defensor de escala quando o arguido presta o primeiro interrogatório em situação de detenção." Por outro lado, será difícil para o defensor que terá um contacto breve com o processo, preparar uma defesa cuidada e zelar para que "sejam formuladas as perguntas adequadas ao enquadramento das declarações do arguido, o que pressupõe que já nessa fase o defensor tenha pleno conhecimento dos factos imputados ao arguido e estabelecido a estratégia de defesa."

O defensor de escala deve certificar-se que tem tempo e elementos informativos suficientes para organizar a defesa do arguido, concretamente se este deve ou não prestar declarações com as consequências legais que daí advêm.

Para além das situações de nomeação oficiosa de defensor e nomeação de defensor de escala, é de referir, que no caso de detenção em flagrante delito, ou fora de flagrante delito, quando inesperada, o defensor nomeado tem dificuldade em preparar e estudar uma defesa cuidada.

Entendemos, neste sentido, que o legislador deveria ponderar e rever uma solução para estes casos, pois, consoante o novo regime, poderão não ser asseguradas a cem por cento as garantias de defesa do arguido.

Lembra, também, a ORDEM DOS ADVOGADOS[185] no seu parecer, que embora a al. b) do art. 64º do CPP assegure a assistência por defensor nos interrogatórios efetuados por Autoridade Judiciária, o legislador não determina essa assistência nos interrogatórios a arguido em liberdade efetuados por OPC, seja no primeiro interrogatório ou em interrogatórios subsequentes. Pois, como está estabelecido no código processual penal, somente nos interrogatórios de arguido detido ou preso, seja perante MP, Juiz de Instrução ou OPC, é obrigatória a assistência por defensor (cfr. art. 64º, n.º 1, al. a) do CPP).

Salienta-se, por último neste parecer, que é precisamente a partir desses interrogatórios do arguido em liberdade (que pode vir a ficar detido) perante OPC que existe a particular necessidade e importância da assistência do defensor, visto que

[185] ORDEM DOS ADVOGADOS, Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 3.

> […] é aí que, muitas vezes, o arguido pode ser sujeito a pressões psicológicas e/ou a agressões e violências físicas que o condicionam ou poderão condicionar, de forma a admitir factos ou a sua própria culpabilidade, nas declarações que, posteriormente, irá prestar, seja perante o juiz de instrução, seja perante o Ministério Público.

A ORDEM DOS ADVOGADOS vai mais longe, e refere que embora o art. 140º do CPP determine que o arguido detido ou preso, quando presta declarações, deve encontrar-se livre na sua pessoa, salvo se for necessário prevenir o perigo de fuga ou atos de violência, "têm ocorrido situações em que agentes de órgãos de polícia criminal submetem o arguido a situações de violência e a agressões físicas e/ou a pressões psicológicas, de forma a fazê-lo admitir os factos que lhe são imputados."

Por isso, deve o legislador impôr a obrigatoriedade da assistência por defensor nos interrogatórios a arguido em liberdade, feitos perante OPC, por forma a assegurar-se os direitos de defesa do arguido.

6.3. O REGISTO ÁUDIO OU AUDIOVISUAL

De forma a que as declarações do arguido tenham aplicação prática relativamente ao conteúdo do art. 357º do CPP e às novas possibilidades de aproveitamento, a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, reformulou o regime de registo e transcrição das declarações do arguido. Neste sentido, para manter a fiabilidade das declarações e a real perceção acerca do contexto e alcance das declarações prestadas, o legislador determinou que essas fossem documentadas através de registo áudio ou audiovisual, só permitindo a documentação por outros meios, quando estes não estiverem disponíveis (cfr. art. 141º, n.º 7 do CPP).

Assim, conforme o art. 141º, n.º 7 do CPP,

> O interrogatório do arguido é efetuado, em regra, através de registo áudio ou audiovisual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, ou a documentação através de auto, quando aqueles meios não estiverem disponíveis, o que deverá ficar a constar do auto.

Deste modo, o registo e transcrição, previsto no art. 101º, n.º 1 do CPP, passou a enunciar várias formas de redação do auto, nomeadamente, através de "meios estenográficos, estenotípicos ou outros diferentes da escrita comum, bem como, nos casos legalmente previstos, proceder à gravação áudio ou audiovisual da tomada de

declarações e decisões verbalmente proferidas."[186] Para além disso, o n.º 4 do art. 101º do CPP, prevê que

> Sempre que for utilizado registo áudio ou audiovisual não há lugar a transcrição e o funcionário, sem prejuízo do disposto relativamente ao segredo de justiça, entrega no prazo de quarenta e oito horas uma cópia a qualquer sujeito processual que a requeira, bem como, em caso de recurso, procede ao envio da cópia ao tribunal superior.

De facto, consideramos que a gravação das declarações do arguido, prestadas nas fases iniciais do processo, como meio comum de documentação dos atos processuais previligia a oralidade do arguido, permitindo uma melhor fluidez e ganhos substanciais no decurso da investigação, evitando-se assim, custos desnecessários de transcrição de declarações que podem facilmente ser gravadas. Desta forma, as declarações do arguido perante Autoridade Judiciária podem ser transmitidas com a autenticidade com que as mesmas foram prestadas.

Não obstante, parece-nos que na prática não será assegurado na maioria dos interrogatórios, o registo áudio ou audiovisual das declarações prestadas pelo arguido antes do julgamento, pelo que teremos dúvidas quanto à reprodução integral dos depoimentos do arguido em audiência.

É importante saber em que contexto foram colocadas as perguntas, a forma como foram respondidas, bem como as reações emocionais do interrogado e não estando disponíveis aqueles meios de gravação das declarações, não será garantida a total compreensão das mesmas e não serão respeitados os princípios da imediação e oralidade.

6.4. AS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO PRESTADAS NAS FASES PRELIMINARES PERANTE AUTORIDADE JUDICIÁRIA

Como já foi referido, a Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro veio alargar a possibilidade de valoração das declarações do arguido feitas perante o MP e Juiz de Instrução, nos termos do art. 357º, n.º 1, al. b) do CPP, desde que o defensor do arguido tenha

[186] "A estenografia consiste num processo de escrita por meios de sinais, traços e abreviaturas convencionais, permitindo escrever tão depressa como se fala; meios estenotípicos são meios mecânicos que permitem estenografia através de máquina. A utilização dos referidos meios específicos de escrita impõe posteriormente «transcrição» para ser redigido o auto, isto é, a transformação dos sinais traços e abreviaturas em escrita comum na redação do auto; a verificação da conformidade entre o suporte dos meios específicos descrita e a redação do auto em escrita comum constitui dever da entidade que presidiu ao auto." GASPAR, António Henriques, - Artigo 101º : Registo e transcrição. In PORTUGAL. Leis, decretos, etc. – Código de processo penal: comentado. [Comentário] António Henriques Gaspar [et al.]. Coimbra : Almedina, 2014, p. 337.

assistido ao depoimento e desde que o arguido tenha conhecimento antes do depoimento que as declarações que prestar podem vir a ser valoradas contra si.

Esta alteração era já proclamada pela SINDICATO DOS MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO[187] que nos seus pareceres defendia não existir qualquer razão para não se valorar declarações anteriores do arguido, quando assistido por defensor e informado da possível valoração das mesmas no julgamento. Para o Sindicato, o anterior regime admitia que o arguido prestásse depoimentos diferentes ao longo do decurso do processo relativamente a si e a outros suspeitos ou arguidos, e neste sentido, refere que não existia um verdadeiro direito de defesa, mas antes, um abuso do mesmo. Salienta, no entanto, que a alteração do regime tem repercussões determinantes nos direitos de defesa do arguido, nomeadamente, no direito ao silêncio, imediação e oralidade.

Todavia, considera o Sindicato dos Magistrados, que esta alteração não provoca uma ofensa aos princípios referidos, sendo que as declarações anteriores do arguido, não valem como confissão em audiência e estão sujeitas à livre apreciação da prova, conforme previsto no art. 127º do CPP. Para além disso, o MP deve apresentar outros meios de prova, em audiência, que provem a responsabilidade criminal do arguido. O Sindicato argumenta, ainda, que a leitura das declarações do arguido em audiência de julgamento salvaguarda o contraditório do arguido. Revela por fim, que deveria estender-se o regime de transmissibilidade das declarações do arguido não só perante a Autoridade Judiciária, mas também, aos órgãos de polícia criminal.

Partilhando a mesma opinião, também o CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA[188], no parecer sobre a proposta de Lei n.º 77/XII, aprovou a valoração das declarações do arguido prestadas perante autoridade judiciária, "[…] sobretudo face ao modo como se encontram delimitados os poderes do juiz de instrução em Portugal."

Apresentando reservas quanto à aceitação em audiência das declarações prestadas perante o MP, a ASSOCIAÇÃO SINDICAL DO JUÍZES PORTUGUESES[189] refere que

[187] SINDICATO DOS MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: Parecer relativo ao projeto de proposta de lei de alteração do código de processo penal, 2012, p. 34 e ss.
[188] CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA, Parecer sobre a proposta de Lei n.º 77/XII, que visa a alteração do código de processo penal, 2012, p. 5.
[189] ASSOCIAÇÃO SINDICAL DOS JUÍZES PORTUGUESES, Parecer sobre as propostas de lei de alteração do código penal, código de processo penal e código de execução de penas e medidas privativas da liberdade, 2012, pp. 46-47.

cabe ao MP a titularidade do inquérito, sendo a sua função, primordial, a decisão sobre a acusação, de acordo com o art. 262º do CPP,

> […] pelo que não obstante o seu dever de objetividade, não pode deixar de se envolver e comprometer interessadamente com a dedução e sustentação da acusação, o que nos parece dificilmente compatível com a direção da tomada de declarações auto-incriminatórias do arguido, para valerem em audiência, mesmo que este aí não compareça ou se remeta ao silêncio.

Referindo, ainda, que apenas "[…] a prestação de declarações perante o juiz representa, pois a garantia mínima de que aquelas foram prestadas contraditoriamente num quadro de isenção, exaustividade e liberdade de declaração, que a presença obrigatória de defensor não pode substituir."

Esta Associação, sugere, também, que o MP poderia em alternativa "suscitar a tomada de declarações perante o juiz de instrução sempre que o arguido se disponha a proferir declarações auto-incriminatórias antes do julgamento."

De facto, consideramos que a utilização das declarações do arguido, feitas perante o MP, pode suscitar por parte do arguido, uma atitude cautelosa e precavida relativamente às declarações que possa prestar. Pois, o arguido tem conhecimento de que o MP pode deduzir uma eventual acusação contra ele. Deste modo, torna-se difícil compatibilizar esta tarefa com a tomada de declarações desfavoráveis ao arguido, com vista a serem utilizadas em audiência.[190]

Noutro sentido, consideramos que o regime de aproveitamento das declarações feitas perante o Juiz de Instrução Criminal, constitui uma significativa mudança na prova por declarações do arguido. Porque, o Juiz de Instrução tem uma função imparcial, ao contrário do MP, uma vez que exerce as funções definidas no art. 17º do CPP e pratica os atos descritos no art. 268º do CPP e ordena os atos revelados nos arts. 269º, n.º 1 e 270º, n.º 2, ambos do CPP, garantindo sobretudo a legalidade e respeito pelos direitos fundamentais do arguido, nas fases iniciais do processo. Ora, nada impede que o Juiz de Instrução receba a tomada de declarações do arguido, devidamente assistido pelo defensor, num ambiente de total liberdade e proteção dos seus direitos. O Juiz de Instrução, não será "parte" em audiência de julgamento contra o arguido, e desta

[190] "O investigador deve ser independente, no mais amplo sentido da palavra, que engloba a **independência legal e prática do investigador**." Deste modo, é inadmissível que "a investigação se encontre exclusivamente dependente de prova prestada pelos suspeitos. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código penal à luz da Constituição..., p. 158. Negrito no original.

forma, não pode verificar-se um conflito de papéis, uma vez que é um "terceiro" imparcial, com funções isentas ao rumo e aos resultados da investigação.

6.5. AS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO PRESTADAS NA FASE DE AUDIÊNCIA DE JULGAMENTO

A ordem de produção de prova na audiência de julgamento inicia-se pelas declarações do arguido (cfr. art. 341º, al. a) do CPP), visto que, este pode voluntariamente confessar, integralmente e sem reservas, os factos que lhe são imputados (cfr. art. 344º, n.º 1 do CPP). Desta forma, torna-se desnecessário avançar com a produção de prova, passando-se, assim, de imediato às alegações orais, excetuando-se os casos do n.º 3 do art. 344º do CPP.

O presidente inicia a audiência, perguntando ao arguido pela sua identificação, advertindo-o que a falta de resposta às perguntas feitas ou a falsidade das mesmas podem fazê-lo incorrer em responsabilidade criminal (cfr. art. 359º, n.º 2 do CP).

As declarações do arguido são de particular relevância, no sentido, de que podem tornar possível o esclarecimento sobre os factos objeto do processo e mesmo que as suas declarações não impliquem renúncia à produção de outra prova, estas podem facilitar o tribunal na condução da audiência.[191]

O tribunal deve, assim, conceder ao arguido a ampla liberdade de falar sobre os factos imputados, sobre si próprio e sobre os demais interessados nos factos, mas, caso o arguido se afaste do objeto do processo, reportando-se a matéria irrelevante para a boa decisão da causa, o presidente adverte-o e, se aquele persistir, retira-lhe a palavra (cfr. art. 343º, n.º 3 do CPP).[192]

Deste modo, o arguido pode prestar declarações[193] em qualquer momento da audiência, desde que os factos se refiram ao objeto do processo[194], mas também, pode

[191] SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, p. 235.
[192] "A decisão sobre "irrelevância" ou "inutilidade" da matéria sobre que incidem as declarações do arguido e a consequente retirada da palavra é recorrível, subindo a final com o recurso que vier a ser interposto na decisão que puser termo ao processo (artigo 407, n.º 3)." ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 846.
[193] As declarações do arguido em audiência de julgamento, mesmo sem constituirem uma confissão, caso sejam desfavoráveis a si próprio, podem ser valoradas pelo tribunal.
[194] O Ac. do TC n.º 127/2009, de 12-03-2009, decidiu em sede de recurso, não julgar inconstitucional a conjugação dos arts. 322º, 343º, n.º 1, e 345º, todos do CPP, "interpretada no sentido de que cabe ao juiz determinar qual o momento oportuno para que direito do arguido a «prestar declarações em qualquer momento da audiência, desde que elas se refiram ao objecto do processo», seja exercido." De facto, tal interpretação normativa, não restringe o princípio do contraditório e os direitos de defesa dos arguidos

optar pelo silêncio, direito este que deve ser informado pelo presidente do tribunal, com a expressa menção de que o seu silêncio não o pode desfavorecer.[195]

A lei atribui, ainda, ao arguido, findas as alegações orais e antes de o presidente declarar encerrada a audiência, o direito de prestar mais algumas declarações em sua defesa, caso assim pretenda (crf. art. 361º do CPP). O legislador concede, neste caso, a última possibilidade de o arguido, caso pretenda, intervir declarando o que entender em sua defesa e, assim, fazer uso do contraditório.

As declarações do arguido, prestadas em audiência, devem ser entendidas como uma vontade pessoal do seu direito de defesa enquanto arguido e não como um meio de prova imposta ao dever de verdade. De facto, não cabe ao arguido o direito a mentir, mas sim, um direito de defesa completo que respeite a total liberdade de declaração.[196] Não existe no ordenamento jurídico português um direito a mentir, visto que tal, seria

constantes no art. 32º, n.ºs 1 e 5, da CRP. Decerto, assiste ao arguido, o direito a ser ouvido, mas nunca a interromper o depoimento de uma testemunha, e nem por isso, o direito de contraditório do arguido fica prejudicado pois, findo o depoimento da testemunha, pode o arguido ou o defensor deste, solicitando tal interesse, pronunciar-se sobre o teor das declarações proferidas pela testemunha, ou ainda, pode fazê-lo no momento das últimas declarações antes de encerrada a audiência nos termos do art. 361º do CPP. Por outro lado, não deve ficar prejudicada a clareza do depoimento em curso de uma testemunha, visto que qualquer interrupção poderia provocar uma pressão psicológica sobre a mesma.

[195] Art. 343º do CPP - Declarações do arguido: "1 - O presidente informa o arguido de que tem direito a prestar declarações em qualquer momento da audiência, desde que elas se refiram ao objeto do processo, sem que no entanto a tal seja obrigado e sem que o seu silêncio possa desfavorecê-lo. 2 - Se o arguido se dispuser a prestar declarações, o tribunal ouve-o em tudo quanto disser, nos limites assinalados no número anterior, sem manifestar qualquer opinião ou tecer quaisquer comentários donde possa inferir-se um juízo sobre a culpabilidade. 3 - Se, no decurso das declarações, o arguido se afastar do objeto do processo, reportando-se a matéria irrelevante para a boa decisão da causa, o presidente adverte-o e, se aquele persistir, retira-lhe a palavra. 4 - Respondendo vários co-arguidos, o presidente determina se devem ser ouvidos na presença uns dos outros; em caso de audição separada, o presidente, uma vez todos os arguidos ouvidos e regressados à audiência, dá-lhes resumidamente conhecimento, sob pena de nulidade, do que se tiver passado na sua ausência. 5 - Ao Ministério Público, ao defensor e aos representantes do assistente e das partes civis não são permitidas interferências nas declarações do arguido, nomeadamente sugestões quanto ao modo de declarar. Ressalva-se, todavia, relativamente ao defensor, o disposto na segunda parte do n.º 1 do artigo 345.º."

[196] Sobre a questão de saber se, assiste ao arguido o direito de mentir, SANTIAGO, Rodrigo, Reflexões sobre as..., pp. 42-44, nota 35, bem como a doutrina portuguesa e estrangeira aí citadas. Alguns autores, afirmam que não se trata de uma verdadeira permissão para mentir, mas sim de uma não punição criminal se isso ocorrer. Cfr., por exemplo, SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, p. 238. "Afirmar que não se permite que se minta, apenas não se pune, significa dizer que existe afinal uma proibição geral de mentira pelo dever de verdade mas que não é punível, mas sendo assim não se pode propriamente defender a licitude da mentira, o que se pode aduzir é apenas que a mentira em processo é proibida mas não tem seguimento em termos de processo criminal. Cremos que esta diferença entre não proibir e não punir, do ponto de vista jurídico, se reconduz a um axioma formal porque tendo por critério, exemplificativamente, as consequências de um e de outro verificamos que se não se proíbe não se pode punir, e se não se pune, dum ponto de vista de prevenção geral, não adianta proibir. […] Não proibir equivale, não a nível ético nem moral mas estritamente jurídico, a permitir. Porque aquilo que se não proíbe está então na disponibilidade das «partes»." REIS, Pedro, Dever de Verdade: direito de mentir. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, n.ºs 1 e 2, 2007, p. 463. "Não existe, por certo, um *direito* a mentir que sirva como causa justificativa da falsidade; o que sucede simplesmente é ter a lei entendido ser *inexigível* dos arguidos o cumprimento do dever de verdade, razão por que renunciou nestes casos a impô-lo." DIAS, Figueiredo, Direito..., 1981, p. 451. Itálico no original.

inadmissível num Estado de Direito. A lei simplesmente entende que a violação do dever de verdade pelo arguido não é punível.

Caso o arguido se disponha a prestar declarações[197], o tribunal assegura-lhe a total liberdade de declaração, ouvindo-o em tudo o que declarar, desde que sobre o objeto do processo, não manifestando o tribunal qualquer opinião ou comentários que possam inferir no juízo de culpabilidade, nem permitindo interferências por parte do MP, defensor, representantes do assistente e das partes civis. Ressalva-se, no entanto, o exercício da assistência do defensor, que tem o direito de recomendar ao arguido a recusa de resposta a determinadas perguntas, que lhe sejam formuladas, consoante o disposto na segunda parte do n.º 1 do art. 345º do CPP.

Apenas os juízes e os jurados podem formular questões diretamente ao arguido relativamente aos factos que lhe são imputados e sobre as declarações, que entretanto, o arguido profere. O MP, o advogado do assistente e o defensor podem formular perguntas indiretamente, isto é, por intermédio do presidente, o qual decidirá pelo deferimento ou não de tais perguntas, consoante a pertinência e oportunidade das mesmas, decisão que pode ser passível de recurso (cfr. art. 345º, n.º 2 do CPP).

Tendo o arguido prestado declarações, em audiência de julgamento, o valor probatório destas será livremente apreciado segundo as regras da experiência e a livre convicção do juiz. Se o arguido optar por declarações confessórias, releva a forma como as mesmas são prestadas, de modo a determinar os seus efeitos probatórios, pese embora, o valor de prova da confissão seja sempre livremente apreciado pelo julgador. Ou seja, mesmo que o arguido proceda a uma confissão, o tribunal deve apreciar se esta foi prestada de forma livre, verdadeira, espontânea, integral e sem reservas. Se, diversamente, o arguido optar por uma postura silenciosa, essa postura não pode ser valorada.

A liberdade concedida ao juiz de apreciar a prova por declarações, não lhe dá o poder arbitrário e incontrolável, mas sim, um poder/dever justificado e comunicacional. Em

[197] Cfr. art. 345º do CPP - Perguntas sobre os factos: "1 - Se o arguido se dispuser a prestar declarações, cada um dos juízes e dos jurados pode fazer-lhe perguntas sobre os factos que lhe sejam imputados e solicitar-lhe esclarecimentos sobre as declarações prestadas. O arguido pode, espontaneamente ou a recomendação do defensor, recusar a resposta a algumas ou a todas as perguntas, sem que isso o possa desfavorecer. 2 - O Ministério Público, o advogado do assistente e o defensor podem solicitar ao presidente que formule ao arguido perguntas, nos termos do número anterior. 3 - Podem ser mostrados ao arguido quaisquer pessoas, documentos ou objetos relacionados com o tema da prova, bem como peças anteriores do processo, sem prejuízo do disposto nos artigos 356.º e 357.º. 4 - Não podem valer como meio de prova as declarações de um co-arguido em prejuízo de outro co-arguido quando o declarante se recusar a responder às perguntas formuladas nos termos dos n.ºs 1 e 2."

relação à admissão ou decisão de recolha da prova até à sua valoração, deve ser baseada no auto-controlo do juiz. A livre apreciação da prova requer uma atuação segundo as regras da lógica e razão, adquiridas através da experiência e dos conhecimentos técnicos e científicos do juiz, de forma a limitar a liberdade valorativa da prova penal (cfr. art. 127º do CPP).

Nas declarações do arguido, existe um conjunto de fatores que determinam a formação da convicção do julgador, designadamente, as características dessas declarações ou as particularidades intrínsecas. Assim, estes factores procuram aferir a credibilidade das declarações prestadas, como por exemplo, a espontaneidade e tempestividade das declarações, a sua coerência e persuasão, a sua plenitude e caráter verosímel aliado à inexistência de outros elementos probatórios que corroborem essas declarações, bem como, questões de caráter processual, substancial e extrajudicial (relações interpessoais, grau de parentesco, situação económica, etc…).

Para além destes fatores, o tribunal deve considerar a atendibilidade do próprio declarante, tendo em conta a sua personalidade e a veracidade das declarações prestadas nas fases anteriores do processo.

Por regra, as declarações do arguido têm eficácia persuasiva sobre o juiz, quando acompanhadas por outros meios de prova que, também, comprovam a veracidade destas. No entanto, mesmo que não existam outros elementos probatórios que atestem a veracidade das declarações prestadas, estas podem ser fidedignas, se forem espontâneas, firmes e convictas.

6.5.1. CONDICIONANTES

A lei prevê situações específicas de impedimento do juiz, na fase de audiência e julgamento, que visam assegurar a imparcialidade objetiva que caracteriza o processo justo a que o arguido tem direito (cfr. art. 40º do CPP).

Neste sentido, é importante esclarecer que os impedimentos são determinados pela participação do juiz nos atos jurisdicionais ocorridos nas fases de inquérito ou instrução, que impliquem um conhecimento aprofundado e intenso da matéria em causa e não apenas casual, uma posição concreta e decisória.

Os impedimentos previstos no art. 40º do CPP pretendem prevenir a existência de um pré-juízo desfavorável ao arguido, acerca dos factos consubstanciadores da prática do crime, que ocorre, quando o juiz tenha influenciado o decurso do processo nas fases anteriores ao julgamento. Pretende-se, desta forma, garantir que os interessados no processo não se sintam desconfiados ou apreensivos pelo eventual perigo de uma convicção sobre factos que comprometa a independência e imparcialidade do juiz de julgamento.

A verificação das situações descritas no art. 40º do CPP, determinam impedimentos objetivos, não sendo necessário alegar, demonstrar ou provar as circunstâncias que determinam e justificam o receio dos interessados no processo. Estes impedimentos, definem-se, por regra, na ausência de um eventual prejuízo ou preconceito relativamente à matéria a decidir e aos interessados afetados pela decisão.

Assim, a participação na aplicação de medidas de coação previstas nos arts. 200º a 202º do CPP; debate instrutório; julgamento anterior; decisão de recurso anterior; a recusa do arquivamento em caso de dispensa da pena; da suspensão provisória do processo ou a recusa da forma de processo sumaríssima por discordância da sanção proposta, constituem impedimentos que determinam a não intervenção do juiz no julgamento ou na decisão de recurso que venha a ser interposto.[198]

A versão originária, decorrente do CPP/87, do conteúdo normativo do artigo 40º do CPP não consagrava impedimento, a intervenção no julgamento de um juiz que tinha aplicado a medida de prisão preventiva ao arguido. Tal lacuna, foi considerada pelo TC uma violação da estrutura acusatória do processo penal consagrada constitucionalmente no art. 32º, n.º 5, e no seu Acórdão[199] n.º 180/98, de 11-02-1998, decidiu declarar com força obrigatória geral, o impedimento resultante da intervenção no julgamento do juiz que, na fase de inquérito, decretou a medida de prisão preventiva

[198] Cfr. art. 40º do CPP - Impedimento por participação em processo: "Nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão relativos a processo em que tiver: a) Aplicada medida de coação prevista nos artigos 200.º a 202.º; b) Presidido a debate instrutório; c) Participado em julgamento anterior; d) Proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea a), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior; e) Recusado o arquivamento em caso de dispensa de pena, a suspensão provisória ou a forma sumaríssima por discordar da sanção proposta."

[199] Ac. do TC, n.º 180/98, de 11-02-1998, que decidiu declarar "com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade do art.º 40º do Código de Processo Penal na parte em que permite a intervenção no julgamento do juiz que, na fase de inquérito, decretou e posteriormente manteve a prisão preventiva do arguido por violação do art.º 32º, n.º 5 da Constituição."

ao arguido e posteriormente manteve a mesma.[200] Esta posição, foi então, assumida pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, que passou a prever no art. 40º que nenhum juiz podia participar no julgamento de um processo em que tivesse aplicado e posteriormente mantido a prisão preventiva ao arguido. Posto isto, a redacção efetuada pela Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro veio completar aquela previsão, acrescentando a expressão "no inquérito ou na instrução", esclarecendo, assim, o impedimento do juiz que tivesse intervindo nestas fases do processo.

Desta forma, não constituía impedimento, a intervenção no julgamento de um juiz que apenas aplicou medida de prisão preventiva ao arguido, mas não a manteve posteriormente, nem de um juiz que apenas manteve a medida de prisão preventiva ao arguido, aplicada por outro juiz.[201]

Na redação atual do artigo em análise, o legislador determina que nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão no processo que tiver aplicado qualquer medida de coação prevista nos arts. 200º a 202º do CPP, sendo indiferente se o mesmo juiz, posteriormente, as manteve ou não (cfr. art. 40º, al. a) do CPP). Assim, fica impedido de intervir o juiz que aplicou medida de prisão preventiva ao arguido, e mais tarde, revoga-a, substituindo-a por uma caução.

Por outro lado, não constitui impedimento de intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão o juiz que confirmou a medida de prisão preventiva aplicada por outro juiz.

[200] Ver, neste sentido, Ac. do TC, n.º 706/97, de 03-12-1997, que "julga inconstitucional o artigo 40º do Código de Processo Penal, na parte em que permite a intervenção no julgamento do juiz que, na fase de inquérito, decretou e posteriormente manteve a prisão preventiva do arguido e ainda na parte em que permite idêntica intervenção do juiz que na mesma fase classificou o processo como de excecional complexidade devido ao caráter altamente organizado do crime, para os efeitos do n.º 3 do artigo 215º do Código de Processo Penal, ou ordenou ou autorizou escutas telefónicas e apreciou a relevância das mesmas para a prova." Também, no mesmo sentido, o Ac. do TC, n.º 656/97, de 04-11-1997, decidiu "julgar inconstitucional a norma constante do art. 40º do Código de Processo Penal na parte em que permite a intervenção no julgamento do juiz que, na fase de inquérito, decretou e posteriormente manteve a prisão preventiva de um dos co-arguidos, por violação do art. 32º, n.º 5, da Constituição."

[201] Cfr. Ac. do TC n.º 29/99, de 13-01-1999, que fundamentou que a simples manutenção da prisão preventiva, após a dedução da acusação na fase final do inquérito, não conduz, por si só, a uma convicção de que o crime foi praticado, bem como não exige, constitucionalmente, a criação de obstáculos formais que previnam pré-juízos relativamente à culpabilidade do arguido. Assim, decidiu "não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 40º do Código de Processo Penal, na versão dada pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, quando interpretado no sentido de não prescrever sempre o impedimento de intervenção no julgamento do juiz que determinou, anteriormente, a manutenção da prisão preventiva aplicada ao arguido, ao abrigo do disposto no artigo 213º do mesmo Código." Também, neste sentido, o Ac. do TC, n.º 338/99, de 09-06-1999, decidiu "não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 40º do Código de Processo Penal, na versão dada pelo Decreto-Lei nº 78/87, de 17 de Fevereiro, quando interpretado no sentido de permitir a intervenção no julgamento do juiz que, findo o primeiro interrogatório judicial do arguido detido, decretou a prisão preventiva, não tendo ulteriormente qualquer outra intervenção no decurso do inquérito."

Neste caso, o juiz não preenche o impedimento legal do art. 40º do CPP, porque não aplicou a medida de coação, simplesmente, confirmou a medida aplicada por outro juiz.

Conforme decidiu o Ac. do TC n.º 114/95, de 23-02-1995, não constitui impedimento com base no art. 40º, al. b) do CPP e, por isso, não põe em causa o princípio do acusatório consagrado constitucionalmente no art. 32º, n.º 5, nem o direito a um processo equitativo por um tribunal independente e imparcial, decorrente do art. 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a intervenção no julgamento de um juiz que interveio pontualmente na fase de inquérito, autorizando uma busca domiciliária.[202]

Também, não está impedido de intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão o juiz que, findo o primeiro interrogatório judicial de arguido detido, tenha determinado a libertação do arguido, mediante a adoção de medidas de coação não privativas da liberdade, tendo-as mantido posteriormente até à marcação do julgamento.[203] [204]

A lei, também, impede o juiz que presidiu o debate instrutório, de intervir no julgamento do processo, ficando, deste modo, impedido de intervir no julgamento de 1ª instância, bem como, no recurso ou no pedido de revisão que venham a ser interpostos (cfr. art. 40º, al. b) do CPP). Assim, o juiz que presidiu ao debate instrutório em 1ª instância, não pode julgar um recurso interposto, mesmo que a matéria do recurso não coincida com a matéria do debate instrutório. Relativamente, a esta limitação absoluta, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[205], entende que não existe qualquer razão objetiva para este impedimento legal sobre o juiz.

Constitui, ainda, impedimento de intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão o juiz que tiver participado em julgamento anterior (cfr. art. 40º, al. c) do CPP), independentemente, do resultado do primeiro julgamento.

[202] Ac. do TC n.º 114/95, de 23-02-1995, que decidiu que "a norma do artigo 40º do Código de Processo Penal no segmento que estabelece que 'nenhum juiz pode intervir (...) no julgamento de um processo a cujo debate instrutório tiver presidido' e na medida em que permite a intervenção no julgamento do juiz que, na fase de inquérito, autorizou uma busca domiciliária à residência do arguido, não viola qualquer norma ou princípio constitucional, designadamente as garantias de defesa do arguido, a estrutura acusatória do processo penal e a imparcialidade do tribunal."

[203] Cfr. Ac. do TC n.º 423/00, de 11-10-2000, que decidiu "não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 40º do Código de Processo Penal, na versão introduzida pelo Decreto-Lei nº 58/98, de 25 de Agosto, quando interpretado no sentido de permitir a intervenção no julgamento do juiz que, findo o primeiro interrogatório judicial do arguido detido, determinou a respetiva libertação, mediante adoção de medidas de coação não privativas da liberdade, medidas de coação que posteriormente manteve no momento em que recebeu a acusação e marcou o dia para o julgamento."

[204] Relativamente aos vários impedimentos constantes no art. 40º do CPP, ver ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., pp. 119-123.

[205] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 120.

A Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro veio complementar e especificar o impedimento constante na al. d) do art. 40º do CPP, e assim, determina que nenhum juiz pode intervir em julgamento que tenha "proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea a), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior."[206] Desta forma, os fundamentos do impedimento só têm razão de ser quando o juiz, na decisão de recurso anterior, tenha conhecido do mérito da causa, ou dito de outro modo, tenha conhecido do objeto do processo. Sendo assim, a decisão do recurso que versa sobre questões interlocutórias ou incidentais, ou sobre nulidades, não geram um eventual comprometimento da decisão ou um prejuízo capaz de afetar a isenção, imparcialidade e objetividade do juiz, enquanto julgador, pelo que, não constituem um impedimento.[207]

Nenhum juiz pode intervir no julgamento, recurso ou pedido de revisão em que tenha recusado o arquivamento por dispensa da pena, a suspensão provisória do processo ou a forma sumaríssima por discordar da sanção proposta (cfr. art. 40º, al. e) do CPP). PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[208] entende que os impedimentos do juiz que recusa o arquivamento por dispensa da pena e a suspensão provisória do processo só se justificam quando está em causa motivos ligados à ilicitude do facto, à culpabilidade do arguido ou a exigências de prevenção do caso.

Por fim, constitui impedimento de intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão, o juiz que recusa a forma sumaríssima por não concordar com a sanção proposta. Este impedimento traduz um comprometimento do juiz ao expressar um juízo de inadequação pela sanção proposta pelo MP.

Relativamente às declarações do arguido em audiência de julgamento, quando respondam vários arguidos, cabe ao presidente determinar se os mesmos devem ser ouvidos juntos ou separados; e caso decida que devem ser ouvidos em separado, procede-se à tomada de declarações de cada arguido isoladamente e, depois de

[206] A redação inicial deste impedimento foi introduzido pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto e previa que "Nenhum juiz pode intervir em julgamento, recurso ou pedido de revisão relativos a processo em que tiver: d) Proferido ou participado em decisão de recurso ou pedido de revisão anteriores".
[207] Cfr. Ac. do TC n.º 147/2011, de 22-03-2011, que "não julga inconstitucional a norma da alínea d) do artigo 40.º do Código de Processo Penal (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, e alterado, por último, pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, retificada, por último, pela Declaração de Retificação n.º 105/2007, de 9 de Novembro), quando interpretada no sentido de que o juiz que tenha participado em acórdão que conheceu do mérito do recurso, mas declarado nulo por inobservância de regra processual, não fica impedido de intervir na audiência destinada a julgar o mérito desse recurso."
[208] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 122.

serem todos ouvidos e regressados à audiência, o presidente, "dá-lhes resumidamente conhecimento, sob pena de nulidade, do que se tiver passado na sua ausência." (cfr. art. 343º, n.º 4 do CPP).

Como refere PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE[209], a audição em separado dos co-arguidos é um mecanismo conveniente para a descoberta da verdade judicial. A omissão do dever de informação resumido aos co-arguidos, do que se passou na ausência destes constitui uma nulidade sanável, dependente de arguição até ao termo da audiência.[210]

Como já foi, anteriormente, tratado nesta tese de mestrado, o estatuto de arguido goza, para além de outros, dos direitos de presença e audiência (cfr. arts. 60º e 61º do CPP) que constituem o núcleo do direito de defesa consagrado no art. 32º, n.º 1 da CRP. Deste modo, o direito de presença consiste em dar ao arguido a possibilidade deste, tomar posição sobre as provas que contra ele venham a ser produzidas e, consequentemente, o direito de audiência para que o mesmo possa tomar posição, contraditando aquelas provas.

O art. 343º, n.º 4 do CPP, limita o direito de presença do arguido na audiência mas, tal limitação justifica-se porque previne os prejuízos que, eventualmente, poderiam surgir para a descoberta da verdade material caso os arguidos pudessem assistir aos depoimentos uns dos outros. Contudo, o legislador, de modo a "remediar" os possíveis efeitos de tal limitação, impôs ao presidente do tribunal, sob pena de nulidade, o dever de informar, resumidamente, todos os arguidos depois de terminados os depoimentos e do regresso dos mesmos à audiência. Pretende-se, desta forma, dar ao arguido, a possibilidade de contraditar a matéria das declarações prestadas pelos restantes arguidos.

Outra condicionante das declarações do arguido, resulta da proibição de valoração de prova resultante do artigo 345º, n.º 4 do CPP. Ou seja, não podem valer como meio de prova as declarações de um co-arguido que incidam negativamente sobre outro co-arguido, quando aquele, no exercicío do direito ao silêncio, se recusa a responder às

[209] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 846.

[210] Cfr. Ac. do TC n.º 429/95, de 06-07-1995, que "Não julga inconstitucional a norma do artigo 343º, n.º 4, conjugada com a do artigo 120º, ambos do Código de Processo Penal, quando interpretada no sentido de que a nulidade expressamente prevista no referido n.º 4 é sanável se arguida até ao termo da audiência, pois tal entendimento não viola nem o princípio do contraditório nem o das garantias de defesa, constantes dos n.ºs 1 e 5 do artigo 32º da Constituição da República".

perguntas formuladas seja pelo tribunal, MP, advogado do assistente e defensores. O legislador pretende com esta proibição de prova, salvaguardar a violação do direito ao contraditório.

6.5.2. A CONFISSÃO DO ARGUIDO EM AUDIÊNCIA E SEUS EFEITOS

O arguido pode, em qualquer momento da audiência, se assim o pretender, confessar a sua participação nos factos, e, caso assim o faça, o presidente do tribunal, pergunta-lhe, sob pena de nulidade, se o faz de livre e espontânea vontade e sem qualquer tipo de coação e, também, se pretende fazer uma confissão integral e sem reservas (cfr. art. 344º, n.º 1 do CPP).[211] Caso, o arguido queira proceder à confissão dos factos, o presidente deve, ainda, informar este dos efeitos da mesma. A omissão desta informação comina numa nulidade sanável, devendo esta ser arguida durante a audiência.

Portanto, desde as primeiras declarações do arguido (cfr. art. 343º do CPP), até às suas últimas declarações, antes de encerrada a audiência (cfr. art. 361º do CPP), o arguido pode, se pretender, confessar os factos que subsumem um comportamento tipificado como crime, sendo a sua confissão valorada e apreciada livremente pelo tribunal, pois no caso concreto, só o tribunal pode aferir as circunstâncias em que as declarações confessórias foram prestadas.[212]

[211] Art. 344º - Confissão: "1 - No caso de o arguido declarar que pretende confessar os factos que lhe são imputados, o presidente, sob pena de nulidade, pergunta-lhe se o faz de livre vontade e fora de qualquer coação, bem como se se propõe fazer uma confissão integral e sem reservas. 2 - A confissão integral e sem reservas implica: a) Renúncia à produção da prova relativa aos factos imputados e consequente consideração destes como provados; b) Passagem de imediato às alegações orais e, se o arguido não dever ser absolvido por outros motivos, à determinação da sanção aplicável; e c) Redução da taxa de justiça em metade. 3 - Excetuam-se do disposto no número anterior os casos em que: a) Houver co-arguidos e não se verificar a confissão integral, sem reservas e coerente de todos eles; b) O tribunal, em sua convicção, suspeitar do caráter livre da confissão, nomeadamente por dúvidas sobre a imputabilidade plena do arguido ou da veracidade dos factos confessados; ou c) O crime for punível com pena de prisão superior a 5 anos. 4 - Verificando-se a confissão integral e sem reservas nos casos do número anterior ou a confissão parcial ou com reservas, o tribunal decide, em sua livre convicção, se deve ter lugar e em que medida, quanto aos factos confessados, a produção da prova."

[212] Cfr. Ac. do STJ, proc. n.º 387/09, de 19-03-2008, que decidiu "I - A confissão, ainda que relevante para a descoberta da verdade, não é no presente caso uma circunstância que tenha natureza excecional. Na verdade, o arguido praticou 26 crimes de roubo em agências bancárias, portanto, em locais onde muita gente teve a oportunidade de o ver e identificar, tanto mais que, ao que parece, só atuou com a cara tapada num dos casos e, inclusivamente, repetiu assaltos nas mesmas agências bancárias. De resto, há no processo alguns autos positivos de reconhecimento pessoal. Para além de que se procedeu a diversas apreensões, nomeadamente, de dinheiro (com uma certa numeração) e de uma arma. II - A confissão, portanto, terá sido relevante para se determinar com maior segurança a autoria de todos os 26 crimes, mas não se mostrou decisiva nem o principal meio de prova. Talves tenha facilitado o decurso da audiência de julgamento, mas não foi pela confissão que a investigação criminal determinou a autoria dos crimes. III - Do mesmo modo, o arrependimento não passou de uma mera "afirmação verbal" do arguido, pois é fácil dizê-lo ao tribunal e fazê-lo com ar convicto. Mais difícil teria sido o arguido ter-se entregue à

A confissão livre, integral e sem reservas do arguido feita no início da audiência de um crime punível com pena de prisão até 5 anos, deve, em regra, implicar uma atenuação especial na medida da pena, caso o arguido não seja absolvido por outros motivos (por exemplo, relativos à natureza processual). Nestes casos, o tribunal tem em consideração a colaboração do arguido na realização da justiça, bem como, o sentido do arguido ao preservar as vítimas a uma exposição prolongada e o Estado nos custos decorrentes do processo. Contrariamente, a confissão feita num momento avançado da audiência, depois do MP apresentar a prova da acusação, não justifica uma atenuação na determinação da pena.

Se o arguido tiver feito uma confissão antes da audiência, como por exemplo, na contestação, essa confissão não tem os efeitos previstos no art. 344º do CPP. Logo, o arguido, se tem realmente intenção e vontade de confessar os factos, deve fazê-lo novamente em audiência, segundo o princípio da imedição, para desta forma, a confissão ser livremente apreciada pelo tribunal. Assim, a confissão só tem relevância jurídica se for feita perante o tribunal, em audiência de julgamento, e segundo o contraditório, para que o tribunal e os restantes sujeitos processuais possam aferir o caráter livre das declarações do arguido.

Perante o novo regime de admissibilidade das declarações anteriores ao julgamento, introduzido pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, o legislador teve o cuidado de acrescentar um novo número ao art. 357º e, desta forma, referiu no n.º 2 deste art. que "as declarações anteriormente prestadas pelo arguido reproduzidas ou lidas em audiência não valem como confissão nos termos e para os efeitos do artigo 344.º".[213]

Assim, não restam dúvidas de que o legislador decidiu manter o regime da confissão nos termos do art. 344º do CPP respeitando inteiramente a imediação do processo penal. Portanto, mesmo que o arguido decida confessar integralmente e sem reservas, a sua responsabilidade nos factos, nas fases de inquérito e instrução, ainda que

polícia antes de ter sido capturado ou então fornecer à investigação criminal a identificação do seu comparsa nos dois casos em que não atuou sozinho, mas isso, que demonstraria um arrependimento sincero e ativo, o arguido não fez. IV - A colaboração com a investigação policial, portanto, não foi muito relevante. Onde estão as diversas armas que o arguido usou nos assaltos? O que fez o arguido aos mais de € 65 000 de que se apoderou? V - Cai pela base, assim, a atribuição de uma superior relevância à confissão, arrependimento, vergonha e colaboração com a autoridade policial, pois não passam de circunstâncias atendíveis na graduação da pena, mas que não são, ainda que sopesadas em conjunto, a tal "cláusula geral de atenuação especial" como válvula de segurança, destinada a acudir a situações extraordinárias ou excecionais."

[213] O n.º 2 da anterior redação do art. 357º do CPP, passou agora para o n.º 3, ao passo que atualmente, o n.º 2 adverte que a confissão só vale para efeitos do disposto no art. 344º do CPP, ou seja, só vale como prova quando feita perante o tribunal.

devidamente acompanhado pelo seu defensor, quer perante o MP, quer perante o Juiz de Instrução Criminal, a sua confissão, se o arguido em audiência fizer uso do seu silêncio, não implica a renúncia da prova suplementar como previsto no art. 344º, n.º 2, al. a) do CPP.[214]

Quando a confissão é integral, livre, fora de qualquer coação e sem reservas implica determinados efeitos no decurso da audiência, designadamente, a renúncia à produção da prova relativa aos factos e consideração destes como provados; a passagem imediata às alegações orais e, caso o arguido não seja absolvido por outros motivos, à determinação da sanção aplicável e, por fim, à redução da taxa de justiça em metade (cfr. art. 344º, n.º 2, als. a), b), c) do CPP). Contudo, existem casos que determinam a produção de prova com vista a aferir a espécie e medida da pena, por exemplo, quando tenha sido arrolada prova com o intuito de aferir a situação pessoal, familiar ou profissional do arguido. Nestes casos, torna-se necessário produzir a prova, porque esta vai determinar a sanção aplicável.

Não segue a tramitação da confissão integral e sem reservas, quando existirem vários arguidos e a confissão integral e sem reservas de cada um deles não for coerente para o tribunal; quando o juiz formular um juízo de suspeita acerca do caráter livre da confissão, seja porque desconfia da imputabilidade[215] plena do declarante, ou do caráter verdadeiro daquela confissão; e ainda, quando o crime seja punível com pena de prisão superior a 5 anos (cfr. art. 344º, n.º 3, als. a), b), c) do CPP).

Nestes casos, quando a confissão é integral e sem reservas ou parcial e/ou com reservas, o tribunal decide, segundo a sua livre convicção, em que termos deve se processar a produção de prova, isto é, se deve ou não ter lugar e em que medida (cfr. art. 344º, n.º 4 do CPP).

6.6. DECLARAÇÕES DO ARGUIDO EM PREJUÍZO DE OUTRO CO-ARGUIDO

Relativamente à aceitação das declarações de co-arguido que incidam negativamente sobre os restantes co-arguidos, RODRIGO SANTIAGO[216] defendeu na sua tese

[214] "Atende-se que, mesmo que o arguido confesse os factos imputados, a confissão não dispensa a continuação de recolha e produção de prova para se evitarem situações em que o tribunal na fase de julgamento seja colocado perante uma alteração da situação confessória do arguido sem que no processo existam outros meios de prova." SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2008, p. 206.
[215] Neste caso, o juiz só pode declarar a ininputabilidade, após perícia ao estado psíquico do arguido (cfr. art. 351º do CPP).
[216] SANTIAGO, Rodrigo, Reflexões sobre as..., p. 62.

pioneira que aquelas não podem ser utilizadas com meio de prova relativamente aos outros.[217]

De facto, o regime das declarações de co-arguidos é dotado de certa complexidade no que toca aos interesses antagónicos entre os vários arguidos implicados no processo, mas, contrariamente à tese defendida por Rodrigo Santiago, a maioria[218] da doutrina e jurisprudência atribui valor probatório ao depoimento de um arguido em prejuízo de outro co-arguido.

A lei processual revela no art. 345º, n.º 4 do CPP, que não podem valer como meio de prova contra o arguido as declarações prestadas por outro co-arguido se aquele, no exercício do seu direito ao silêncio, se recusar a responder às perguntas que lhe sejam feitas, quer pelo tribunal, MP, advogado do assistente e defensores. A previsão desta norma, visa assim, salvaguardar o exercício do contraditório.

Já de acordo com o art. 133º, n.º 1, al. a) do CPP o arguido e os co-arguidos estão impedidos de depor como testemunhas no mesmo processo ou em processos conexos.[219] A *ratio* deste impedimento está relacionada com a particular posição do arguido enquanto sujeito processual e pelo seu estatuto processual, ou seja, dos direitos e deveres que lhe cabem, diferente do estatuto da testemunha. O arguido beneficia do direito ao silêncio e, como tal, a recusa a perguntas feitas não configura o

[217] A tese deste autor assenta na ideia fundamental de que o silêncio do arguido não pode, em caso algum, desfavorecê-lo. Não obstante, no caso, quer se queira, quer não, o silêncio prejudica de forma efetiva quem o exerce, porque estando aquele disposto a falar, abalaria a eficácia da convicção atribuída a quem, com verdade ou contra a verdade, concordou em prestar declarações. Todavia, o silêncio nunca pode desfavorecer o arguido, sendo o exercício do direito ao silêncio a concretização do princípio da presunção de inocência, agora ligado diretamente à preservação da dignidade pessoal.

[218] SEIÇA, António Alberto Medina de, O Conhecimento probatório do co-arguido, Coimbra: Coimbra Editora, 1999, p. 151 e ss.; BELEZA, Teresa Pizarro, «Tão amigos que nós éramos»: o valor probatório do depoimento de co-arguido no processo penal português, Revista do Ministério Público, Ano 19, n.º 74 (Abril-Junho 1998) p. 39 e ss.; SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, pp. 252-253; ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 870.

[219] Quanto a este facto importa ressalvar que os arguidos não estão impedidos de produzir prova – por declarações do arguido –, particularmente em sede de audiência e julgamento, nos termos dos arts. 140º e ss. do CPP e arts. 343º e 345º, ambos do CPP. Nada obsta a que o arguido preste declarações, nomeadamente, para desonerar ou atenuar a sua responsabilidade. Assim, não sendo meio de prova proibido, as declarações do co-arguido podem e devem ser valoradas no processo, não esquecendo o tribunal a posição que ocupa quem as prestou e as razões que ditaram o impedimento do art. 133º, n.º 1, al. a) do CPP. Como referem, SIMAS SANTOS, Manuel e LEAL-HENRIQUES, Manuel, Código de processo penal anotado, 3ª ed., Lisboa: Rei dos Livros, 2008, v. 1, p. 846 "a interpretação correta deverá repousar na consideração de que o arguido, só porque o é, não estará sem mais impedido de prestar declarações no próprio processo em que se encontra envolvido. O legislador pretendeu, em primeira linha, construir no Código a figura do arguido, assegurando-lhe todos os meios de defesa mesmo através de si próprio, pelo que, se o entender necessário à sua defesa, poderá usar o amplo direito que lhe assiste a ser ouvido. E a defesa desta posição leva a que o arguido ou co-arguido não possam ser ouvidos no mesmo processo ou processos conexos como testemunhas, ou seja como intervenientes que não só são obrigados a prestar declarações, como a fazê-lo com verdade (art.º 91.º) por tal ser incompatível com a sua posição de interessados no desfecho do processo e com o seu direito ao silêncio."

crime de desobediência; tal como não está obrigado ao dever de verdade, não sendo por isso responsabilizado do crime por falsas declarações. Contrariamente, a testemunha não pode recusar-se a responder às perguntas feitas, salvo se alegar que das respostas resulta a sua responsabilização penal (cfr. art. 132º, n.º 2 do CPP); e tem o dever de responder com verdade às perguntas que lhe forem dirigidas (cfr. art. 132º, n.º 1, al. d) do CPP).

O impedimento constante do disposto no art. 133º, n.º 1, al. a) do CPP de onde resulta que os arguidos não podem ser ouvidos como testemunhas uns dos outros, pretende não sujeitar os arguidos ao constrangimento característico da prova testemunhal e evitar a probabilidade de incorrerem em perjúrio. O fundamento desta previsão prende-se com a proteção do arguido[220] e o seu direito de defesa, designadamente, com a liberdade de declaração decorrente do *nemo tenetur*, que se tornaria inconciliável com o constrangimento de responder com verdade às perguntas colocadas e pelas consequências advindas da falsidade ou recusa das respostas.[221]

As declarações do arguido sobre factos que digam respeito a outros arguidos, consideram-se claramente admissíveis enquanto meio de prova, tais como são, a propósito, as declarações do assistente e das partes civis, por força do art. 125º do CPP, isto porque não existe qualquer disposição legal que proíba a valoração das mesmas, e também, porque as declarações de co-arguido não constam do elenco dos métodos proibidos de prova constantes no art. 126º do CPP.

Apesar das declarações entre co-arguidos constituirem um meio de prova valorável, TERESA PIZARRO BELEZA[222] considera que estas declarações padecem de uma debilidade congénita, pois assumem-se como meio probatório particularmente frágil para sustentar uma condenação, e caso não sejam corroboradas por outros meios de prova, a sua credibilidade é nula.

[220] Cfr. SEIÇA, António Alberto Medina de, O Conhecimento..., p. 35.
[221] Neste sentido, cfr. Ac. do TC n.º 181/2005, de 05-04-2005; Ac. do STJ, proc. n.º 498/96, de 30-05-1996; Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra, proc. n.º 223/07.1GCVIS.C1, de 8-02-2012.
[222] BELEZA, Teresa Pizarro, «Tão amigos..., pp. 58-59 refere que "o depoimento de co-arguido, não sendo, em abstrato, uma prova proibida em Direito português, é no entanto um meio de prova particularmente frágil, que não deve ser considerado suficiente para basear uma pronúncia; muito menos para sustentar uma acusação. Não tendo esse depoimento sido controlado pela defesa do co-arguido atingido nem corroborado por outras provas, a sua credibilidade é nula. Na medida em que esteja totalmente subtraído ao contraditório, o depoimento de co-arguido não deve constituir prova atendível contra o (s) co-arguido (s) por ele afetado (s). A sua valoração seria ilegal e inconstitucional." Neste sentido, ver também, MESQUITA, Paulo Dá, A prova do crime e o que se disse antes do julgamento: estudo sobre a prova no processo penal português à luz do sistema norte americano. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 589, nota 251.

Também, neste sentido, o Acórdão[223] do STJ, de 12-07-2006, citando o Parecer de Figueiredo Dias, considera que as declarações entre co-arguidos, pela sua especial fragilidade, devem ser submetidas a tratamento específico e não ao regime normal da livre apreciação da prova.

Desta forma, a valoração de declarações entre co-arguidos necessita de uma especial cautela, visto que o declarante pode ser impulsionado a comprometer os outros, por várias razões, tais como o desejo de vingança, ódio, ressentimento, o afastamento da própria responsabilidade ou a esperança na redução da medida da pena pela colaboração. Para além disso, acresce o facto de o arguido declarante não estar sujeito a juramento nem ao dever de falar a verdade.

A jurisprudência tem utilizado como argumento recorrente a doutrina da corroboração das declarações do co-arguido por outros meios de provas, que permitam confirmar a credibilidade e veracidade daquelas declarações. Deste modo, sustenta MEDINA DE SEIÇA[224] que as declarações do co-arguido requerem uma verificação suplementar que compreende uma exigência de corroboração. Ou seja, elementos distintos provenientes de outros meios de prova que permitam concluir a veracidade daquelas declarações. Este autor refere, ainda, que a regra da corroboração deve ter uma fundamentação acrescida sob pena de se considerar insuficiente.

Portanto, embora as declarações de um arguido relativamente aos outros co-arguidos sejam um meio de prova legal, só poderão ser utilizadas se acompanhadas por outros elementos probatórios, ou seja, uma prova adicional que torne verdadeira a história do

[223] Cfr. Ac. do STJ, proc. n.º 06P1608, de 12-07-2006, que refere no seu sumário: "II - É posição da jurisprudência, que se pode dizer uniforme, e da maioria da doutrina nacional, que nada proíbe a valoração como meio de prova das declarações de co-arguido sobre factos desfavoráveis a outro. III - Contudo, as declarações desfavoráveis aos demais co-arguidos, pela sua fragilidade, decorrente de eventual conflito de interesses e de antagonismo entre si, devem ser submetidas a tratamento específico e retiradas do alcance do regime normal da livre apreciação da prova. IV - O STJ vem entendendo, a tal propósito, dever exigir-se respeito pelo estatuto de arguido (incompatível com o juramento próprio das testemunhas e com a vinculação ao dever de responder com verdade) e pelo princípio do contraditório (concretizado na possibilidade conferida ao defensor do arguido de formular perguntas ao co-arguido por intermédio do presidente do tribunal, visando as declarações prestadas, na medida em que afetem o arguido por si representado), além de cautelas especiais na valoração dessas declarações que, de um modo geral, se reconduzem à exigência de corroboração. V - Com efeito, entre as soluções propostas para modular doutrinal e normativamente o particular regime das declarações do co-arguido, avulta a doutrina da corroboração, segundo a qual as declarações do co-arguido só podem fundamentar a prova de um facto criminalmente relevante quando existe alguma prova adicional, a tornar provável que a história do co-arguido é verdadeira e que é razoavelmente seguro decidir com base nas suas declarações. Ou noutros termos, a exigência de corroboração significa que as declarações dos co-arguidos nunca podem, só por si, e por mais inequívocas e credíveis que sejam, suportar a prova de um facto criminalmente relevante. Exige-se para tanto que as declarações sejam confirmadas por outro autónomo contributo que "fale" no mesmo sentido, em abono daquele facto."

[224] SEIÇA, António Alberto Medina de, O Conhecimento..., p. 228.

co-arguido e assim, decidir com base nas suas declarações. Caso contrário, através da corroboração[225], não se poderá condenar o co-arguido, apenas e exclusivamente, com base em declarações desfavoráveis proferidas por outro arguido.

No que concerne ao regime de aproveitamento das declarações do arguido antes do julgamento, a ORDEM DOS ADVOGADOS[226], relembra no parecer apontado para esta matéria que existe uma distorção do contraditório, porque caso o arguido não se recusa a responder às perguntas formuladas, nos termos do art. 345º, n.º 4 do CPP, o tribunal pode considerar como válidas as suas declarações anteriores em prejuízo de outro, e desta forma, limita-se o contraditório do co-arguido, pois este não participou nessa produção de prova e pode ver as declarações prestadas serem utilizadas contra si. Portanto, como afirma a ORDEM DOS ADVOGADOS "é manifesto que o contraditório sobre a formação da prova fica prejudicado uma vez que o co-arguido não tenha participado na produção da prova por declarações do seu co-arguido."

6.7. PATOLOGIAS E VÍCIOS DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO PRESTADAS EM AUDIÊNCIA DE JULGAMENTO

Cabe esclarecer, em primeiro lugar, que a Constituição, no seu art. 32º, n.º 8, prevê de uma forma geral, as proibições de prova que visam proteger a dignidade e os direitos fundamentais da pessoa que é alvo de um processo penal. Assim sendo, refere este preceito constitucional que "São nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações." Depreende-se, que o legislador constitucional é categórico ao não estabelecer qualquer destrinça entre as nulidades de prova, antes pelo contrário, refere que todas as provas obtidas através daqueles métodos são nulas em termos iguais.

A lei adjetiva, por sua vez, parece estipular no art. 126º do CPP, as proibições absolutas (n.º 1), porque atentam diretamente contra a garantia da dignidade humana, todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, e as proibições relativas (n.º 3), as provas obtidas através de abusiva

[225] Apesar de não justificar uma proibição total de valoração, a disciplina dos testemunhos anónimos é, também, reflexo destes últimos fundamentos que temos vindo a analisar. Como acentua SILVA, Sandra Oliveira e, Legalidade da prova e provas proibidas. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Lisboa, ano 21 (Outubro-Dezembro 2011), p. 581, de acordo com o art. 19º, n.º 2 da Lei n.º 93/99, de 14 de Julho "a exigência de corroboração significa uma atenuação do valor probatório desta classe de depoimentos, justificada pelas maiores dificuldades na fiscalização e controlo da parcela de informação correspondente."
[226] ORDEM DOS ADVOGADOS: Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 18.

intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. A destrinça entre estas duas previsões, sobressai na possibilidade de utilização das provas previstas no n.º 3, se o respetivo titular der o seu consentimento.

Cabe na previsão desta norma, as provas obtidas através da violação da plena liberdade de declaração do arguido, pois estas tanto podem configurar um atentado à integridade moral da pessoa, como uma abusiva intromissão na vida privada, transformando o arguido num objeto de prova contra si próprio. Desta forma, as provas obtidas com o intuito de recolher declarações auto-incriminatórias do arguido, configuram uma prova proibida.

O art. 343º do CPP estabelece, para além das regras que regulam a tomada de declarações do arguido, uma proibição de prova relativamente a estas, quando impõe ao presidente do tribunal o dever de informar o arguido que este tem o direito a prestar declarações, em qualquer momento da audiência, sem que a tal seja obrigado e caso opte pelo silêncio, tal não pode desfavorecê-lo (n.º 1). Por consequência, a omissão desta advertência pelo tribunal ou o não esclarecimento expresso deste dever, constitui uma proibição de prova, sendo que se trata de uma intromissão abusiva na vida privada do arguido, sujeito a interrogatório.[227] Caso contrário, essas declarações prestadas transformavam-se num meio de prova contra o arguido, não respeitando a liberdade de formação e manifestação da vontade deste.

A violação desta proibição, constitui uma nulidade das declarações obtidas, salvo consentimento do declarante (cfr. arts. 32º, n.º 8 da CRP e 126º, n.º 3 do CPP), podendo, no entanto, ser sanada, se num momento posterior for cumprido este dever e o arguido manter as declarações que tinha prestado.[228] Desta forma, o tribunal deve esclarecer ao arguido de que as suas primeiras declarações não podiam, de todo, ser valoradas, pois como refere CLAUS ROXIN[229], se o arguido só mantém o que tinha declarado anteriormente, porque acredita que as suas declarações já não podem ser retiradas, então, não deve considerar-se sanada uma infração processual que continua a projetar os seus efeitos.

[227] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 846.
[228] ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., p. 89; ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 846.
[229] ROXIN, Claus, Strafverfahrensrecht, 21.ª ed., Munchen: Auflage, 1989, p.152.

Nesta sequência, passamos a analisar a proibição de valoração de prova consagrada no art. 345º, n.º 4 do CPP, referente às declarações de um co-arguido em prejuízo de outro co-arguido, quando aquele se recusa a responder às perguntas formuladas nos n.os 1 e 2 do presente artigo.

Surge uma limitação quando o exercício dos direitos de defesa do arguido declarante, prejudica o direito ao contraditório[230] dos outros co-arguidos. Vejamos.

Se o arguido se dispuser a prestar declarações perante o juiz, MP, advogado do assistente e defensor, em prejuízo do co-arguido e remeter-se ao silêncio, relativamente a perguntas feitas pelo defensor do co-arguido, de acordo com os arts. 61.º, n.º 1, al. d) e 345º, n.º 1, ambos do CPP, é efetivamente, um direito legítimo. Porém, nesse caso, aquelas declarações do arguido não sujeitas a contra-interrogatório do co-arguido, não poderão ser utilizadas, porque o direito ao silêncio está a vedar e a impedir o exercício do contraditório do co-arguido.[231]

Com efeito, a consequência processual da violação do contraditório consubstancia uma invalidade constitucional, porque afeta diretamente um direito, liberdade e garantia, implicando a não valoração da prova. Ainda, que não se preveja, expressamente, a nulidade na lei adjetiva, e não obstante o art. 345º, n.º 4 do CPP consagrar a inobservância do contraditório como um vício, a obtenção da prova é nula, por violação do contraditório e, nessa medida, aquelas declarações não podem ser utilizadas.[232]

[230] Existe alguma confusão na comparação entre os Acs. do TC n.º 524/97, de 14-07-1997 e n.º 133/2010, de 14-04-2010, devido à identidade de matérias em análise. Foi justamente, naquele primeiro aresto, a violação do contraditório que motivou a decisão de inconstitucionalidade e não a falta ou deficiência de aptidão probatória das declarações do co-arguido. O que está em causa é o exercício do contraditório pelo co-arguido que se remeteu ao silêncio em relação aquele que optou por colaborar com o Tribunal. De facto, é contrário às garantias de defesa do arguido que este não possa contraditar toda a prova contra si produzida, como sucede quando o co-arguido se recusa a responder, no exercício do seu direito ao silêncio, às perguntas que o defensor do arguido prejudicado pelas suas declarações anteriores entende colocar-lhe. No segundo aresto, a questão distancia-se daquela na exata medida em que, não integra a respetiva dimensão normativa a prestação de declarações pelo arguido quando outro ou outros se remeteram ao silêncio e nem assim a correspondente valoração dessas declarações, como meio de prova dos factos em discussão. Trata-se sim, como deixa bem claro o TC, no Ac. n.º 133/2010 de uma questão de estratégia de defesa, exercendo o arguido livremente, como bem entende, o seu direito ao silêncio. Se a sua estratégia de defesa não causa o efeito pretendido ou não surte o resultado que teria se o arguido que prestou declarações tivesse igualmente optado pelo silêncio sobre os factos sibi imputet.

[231] MESQUITA, Paulo Dá, A prova do crime..., p. 591.

[232] Nesse sentido, o Ac. do TC n.º 524/97, de 14-07-1997, decidiu "julgar inconstitucional, por violação do artigo 32º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa, a norma extraída com referência aos artigos 133º, 343º e 345º do Código de Processo Penal, no sentido em que confere valor de prova às declarações proferidas por um co-arguido, em prejuízo de outro co-arguido quando, a instâncias deste outro co-arguido, o primeiro se recusa a responder, no exercício do direito ao silêncio." Note-se que a introdução do n.º 4 do art. 345º do CPP, pela Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto, ao estatuir que "Não podem valer como meio de prova as declarações de um co-arguido em prejuízo de outro co-arguido quando o declarante se recusar a responder às perguntas formuladas nos termos dos nºs 1 e 2", teve na sua génese aquele Acórdão do TC citado. A opção por este enunciado surge no quadro da anterior controvérsia sobre se o n.º 2 do art. 345º

Estão em causa, as garantias de defesa asseguradas pelo processo penal, previstas no art. 32º da CRP.

Desta forma, a versão[233] de que não é possível ao defensor de um co-arguido, formular perguntas a outro arguido, sobre as declarações que este tenha prestado em prejuízo daquele, conduz a uma violação de extrema gravidade das garantias de defesa criminal[234], nomeadamente do contraditório, do direito ao defensor[235] e do princípio da igualdade de armas, pois se as declarações de um dos co-arguidos podem ser utilizadas como meio de prova contra outro co-arguido, este fica em situação desigual à sua parte contrária[236], por não poder solicitar esclarecimentos complementares indispensáveis.

De facto, a letra do art. 345º, n.º 2 do CPP, não inclui, o defensor do co-arguido, entre aqueles que podem solicitar a formulação de perguntas ao arguido, que está a ser interrogado. Por isso, a redação deste art. tem que ser interpretada extensivamente de forma a abranger, os defensores dos co-arguidos, no rol das pessoas que podem sugerir esclarecimentos ao arguido interrogado, em conformidade com o art. 32º, n.º 5 da CRP e art. 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.[237]

Em suma, o princípio do contraditório na audiência de julgamento vem expressamente previsto no art. 32º, n.º 5 da CRP, inserido no capítulo dos direitos, liberdades e garantias. Consequentemente, no processo penal, os princípios são convertidos em verdadeiros direitos fundamentais e, nos termos do art. 18º, n.º 1 da CRP, as normas constitucionais respeitantes a direitos, liberdades e garantias são exequíveis por si

do CPP, facultava ao defensor do co-arguido o direito de solicitar perguntas, apesar de não o referir expressamente. Contra, manifestava-se SANTIAGO, Rodrigo, Reflexões sobre as..., p. 61, e a favor, SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, p. 249, nota 1; ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 869.

[233] SANTIAGO, Rodrigo, Reflexões sobre as..., p. 61.

[234] Na perspetiva do processo equitativo ou *due process of law* observa o Supremo Tribunal de Justiça que "o processo penal deve ser um processo justo e leal, ficando por isso proibidas as restrições intoleráveis ou inadmissíveis da possibilidade de defesa dos arguidos." Cfr. Ac. do STJ, de 29-04-2004, CJASTJ, 2004, II, p. 174. "A doutrina e a jurisprudência têm procurado densificar o princípio do processo equitativo através de outros princípios: (1) *direito à igualdade de armas* ou *direito à igualdade de posições no processo*, com proibição de todas as discriminações ou diferenças de tratamento arbitrárias." CANOTILHO; MOREIRA, Constituição da República Portuguesa..., p. 415. Itálico no original.

[235] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 869.

[236] Como refere, SILVA, Germano Marques da, Curso de..., 2009, p. 249, nota 1 "desde que o tribunal pode por sua iniciativa fazer ao arguido as perguntas que entender, nada o impede de as fazer a solicitação de qualquer sujeito do processo, mesmo que não se trate do defensor. Acresce que nas suas declarações o arguido pode referir-se a factos que importem também aos co-arguidos e seria contra o princípio da verdade e do contraditório que o co-arguido abrangido por aquelas declarações não pudesse procurar esclarecer o sentido e a própria relevância dessas declarações, contraditando-as."

[237] Em sentido idêntico, SEIÇA, António Alberto Medina de, O Conhecimento..., pp. 159-160.

mesmas. Logo, a violação do contraditório comina numa nulidade, porque de acordo com o art. 118º, n.º 1 do CPP, apenas se compreende a derrogação das normas processuais penais em sentido estrito, podendo incluir-se normas constitucionais suscetíveis de integrarem a lei processual penal em sentido material.

Relativamente ao novo regime de aproveitamento das declarações do arguido prestadas anteriormente ao julgamento, percecionamos que estas devem continuar a constituir meio de prova contra si e não contra o co-arguido, na falta de contraditório.[238] Assim sendo, não devem ser admitidas as declarações de um co-arguido em prejuízo de outro, quando o primeiro se recusar a responder ás perguntas que lhe são feitas, ou seja, se o primeiro optar pelo silêncio em audiência, não devem ser valoradas as declarações que havia prestado em prejuízo de outro co-arguido.

Por último, é de referir que o juiz não pode condenar um arguido apenas com base nas declarações prestadas anteriormente, caso não proceda à reprodução ou leitura em audiência daquelas declarações, caso contrário, tal consubstanciaria uma proibição de prova.

6.8. O EFEITO À DISTÂNCIA DOS VÍCIOS DECORRENTES DAS DECLARAÇÕES DO ARGUIDO

Os efeitos à distância[239] dos vícios decorrentes das declarações do arguido são os "*frutos da árvore envenenada*", que melhor dizendo, significam a prova secundária ou indireta que advém por via de um meio de prova proibido. Perante este tema, cumpre aferir, se a proibição de valoração da prova primária ou direta se estende à prova secundária, de forma a que seja contaminada por aquela proibição de valoração. Como refere, CLÁUDIO LIMA RODRIGUES[240] "No fundo, trata-se de saber se existe, ou não, uma projeção da proibição de valoração que inquina a prova primária, de tal sorte que afete a prova secundária."

[238] Neste sentido, SILVA, Germano Marques da, Notas breves sobre as propostas e projetos de alteração das leis penais (propostas de Lei n.os 75/XII, 76/XII e 77/XII e projetos de Lei n.º 194/XII/1ª e 266/XII/1ª), Lisboa: 2012, p. 534.

[239] Relativamente ao estudo da matéria dos «efeitos à distância» da prova proibida, nos sistemas norte-americano e alemão, ver ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., p. 133 e ss.. Ver, ainda, sobre esta temática, MENDES, Paulo de Sousa, Lições de..., pp. 191-197; e MORÃO, Helena, O efeito à distância das proibições de prova no direito processual penal português. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Lisboa, ano 16, n.º 4 (Outubro-Dezembro 2006), pp. 575-620.

[240] RODRIGUES, Cláudio Lima, Da valoração dos conhecimentos fortuitos obtidos durante a realização de uma escuta telefónica, Verbo Jurídico, 2012, p. 24.

A lei processual penal prevê no art. 122º, n.º 1 do CPP, relativamente aos efeitos da declaração de nulidade que "As nulidades tornam inválido o ato em que se verificarem, bem como os que dele dependerem e aquelas puderem afetar." Depreende-se assim, que o legislador proíbe a valoração de todas as provas obtidas por via de métodos proibidos de prova, ou seja, quer as provas diretas quer as indiretas ou secundárias que advêm daquelas, são processualmente nulas. Desta forma, não só quis o legislador proibir a valoração das declarações diretamente obtidas, mas também, difundir esta proibição de valoração às demais provas que possam estar afetadas pelo método proibido.[241]

Colocando o problema de um modo prático, imaginemos que o arguido mediante tortura revela onde se encontra o cadáver, que por consequência, é encontrado e tem vestígios que incriminam o arguido. Poderá esta revelação do arguido, servir como prova contra este, sabendo que o art. 126º, n.º 1 do CPP refere que "São nulas, não podendo ser utilizadas, as provas obtidas mediante tortura, coação ou, em geral, ofensa da integridade física ou moral das pessoas"? De facto, esta questão é muito discutida. Neste caso, as declarações obtidas mediante tortura não podem ser consideradas para efeitos de prova, pois configuram uma prova proibida nos termos dos arts. 32º, n.º 8 da CRP e 126º, n.º 1 do CPP. Na verdade, valorar aquela revelação do arguido seria desrespeitar a sua dignidade, enquanto pessoa humana, e subverter o princípio *nemo tenetur se ipsum accusare* ao compelir o arguido na sua própria condenação. Questiona-se, agora, se esta proibição de prova abrange, também, a prova secundária resultante do sangue encontrado.

A este respeito, a nossa jurisprudência[242] e doutrina[243] têm admitido, por influência do sistema americano, algumas exceções relativamente à invalidade dos efeitos à distância da prova proibida. Desta forma, têm utilizado o critério da «*fonte independente*»; da «*descoberta inevitável*»; e da «*mácula (ou nódoa) dissipada*».

[241] ANDRADE, Manuel da Costa, Sobre as proibições..., p. 314.
[242] Ac. do TC n.º 198/2004, de 02-06-2004, refere que a influência da doutrina americana sobre os «frutos da árvore venenosa» pode servir como ponto de referência para o nosso direito, e desta forma, ao ler-se integralmente o art. 122º do CPP, à luz dos critérios que os Estados Unidos, através da doutrina dos «frutos da árvore venenosa», pode dizer-se, que esta norma é passível de criar um espaço interpretativo, no qual haverá de procurar-se relações de dependência ou de produção de efeitos (o n.º 1 do art. 122º do CPP, menciona atos dependentes ou afetados pelo ato inválido) que, com base em critérios racionais, obrigam a projeção do mesmo valor negativo que afeta o ato anterior. Daí que os critérios fixados na jurisprudência norte-americana, acabem por constituir bons instrumentos de trabalho, ao passo que podem mesmo sugerir caminhos passíveis de ser seguidos entre nós, como tem sucedido em outras ordens jurídicas.
[243] ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do código de processo penal à luz da Constituição..., p. 328.

O critério da fonte independente[244] consiste nas provas que foram, ou podiam ter sido, obtidas através de outros meios probatórios lícitos, v. g., as buscas ou apreensões que, embora tenham sido fruto de escutas ilegais e tenham tornado possível a descoberta de estupefacientes em casa do arguido, são antes de mais, meios de obtenção de prova que fazem parte da prévia atividade investigatória, e por isso, não são causa determinante da prova proibida.[245]

Por sua vez, o critério da descoberta inevitável[246] não impossibilita a aceitação de provas que seguramente seriam reveladas numa outra atividade investigatória, ou seja, o resultado obtido através da prova proibida seria alcançado, num outro tipo de investigação legal que não foi levada a cabo, mas que seguramente iria ocorrer na situação em concreto, não fora a descoberta através da prova proibida.

Por último, a critério da mácula dissipada[247], acolhe as provas, que embora tenham derivado de prova proibida, apresentam uma forte autonomia em relação àquela. Neste sentido, o Acórdão[248] do TC n.º 198/2004, considerou como válida a confissão posterior do arguido que, contudo, foi proveniente de escutas ilegais, isto porque, a confissão tem autonomia suficiente para "dissipar a nódoa", pois trata-se de um ato de vontade, que se traduz na decisão de agir de certa forma, por quem é advertido, em audiência de julgamento, das consequências das declarações que eventualmente venha a prestar (cfr. 343º, n.º 1 do CPP) e, também, por quem se encontra devidamente assistido por defensor.

[244] A exceção da fonte independente [independent source] foi desenvolvida, primeiramente, pelo Supremo Tribunal dos EUA no caso Silverthorne Lumber Co. v. United States (1920) e, mais tarde, foi reforçada no caso Murray v. United States (1988).
[245] Neste sentido, cfr. Ac. do STJ, proc. n.º 07P4553, de 20-02-2008.
[246] A exceção da descoberta inevitável [inevitable discovery] foi estabelecida pelo Supremo Tribunal dos EUA no caso Nix v. Williams (1984).
[247] A exceção da mácula dissipada foi afirmada pelo Supremo Tribunal dos EUA no caso Nardone v. United States (1939) e no caso Wong Sun v. United States (1963).
[248] Cfr. Ac. do TC n.º 198/2004, de 02-06-2004.

7. APRECIAÇÃO GLOBAL

7.1. POSIÇÃO ADOTADA

A principal alteração ao Código do Processo Penal sobre a utilização das declarações processuais do arguido anteriores ao julgamento visou atender a "situações geradoras de indignação social e incompreensão dos cidadãos quanto ao sistema de justiça."[249] Efetivamente, foi com base em sentimentos de revolta, incompreensão e inquietação da sociedade, que o legislador resolveu proceder à alteração da intransmissibilidade das declarações do arguido para a fase do julgamento.

Nesse sentido, como vem referido no parecer da ORDEM DOS ADVOGADOS[250] sobre esta matéria, não existem "estudos empíricos sobre a eficácia ou ineficácia das soluções vigentes, indubitavelmente garantísticas dos arguidos, e das soluções propostas." Tendo por base esta opinião, verificamos que o regime da transmissibilidade das declarações do arguido não foi na verdade alvo de estudos experimentais, efetuados por entidades aptas que atestassem a eficiência desta transmissibilidade para a fase de julgamento. De facto, esta alteração legislativa não resultou da ponderação dos valores e princípios que configuram o processo penal, nem observou o respeito pelas garantias de defesa nos interrogatórios efetuados por magistrados do MP.

Perante o novo regime, o exercício do direito ao silêncio não impede a posterior valoração em julgamento das declarações prestadas pelo arguido anteriormente. Consequentemente, as declarações processuais do arguido revestem, atualmente, de forma expressiva um meio de prova e não tanto um meio de defesa.

Não se sabe em que condições o arguido presta declarações na fase de inquérito, especialmente perante o MP, que é a entidade que vai sustentar uma acusação contra o arguido. Logo aqui, existe um certo desconforto no decurso destes interrogatórios efetuados pelo MP (acusação) ao arguido.

Questionamos se nestes interrogatórios estarão de facto asseguradas as garantias de defesa do arguido, nomeadamente quando são nomeados defensores oficiosos, que não tiveram tempo suficiente para preparar e ponderar uma defesa cuidada em prol do

[249] Cfr. PORTUGAL. Presidência do Conselho de Ministros - Proposta de Lei n. 77/XII: exposição de motivos, Lisboa : Parlamento, 2012, p. 3.
[250] ORDEM DOS ADVOGADOS, Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 77/XII, 2012, p. 14.

seu constituinte, assim como nos casos de defensor constituído em que não há tal possibilidade de preparação atempada da defesa.

É, de facto, evidente que o arguido é agora visto cada vez mais como um meio de prova, por via da possível valoração das suas declarações processuais.

Como sabemos, o MP tem como objetivo a averiguação da existência de um crime e sempre que haja indícios suficientes da prática de um crime e determinados os seus agentes deduz acusação, para além de que toda a sua atuação é conduzida sob critérios de estrita objetividade e em obediência estrita ao princípio da legalidade, podendo na fase final do julgamento pedir a condenação ou a absolvição do Arguido, de acordo com a prova produzida em audiência de discussão e julgamento.

Porém, a objeção que tomamos relativamente à tomada de declarações pelo MP deve-se ao facto deste órgão dirigir uma investigação com vista a uma acusação, sustentando-a em julgamento contra o arguido, que agora torna-se uma figura mais vulnerável, uma vez que agora tudo o que disser poderá ser usado como prova para uma eventual condenação.

Já, em relação ao aproveitamento das declarações prestadas perante o Juiz de Instrução Criminal, nada temos a objetar, pois este órgão não fará parte da acusação - contra o arguido -, e desta forma, estão estabelecidas efetivamente as garantias de defesa do arguido nos interrogatórios feitos por esta entidade. Não haverá mudança de paradigma perante a tomada de declarações pelo Juiz de Instrução Criminal, uma vez que este órgão preside apenas à fase de instrução, limitando-se a comprovar ou não a acusação, assegurando o respeito pelos direitos e liberdades fundamentais que durante a fase de inquérito possam eventualmente ser violados pelas entidades que dirigem e executam a investigação.

Relativamente ao confronto entre o regime da transmissibilidade das declarações do arguido e os princípios que norteiam o processo penal, verificamos que existe uma certa inversão no modelo acusatório, onde a produção de prova deve ser concretizada em audiência de julgamento, consoante os princípios da imediação, oralidade e contraditoriedade.

Como destaca DAMIÃO DA CUNHA[251] "a prova, que deve servir de base à convicção do julgador, tem de ser produzida no seu «lugar natural»: a audiência de julgamento." Assim, a antecipação de prova é vista como um regime excecional, justificado pela necessidade de conservação de certos meios de prova e num verdadeiro direito à prova. Portanto, qualquer derrogação aos princípios da imediação, oralidade e contraditoriedade "só pode ser afirmada como exceção, justificada por um determinado circunstancialismo […] e regulada segundo um princípio de concordância prática."

Como já foi exposto, o novo regime introduziu, igualmente, a gravação áudio ou audiovisual (cfr. art. 101º, n.º 1 do CPP) da tomada de declarações do arguido perante Autoridade Judiciária, nos casos legalmente previstos, só podendo ser utilizados outros meios quando aqueles não estiverem disponíveis, o que deve ficar a constar do auto (cfr. arts. 141º e 144º, ambos do CPP).

No nosso entender, são sempre de aprovar mudanças que acompanham a tecnologia dos dias de hoje, pois no caso das declarações prestadas perante a Autoridade Judiciária, a gravação audiovisual vai assegurar a tomada das declarações do interrogado, tal e qual como as mesmas foram prestadas, incluíndo as reações emocionais. Se por um lado, a utilização da gravação audiovisual garante a transparência da justiça, por outro lado, o n.º 7 do artigo 141.º do CPP introduziu uma regra que certamente na maioria dos casos será convolada em autêntica exceção, porquanto temos sérias dúvidas que o interrogatório do arguido seja efetuado através de registo audiovisual, face à escassez de meios técnicos com que atualmente os tribunais ou serviços do MP se deparam.

Todavia, a questão que se coloca é relativa à divergência simbiótica das declarações prestadas pelo arguido, anteriormente perante Autoridade Judiciária e em audiência perante o tribunal. Entendemos que neste caso, se deve ter em conta o facto das declarações prestadas em sede do primeiro interrogatório judicial de arguido detido, estarem limitadas aos factos constantes até ao momento do interrogatório, pois como sabemos só em audiência de julgamento o arguido tem pleno conhecimento dos factos e meios probatórios contra ele deduzidos. É de referir uma vez mais, que nem na fase de inquérito, nem, por vezes, na fase de instrução o objeto do processo está rigorosamente delimitado, pelo que só em audiência de julgamento o arguido pode ter um conhecimento exato e detalhado de todos os factos que lhe são imputados.

[251] CUNHA, José Damião da, O regime processual de leitura de declarações..., pp. 406-410.

No que concerne ao alargamento da assistência por defensor a arguido nos interrogatórios feitos por Autoridade Judiciária, consideramos que é sempre de louvar reformas legislativas que assegurem, nos momentos mais imprescendíveis, a defesa efetiva do arguido, enquanto sujeito processual. O arguido tem claramente a necessidade de ser assistido por quem tem conhecimento jurídico, visto que atualmente, as declarações que prestar perante Autoridade Judiciária, têm valor probatório em julgamento. Sendo assim, não poderia ser outra a solução do legislador, senão salvaguardar a defesa do arguido, principalmente nos interrogatórios feitos pelo MP.

Por fim, é importante salientar no âmbito do aproveitamento das declarações prestadas pelo arguido nas fases anteriores ao julgamento, que a sentença não pode fundamentar-se em factos que não foram lidos ou reproduzidos em audiência, uma vez que tal violaria os requisitos da sentença constantes no dispositivo 374.º, n.º 2 do CPP, conduzindo a uma nulidade da mesma de acordo com o artigo 379.º do CPP.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As declarações do arguido revestem uma dupla natureza, de meio de defesa e meio de prova e implicam uma regulamentação específica no processo penal. Estas declarações manifestam o conhecimento do arguido acerca dos factos que envolvem o processo e as circunstâncias em que os mesmos aconteceram, sendo valoradas segundo a livre convicção do juiz, a quem cabe avaliar a credibilidade e veracidade das mesmas.

O arguido não está obrigado a prestar juramento em caso algum (cfr. art. 140º, n.º 3 do CPP), e, não pode ser responsabilizado criminalmente por falsas declarações, pois não tem o dever de se autoincriminar. Excetuam-se as declarações acerca da sua identidade, visto que a falta de resposta a estas perguntas ou a falsidade das respostas, pode fazer incorrer o arguido em responsabilidade penal (cfr. arts. 61º, n.º 3, al. b) e 141º, n.º 3, ambos do CPP e 359º do CP).

A reforma legislativa imposta pela Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, veio maximizar o aproveitamento das declarações do arguido anteriores à fase de audiência e julgamento, tendo sido esta alteração alvo de controvérsia por parte da comunidade jurídica.

A admissibilidade de leitura em audiência das declarações feitas pelo arguido perante Autoridade Judiciária, acentuou o caráter de meio de prova das declarações do arguido, isto porque, as declarações que o arguido decida prestar nas fases de inquérito e instrução, podem servir como prova na fase de julgamento, mesmo que o arguido se remeta ao silêncio nesta fase. Porém, estas declarações só podem ser valoradas em julgamento, se obtidas na presença do advogado e o arguido tenha sido informado de que as suas declarações podem ser usadas em julgamento.

A dignidade humana é vista enquanto matriz jurídico-constitucional das garantias de defesa do arguido, designadamente do princípio *nemo tenetur se ipsum accusare*, e neste sentido, a transmissibilidade das declarações do arguido para a fase de julgamento compromete a dignidade do arguido, pelo facto de converter este num meio de prova contra si próprio.

A estrutura acusatória do processo penal determina que a prova deve ser produzida ou examinada na audiência de julgamento de acordo com os princípios da imediação,

oralidade e contraditoriedade, uma vez que é nesta fase do processo que o arguido adquire de forma completa os factos e as provas deduzidas contra si. Posto isto, a transmissibilidade das declarações do arguido para a fase de julgamento compromete a lógica do modelo acusatório do processo penal português. A audiência de julgamento é o momento natural e crucial para a produção da prova.

A imediação e a oralidade promovem a prova pessoal e direta na audiência de julgamento, ao passo que a possível leitura e eventual valoração das declarações anteriores do arguido afeta a espontaneidade e genuidade, quer das declarações orais do arguido quer das evidências emocionais/exteriores deste.

A gravação áudio ou audiovisual da tomada de declarações não substitui a autenticidade e pessoalidade das declarações prestadas perante o julgador. Diante declarações contraditórias do arguido acerca do mesmo facto, o juiz de julgamento pode decidir valorar as declarações que inicialmente foram prestadas perante a Autoridade Judiciária.

A transmissibilidade das declarações do arguido para a fase de julgamento provocará a antecipação do silêncio do arguido para as fases iniciais do processo, uma vez que a reação deste será a de prevenir uma eventual declaração auto-incriminatória, até porque, não tem uma total perceção dos factos de que está acusado.

Apesar da atuação do MP ser conduzida sob critérios de estrita objetividade e em obediência ao princípio da legalidade, este órgão dirige uma investigação sobre o arguido, e nesta medida, poderá o mesmo acautelar a sua posição “vulnerável”, não proferindo declarações.

O legislador, na Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro, estabeleceu o reforço da assistência por defensor nos interrogatórios feitos perante Autoridade Judiciária, no entanto, não ponderou os casos de nomeação oficiosa de defensor e nomeação de defensor de escala, nem os casos de interrogatórios subsequentes à detenção em que o defensor, seja ele oficioso ou nomeado, não tem tempo suficiente para preparar adequadamente a defesa do arguido, e não tem possibilidade de o fazer, atendendo ao segredo interno de justiça que muitas vezes vigora, o que implica a possibilidade de o arguido poder prestar declarações, munido com o conhecimento das provas existentes no processo, o que seria essencial ao exercício da sua defesa.

REFERÊNCIAS

ACÓRDÃO da Relação de Évora, de 24-03-1992. Coletânea de Jurisprudência. Ano XVII, tomo II (Abril-Julho 2009) p. 308

ACÓRDÃO do STJ, de 11-07-2001. Coletânea de Jurisprudência. Ano IX, tomo III (2001) p. 166-172.

ACÓRDÃO do STJ, de 29-01-92. Coletânea de Jurisprudência.Tomo I (1992) p. 20 e ss.

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de - Comentário do código de processo penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Lisboa : Universidade Católica Editora, 2007.

ALVES, Glória - Sobre as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto: notas sobre a fase de inquérito. Lusíada. Direito. Lisboa. ISSN 2182-4118. 2:6 (2008) 23-31.

ANDRADE, Manuel da Costa - Sobre as proibições de prova em processo penal. Reimp. Coimbra : Coimbra Editora, 2013.

ASSOCIAÇÃO SINDICAL DOS JUÍZES PORTUGUESES - Parecer: propostas de lei de alteração do código penal, código de processo penal e código de execução de penas e medidas privativas da liberdade [Em linha]. Rel. António José Latas, Tiago Caiado Milheiro. [S.l.] : Associação Sindical dos Juízes Portugueses, 2012. [Consult. 14 Set. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://www.asjp.pt/wpcontent/uploads/2012/05/Parecer-GEOT-CP-CPP CEP-Maio-2012.pdf>.

BARREIROS, José António - O estatuto jurídico processual do arguido: alguns dos seus direitos. In CONGRESSO DE PROCESSO PENAL, 1, Lisboa, 2004 - I Congresso de processo penal: memórias. Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. Coimbra : Almedina, 2005. pp. 141-176.

BELEZA, Teresa Pizarro - «Tão amigos que nós éramos»: o valor probatório do depoimento de co-arguido no processo penal português. Revista do Ministério Público. Lisboa. ISSN 0870-6107. 19:74 (Abril-Junho 1988) pp. 39-60.

BELEZA, Teresa Pizarro - Apontamentos de direito processual penal. Colaboração de Frederico Isasca e Rui Sá Gomes. Lisboa : AAFDL, 1992.

CABRAL, Santos – Artigo n.º 141º : Primeiro interrogatório judicial de arguido detido. In PORTUGAL. Leis, decretos, etc. - Código de processo penal: comentado. [Comentário] António Henriques Gaspar [et al.]. Coimbra : Almedina, 2014. pp. 590-591.

CORREIA, Eduardo - Processo criminal. Coimbra : [s.n.], 1956.

COSTA, Pimenta - Código de processo penal anotado. 2.ª ed. Lisboa : Rei dos Livros. 1991.

CUNHA, José Damião da - O regime processual de leitura de declarações na audiência de julgamento (arts. 356.º e 357.º do CPP): algumas reflexões à luz de uma recente evolução jurisprudencial. Revista Portuguesa de Ciência Criminal. Lisboa. ISSN 0871-8563. 7:3 (Julho-Setembro 1997) 403-443.

DIAS, Augusto Silva ; RAMOS, Vânia Costa - O direito à não autoinculpação (nemo tenetur se ipsum accusare) no processo penal e contraordenacional português. Coimbra : Coimbra Editora, 2009.

DIAS, Jorge de Figueiredo - Direito processual penal. Coimbra : Coimbra Editora, 1981.

DIAS, Jorge de Figueiredo - Direito processual penal. Reimpr. Coimbra : Coimbra Editora, 2004.

DIAS, Jorge de Figueiredo - Direito processual penal: lições. Coligidas por Maria João Antunes. Coimbra : Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1989. Policopiado.

DIAS, Jorge de Figueiredo - Sobre os sujeitos processuais no novo código de processo penal. In JORNADAS DE DIREITO PROCESSUAL PENAL, Lisboa, 1987 - Jornadas de Direito Processual Penal: o novo código de processo penal. Coimbra : Almedina, 1988. pp. 1-34.

DIAS, Jorge de Figueiredo ; ANDRADE, Manuel da Costa - Poderes de supervisão, direito ao silêncio e provas proibidas (Parecer). In DIAS, Jorge de Figueiredo ; ANDRADE, Manuel da Costa ; PINTO, Frederico de Lacerda da Costa - Supervisão, direito ao silêncio e legalidade da prova. Coimbra : Almedina, 2009. pp. 11-56.

ENCINAS, Emilio EiraNova, coord. - Código Penal Alemán StGB. Código Procesal Penal Alemán StPO. Madrid : Marcial Pons, 2000.

FERREIRA, Manuel Cavaleiro de - Curso de processo penal. Lisboa : Danúbio, 1986. v. 1.

FREITAS, José Lebre de - Introdução ao processo civil, conceito e princípios gerais. 2.ª ed. Coimbra : Coimbra Editora, 2006.

GABINETE DE ESTUDOS E OBSERVATÓRIO DOS TRIBUNAIS - Linhas de reforma do processo penal: relatório do grupo de trabalho [Em linha]. Coord. António José Latas. [S.l.] : Associação Sindical dos Juízes Portugueses, 2011. [Consult. 8 Set. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://www.asjp.pt/wpcontent/uploads/2011/11/Linhas-de-reforma-do-processo-penal.pdf>.

GASPAR, António Henriques, – Artigo n.º 101º : Registo e transcrição. In PORTUGAL. Leis, decretos, etc. - Código de processo penal: comentado. [Comentário] António Henriques Gaspar [et al.]. Coimbra : Almedina, 2014. p. 337.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia - Código de processo penal anotado e comentado. 11.ª ed. Coimbra : Almedina, 1999.

MAGALHÃES, Fernando Sousa - Estatuto da Ordem dos Advogados anotado e comentado. 7.ª ed. Coimbra : Almedina, 2012.

MENDES, Paulo de Sousa - Lições de direito processual penal. Coimbra : Almedina, 2013.

MESQUITA, Paulo Dá - A prova do crime e o que se disse antes do julgamento: estudo sobre a prova no processo penal português à luz do sistema norte americano. Coimbra : Coimbra Editora, 2011.

MESQUITA, Paulo Dá - A utilizabilidade probatória no julgamento das declarações processuais anteriores do arguido e a revisão de 2013 do código de processo penal. In JORNADAS SOBRE AS ALTERAÇÕES DE 2013 AOS CÓDIGOS PENAL E DE PROCESSO PENAL, Porto, 2013 - As alterações de 2013 aos códigos penal e de processo penal: uma reforma «cirúrgica»?. Organização André Lamas Leite. Coimbra : Coimbra Editora, 2014. p. 133-152.

MESQUITA, Paulo Dá - Direcção do inquérito penal e garantia judiciária. Coimbra : Coimbra Editora, 2003.

MESQUITA, Paulo Dá - Processo penal, prova e sistema judiciário. Coimbra : Coimbra Editora, 2010.

MIRABETE, Julio Fabbrini - Processo penal. 18.ª ed. São Paulo : Atlas, 2006.

MORÃO, Helena - O efeito à distância das proibições de prova no direito processual penal português. Revista Portuguesa de Ciência Criminal. Lisboa. ISSN 0871-8563. 16:4 (Outubro-Dezembro 2006) 575-620.

MOSSIN , Heráclito Antônio - Comentários ao código de processo penal. São Paulo : Manole, 2008.

MOUTINHO, José Lobo - O arguido no processo preparatório. In MIRANDA, Jorge, coord. ; SILVA, Marco Antonio Marques da, coord. - Tratado luso-brasileiro da dignidade humana. 2.ª ed. São Paulo : Quartier Latin, 2009. pp. 699-718.

NASSARO, Adilson Luís Franco - Busca Pessoal: Busca pessoal, abordagem policial [Em linha]. São Paulo [s.n.]. [Consult. 18 Abr. 2015]. Disponível em WWW:<URL: https://books.google.pt/books?id=MsJkBAAAQBAJ&pg=PA117&lpg=PA117&dq=Ministro+Francisco+Campos,+diz+que:+%E2%80%9Ctodas+as+provas+s%C3%A3o+relativas:+nenhuma+ter%C3%A1,+ex+vi+legis,+valor+decisivo,+ou+necessariamente+maior+prest%C3%ADgio+que+a+outra.+Se+%C3%A9+certo+que+o+juiz+fica+adstrito+%C3%A0s+provas+constantes+dos+autos,+n%C3%A3o+%C3%A9+menos+certo+que+n%C3%A3o+ficar%C3%A1+subordinado+a+nenhum+crit%C3%A9rio+aprior%C3%ADstico+no+apurar,+atrav%C3%A9s+delas,+a+verdade+material&source=bl&ots=zdt_bLgRwW&sig=I1Dv8xGFmZCI9YBBo6CZfhVmmNA&hl=pt-PT&sa=X&ved=0ahUKEwir4OLWgofNAhXKBBoKHcHYBPwQ6AEIHzAA#v=onepage&q&f=false>.

NEVES, António Castanheira - Sumários de processo criminal: 1967-1968. Coimbra : [s.n.], 1968.

NORONHA, Magalhães - Curso de direito processual penal. 23.ª ed. São Paulo : Saraiva, 1995.

ONETO, Isabel (2013) - As declarações do arguido e a estrutura acusatória do processo penal português. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto [Em linha]. 2:2 (2013) 165-180. [Consult. 11 Set. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://revistas.ulusofona.pt/index.php/rfdulp/article/view/3253/2411>. ISSN 2182-6994.

ORDEM DOS ADVOGADOS - Parecer: proposta de Lei n. 77/XII: projecto de proposta de Lei que visa alteração do código de processo penal [Em linha]. Lisboa : Ordem dos Advogados, 2012. [Consult. 11 Set. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a466a4f5445345a4749784c575535597a49744e444d325a6931694e4441314c5442685a474935596a6b304e4445784d6935775a47593d&fich=1c918db1-e9c2-436f-b405 0adb9b944112.pdf&Inline=true>.

ORDEM DOS ADVOGADOS - Processo penal: o silêncio do arguido. Boletim da Ordem dos Advogados. Lisboa. ISSN 0873-4860. 68 (Julho 2010) p. 12.

PALMA, Maria Fernanda - A constitucionalidade do artigo 342.º do código de processo penal (o direito ao silêncio do arguido). Revista do Ministério Público. Lisboa. ISSN 0870-6107. 15:60 (Outubro-Dezembro 1994) 101-110.

PIMENTA, José da Costa - Introdução ao processo penal. Almedina : Coimbra, 1989.

PORTUGAL. Conselho Superior da Magistratura - Parecer: proposta de Lei n. 77/XII1.ª - que visa alteração do código de processo penal [Em linha]. Rel. José Manuel Igreja Martins Matos. Lisboa : Conselho Superior da Magistratura, 2012. [Consult. 11 Set. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a67354d5451344e4751304c54566c4f5441744e4745795a5330354e5745794c545a695a5755314d444d344e6a63325a6935775a47593d&fich=891484d4-5e90-4a2e-95a2-6bee5038676f.pdf&Inline=true>.

PORTUGAL. Constituição, 1976 - Constituição da República Portuguesa: anotada. [Anotada] J.J. Gomes Canotilho, Vital Moreira. 4.ª ed. revista. Coimbra : Coimbra Editora. v. 1.

PORTUGAL. Leis, decretos etc. - Código de processo civil: anotado. [Anotado] José Alberto dos Reis, 1987. Coimbra : Coimbra Editora. v. 4.

PORTUGAL. Leis, decretos, etc. - Código de processo penal: anotado. [Anotado] José da Costa Pimenta. 2.ª ed. Lisboa : Rei dos Livros, 1991.

PORTUGAL. Leis, decretos, etc. - Código de processo penal: comentado. [Comentário] António Henriques Gaspar [et al.]. Coimbra : Almedina, 2014.

PORTUGAL. Presidência do Conselho de Ministros - Proposta de Lei n. 77/XII: exposição de motivos [Em linha]. Lisboa : Parlamento, 2012. [Consult. 15 de Janeiro 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634842734e7a597457456c4a4c6d527659773d3d&fich=ppl76-XII.doc&Inline=true>.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA - Projeto de proposta de lei de alteração do código de processo penal [Em linha]. [S.l.] : Procuradoria-Geral da República, 2012. [Consult. 24 Ago. 2014]. Disponível em WWW:<URL:http://www.pgr.pt/grupo_soltas/Actualidades/2012/pareceres/GabineteSite.pdf>.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo ; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios - Processo penal: parte geral. São Paulo : Saraiva, 2010.

REIS, Pedro - Dever de verdade: direito de mentir. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa. ISSN 0870-3116. 48:1-2 (2007) pp. 451-482.

RISTORI, Adriana Dias Paes - Sobre o silêncio do arguido no interrogatório no processo penal português. Coimbra : Almedina, 2007.

RODRIGUES, Cláudio Lima - Da valoração dos conhecimentos fortuitos obtidos durante a realização de uma escuta telefónica [Em linha]. [S. l.] : Verbo Jurídico, 2012. [Consult. 4 Ago. 2014]. O presente texto corresponde, em larga medida, ao texto da

dissertação de mestrado apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa no ano de 2012, apenas tendo sido introduzidas ligeiras alterações em virtude das alterações legislativas entretanto ocorridas ao nível do código de processo penal e do código de processo civil. Disponível em WWW:<URL: http://www.verbojuridico.com/ficheiros/doutrina/penal/claudiorodrigues_conhecimentosfortuitos.pdf.>.

ROXIN, Claus - Strafverfahrensrecht. 21.ª ed. Munchen : Auflage, 1989.

ROXIN, Klaus - Derecho Procesal Penal. Trad. de Daniel R. Pastor e Gabriela E. Córdoba. Buenos Aires : Ed. Editores del Puerto, 2000.

SANTIAGO, Rodrigo - Reflexões sobre as «Declarações do Arguido» como meio de prova no código de processo penal de 1987». Revista Portuguesa de Ciência Criminal. Lisboa. ISSN 0871-8563. 4:1 (Janeiro-Março 1994) 27-62.

SANTOS, Manuel Simas ; LEAL-HENRIQUES, Manuel - Código de processo penal anotado. 3.ª ed. Lisboa : Rei dos Livros, 2008. v. 1

SEIÇA, António Alberto Medina de - O conhecimento probatório do co-arguido. Coimbra : Coimbra Editora, 1999.

SILVA, Germano Marques da - Curso de processo penal. 3.ª ed. Lisboa : Verbo, 2009. v. 3.

SILVA, Germano Marques da - Curso de processo penal. 4.ª ed. Lisboa : Verbo, 2008. v. 2.

SILVA, Germano Marques da - Curso de processo penal. 5.ª ed. Lisboa : Verbo, 2010. v. 2.

SILVA, Germano Marques da - Notas breves sobre as propostas e projetos de alteração das leis penais (propostas de Lei n.ºs 75/XII, 76/XII e 77/XII e projetos de Lei n.º 194/XII/1ª e 266/XII/1ª) [Em linha]. Lisboa : [s.n.], 2012. [Consult. 12 Out. 2014]. Disponível em WWW:<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d52793948564578514c305276593356745a57353062334e4259335270646d6c6b5957526c5132397461584e7a595738765a5746695a4459335a5467744d57526c4e79303

04d44466b4c5467344f4751744d5745784e54566c4d5441334d7a686a4c6e426b5a673d3d&fich=eabd67e8-1de7-401d-888d-1a155e10738c.pdf&Inline=true>.

SILVA, Germano Marques da - Produção e valoração da prova em processo penal. Revista do CEJ. Lisboa. ISSN 1645-829X. 4 (1.º semestre 2006) pp. 37-54.

SILVA, Germano Marques da - Sobre a liberdade no processo penal ou do culto da liberdade como componente essencial da prática democrática. In ANDRADE, Manuel da Costa [et al.], org. - Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias. Coimbra : Coimbra Editora, 2003. p. 1365-1385.

SILVA, Sandra Oliveira - Legalidade da prova e provas proibidas. Revista Portuguesa de Ciência Criminal. Lisboa. ISSN 0871-8563. 21:4 (Outubro-Dezembro 2011) pp. 545-592.

SIMAS SANTOS, Manuel ; LEAL-HENRIQUES, Manuel ; SIMAS SANTOS, João - Noções de processo penal. 2.ª ed. Lisboa : Rei dos Livros, 2011.

SINDICATO DOS MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO - Parecer do SMMP relativo ao projeto de proposta de lei de alteração do código de processo penal [Em linha]. Lisboa : SMMP, 2012. [Consult. 10 Maio 2014]. Disponível em WWW:<http://www.smmp.pt/wp-content/parecer-smmp-anteprojecto-de-ppl dealteracao-do-cpp-abril-2012.pdf>.

TEIXEIRA, Carlos Adérito - Depoimento indirecto e arguido: admissibilidade e livre valoração versus proibição de prova. Revista do CEJ. Lisboa. ISSN 1645-829X. 2 (1.º semestre 2005) 127-192.

ANEXOS

LISTA DE ANEXOS

Anexo A - Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro.

Anexo B - Proposta de Lei n.º 77/XII – exposição de motivos

ANEXO A

Lei n.º 20/2013, de 21 de Fevereiro

Artigo 3.º

Aditamento ao Código Penal

É aditado à secção I do capítulo II do título V do livro II do Código Penal o artigo 348.º-A, com a seguinte redação:

«Artigo 348.º-A

Falsas declarações

1 — Quem declarar ou atestar falsamente à autoridade pública ou a funcionário no exercício das suas funções identidade, estado ou outra qualidade a que a lei atribua efeitos jurídicos, próprios ou alheios, é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.

2 — Se as declarações se destinarem a ser exaradas em documento autêntico o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa.»

Artigo 4.º

Alteração sistemática ao Código Penal

A secção I do capítulo II do título V do livro II do Código Penal passa a ter a epígrafe «Da resistência, desobediência e falsas declarações à autoridade pública» e a ser composta pelos artigos 347.º, 348.º e 348.º-A.

Artigo 5.º

Alteração à Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro

Os artigos 35.º e 36.º da Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro, passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 35.º

[...]

1 — O tribunal, com vista à aplicação das medidas e penas previstas nos artigos 52.º e 152.º do Código Penal e no artigo 31.º da presente lei, deve, sempre que tal se mostre imprescindível para a vítima, determinar que o cumprimento daquelas medidas seja fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.

2 — .....
3 — .....
4 — .....
5 — .....

Artigo 36.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....
4 — .....
5 — .....
6 — .....

7 — Não se aplica o disposto nos números anteriores sempre que o juiz, de forma fundamentada, determine que a utilização de meios técnicos de controlo à distância é imprescindível para a proteção dos direitos da vítima.»

Artigo 6.º

Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação.

Aprovada em 11 de janeiro de 2013.

A Presidente da Assembleia da República, *Maria da Assunção A. Esteves.*

Promulgada em 13 de fevereiro de 2013.

Publique-se.

O Presidente da República, ANÍBAL CAVACO SILVA.

Referendada em 13 de fevereiro de 2013.

O Primeiro-Ministro, *Pedro Passos Coelho.*

Lei n.º 20/2013

de 21 de fevereiro

20.ª alteração ao Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea *c*) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:

Artigo 1.º

Objeto

A presente lei altera o Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro, alterado pelos Decretos-Leis n.os 387-E/87, de 29 de dezembro, 212/89, de 30 de junho, e 17/91, de 10 de janeiro, pela Lei n.º 57/91, de 13 de agosto, pelos Decretos-Leis n.os 423/91, de 30 de outubro, 343/93, de 1 de outubro, e 317/95, de 28 de novembro, pelas Leis n.os 59/98, de 25 de agosto, 3/99, de 13 de janeiro, e 7/2000, de 27 de maio, pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de dezembro, pelas Leis n.os 30-E/2000, de 20 de dezembro, e 52/2003, de 22 de agosto, pelo Decreto-Lei n.º 324/2003, de 27 de dezembro, pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, pelo Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, e pelas Leis n.os 52/2008, de 28 de agosto, 115/2009, de 12 de outubro, e 26/2010, de 30 de agosto.

Artigo 2.º

Alteração ao Código de Processo Penal

Os artigos 13.º, 14.º, 16.º, 40.º, 61.º, 64.º, 99.º, 101.º, 103.º, 113.º, 141.º, 144.º, 145.º, 154.º, 155.º, 156.º, 172.º, 194.º, 196.º, 214.º, 260.º, 269.º, 281.º, 287.º, 315.º, 337.º, 340.º, 342.º, 356.º, 357.º, 364.º, 379.º, 381.º, 382.º, 383.º, 384.º, 385.º, 387.º, 389.º, 389.º-A, 390.º, 391.º-B, 397.º, 400.º, 404.º, 411.º, 413.º, 414.º, 417.º e 426.º do Código de Processo Penal passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 13.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....

4 — Nos casos em que o processo devesse seguir a forma sumária, o requerimento para a intervenção de júri é apresentado:

a) Pelo Ministério Público e pelo arguido desde que tenham exercido o direito consagrado nos n.os 2 e 3 do artigo 382.º, até ao início da audiência;
b) Pelo assistente no início da audiência.

5 — *(Anterior n.º 4.)*

Artigo 14.º

[...]

1 — .....
2 — .....

a) Dolosos ou agravados pelo resultado, quando for elemento do tipo a morte de uma pessoa e não devam ser julgados em processo sumário; ou
b) Cuja pena máxima, abstratamente aplicável, seja superior a 5 anos de prisão mesmo quando, no caso de concurso de infrações, seja inferior o limite máximo correspondente a cada crime e não devam ser julgados em processo sumário.

Artigo 16.º

[...]

1 — .....
2 — .....

a) .....
b) .....
c) Que devam ser julgados em processo sumário.

3 — .....
4 — .....

Artigo 40.º

[...]

.....

a) .....
b) .....
c) .....
d) Proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea *a*), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior.
e) .....

Artigo 61.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....

a) .....
b) Responder com verdade às perguntas feitas por entidade competente sobre a sua identidade;
c) .....
d) .....

Artigo 64.º

[...]

1 — .....

a) .....
b) Nos interrogatórios feitos por autoridade judiciária;
c) No debate instrutório e na audiência;
d) *[Anterior alínea c).]*
e) *[Anterior alínea d).]*
f) *[Anterior alínea e).]*
g) *[Anterior alínea f).]*
h) *[Anterior alínea g).]*

2 — .....
3 — .....
4 — .....

Artigo 99.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....

a) .....
b) .....
c) Descrição especificada das operações praticadas, da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foram e das circunstâncias em que o foram, incluindo, quando houver lugar a registo áudio ou audiovisual, à consignação do início e termo de cada declaração, dos documentos apresentados ou recebidos e dos resultados alcançados, de modo a garantir a genuína expressão da ocorrência;
d) .....

4 — .....

Artigo 101.º

[...]

1 — O funcionário referido no n.º 1 do artigo anterior pode redigir o auto utilizando os meios estenográficos, estenotípicos ou outros diferentes da escrita comum, bem como, nos casos legalmente previstos, proceder à gravação áudio ou audiovisual da tomada de declarações e decisões verbalmente proferidas.
2 — Quando forem utilizados meios estenográficos, estenotípicos ou outros meios técnicos diferentes da escrita comum, o funcionário que deles se tiver socorrido faz a transcrição no prazo mais curto possível, devendo a entidade que presidiu ao ato certificar-se da conformidade da transcrição antes da assinatura.
3 — *(Anterior n.º 4.)*
4 — Sempre que for utilizado registo áudio ou audiovisual não há lugar a transcrição e o funcionário, sem prejuízo do disposto relativamente ao segredo de justiça, entrega, no prazo máximo de 48 horas, uma cópia a qualquer sujeito processual que a requeira, bem como, em caso de recurso, procede ao envio de cópia ao tribunal superior.
5 — Em caso de recurso, quando for absolutamente indispensável para a boa decisão da causa, o relator,

por despacho fundamentado, pode solicitar ao tribunal recorrido a transcrição de toda ou parte da sentença.

Artigo 103.º

[...]

1 — .....
2 — .....

a) .....
b) .....
c) .....
d) .....
e) .....
f) .....
g) Os atos considerados urgentes em legislação especial.

3 — .....

a) .....
b) .....

4 — .....
5 — .....

Artigo 113.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....
4 — .....
5 — Ressalva-se do disposto nos n.os 3 e 4 as notificações por via postal simples a que alude a alínea *d*) do n.º 4 do artigo 277.º, que são expedidas sem prova de depósito, devendo o funcionário lavrar uma cota no processo com a indicação da data de expedição e considerando-se a notificação efetuada no 5.º dia útil posterior à data de expedição.
6 — *(Anterior n.º 5.)*
7 — *(Anterior n.º 6.)*
8 — *(Anterior n.º 7.)*
9 — *(Anterior n.º 8.)*
10 — *(Anterior n.º 9.)*
11 — *(Anterior n.º 10.)*
12 — *(Anterior n.º 11.)*
13 — *(Anterior n.º 12.)*

Artigo 141.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — O arguido é perguntado pelo seu nome, filiação, freguesia e concelho de naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, residência, local de trabalho, sendo-lhe exigida, se necessário, a exibição de documento oficial bastante de identificação. Deve ser advertido de que a falta de resposta a estas perguntas ou a falsidade das respostas o pode fazer incorrer em responsabilidade penal.
4 — Seguidamente, o juiz informa o arguido:

a) .....
b) De que não exercendo o direito ao silêncio as declarações que prestar poderão ser utilizadas no processo, mesmo que seja julgado na ausência, ou não preste declarações em audiência de julgamento, estando sujeitas à livre apreciação da prova;
c) *[Anterior alínea b).]*
d) *[Anterior alínea c).]*
e) *[Anterior alínea d).]*
.....

5 — .....
6 — .....
7 — O interrogatório do arguido é efetuado, em regra, através de registo áudio ou audiovisual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, ou a documentação através de auto, quando aqueles meios não estiverem disponíveis, o que deverá ficar a constar do auto.
8 — Quando houver lugar a registo áudio ou audiovisual devem ser consignados no auto o início e o termo da gravação de cada declaração.
9 — É correspondentemente aplicável o disposto no artigo 101.º

Artigo 144.º

[...]

1 — .....
2 — No inquérito, os interrogatórios referidos no número anterior podem ser feitos por órgão de polícia criminal no qual o Ministério Público tenha delegado a sua realização, obedecendo, em tudo o que for aplicável, às disposições deste capítulo, exceto quanto ao disposto nas alíneas *b*) e *e*) do n.º 4 do artigo 141.º
3 — .....
4 — .....

Artigo 145.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....
4 — .....
5 — Para os efeitos de serem notificados por via postal simples, nos termos da alínea *c*) do n.º 1 do artigo 113.º, o denunciante com a faculdade de se constituir assistente, o assistente e as partes civis indicam a sua residência, o local de trabalho ou outro domicílio à sua escolha.
6 — A indicação de local para efeitos de notificação, nos termos do número anterior, é acompanhada da advertência de que as posteriores notificações serão feitas para a morada indicada no número anterior, exceto se for comunicada outra, através de requerimento entregue ou remetido por via postal registada à secretaria onde os autos se encontrem a correr nesse momento.

Artigo 154.º

Despacho que ordena a perícia

1 — A perícia é ordenada, oficiosamente ou a requerimento, por despacho da autoridade judiciária, contendo a indicação do objeto da perícia e os quesitos a que os peritos devem responder, bem como a indicação

da instituição, laboratório ou o nome dos peritos que realizarão a perícia.

2 — A autoridade judiciária deve transmitir à instituição, ao laboratório ou aos peritos, consoante os casos, toda a informação relevante à realização da perícia, bem como a sua atualização superveniente, sempre que eventuais alterações processuais modifiquem a pertinência do pedido ou o objeto da perícia, aplicando-se neste último caso o disposto no número anterior quanto à formulação de quesitos.

3 — *(Anterior n.º 2.)*

4 — *(Anterior n.º 3.)*

5 — *(Anterior n.º 4.)*

Artigo 155.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — Se o consultor técnico for designado após a realização da perícia, pode, salvo no caso previsto na alínea *a*) do n.º 5 do artigo anterior, tomar conhecimento do relatório.

4 — .....

Artigo 156.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — Se os peritos carecerem de quaisquer diligências ou esclarecimentos, requerem que essas diligências se pratiquem ou esses esclarecimentos lhes sejam fornecidos, podendo, com essa finalidade, ter acesso a quaisquer atos ou documentos do processo.

4 — Sempre que o despacho que ordena a perícia não contiver os elementos a que alude o n.º 1 do artigo 154.º, os peritos devem obrigatoriamente requerer as diligências ou esclarecimentos, que devem ser praticadas ou fornecidos, consoante os casos, no prazo máximo de cinco dias.

5 — *(Anterior n.º 4.)*

6 — As perícias referidas no n.º 3 do artigo 154.º são realizadas por médico ou outra pessoa legalmente autorizada e não podem criar perigo para a saúde do visado.

7 — *(Anterior n.º 6.)*

Artigo 172.º

[...]

1 — .....

2 — É correspondentemente aplicável o disposto nos n.os 3 do artigo 154.º e 6 e 7 do artigo 156.º

3 — .....

Artigo 194.º

[...]

1 — À exceção do termo de identidade e residência, as medidas de coação e de garantia patrimonial são aplicadas por despacho do juiz, durante o inquérito a requerimento do Ministério Público e depois do inquérito mesmo oficiosamente, ouvido o Ministério Público, sob pena de nulidade.

2 — Durante o inquérito, o juiz pode aplicar medida de coação diversa, ainda que mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, da requerida pelo Ministério Público, com fundamento nas alíneas *a*) e *c*) do artigo 204.º

3 — Durante o inquérito, o juiz não pode aplicar medida de coação mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, com fundamento na alínea *b*) do artigo 204.º nem medida de garantia patrimonial mais grave do que a requerida pelo Ministério Público, sob pena de nulidade.

4 — *(Anterior n.º 3.)*

5 — *(Anterior n.º 4.)*

6 — *(Anterior n.º 5.)*

7 — *(Anterior n.º 6.)*

8 — Sem prejuízo do disposto na alínea *b*) do n.º 6, o arguido e o seu defensor podem consultar os elementos do processo determinantes da aplicação da medida de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência, durante o interrogatório judicial e no prazo previsto para a interposição de recurso.

9 — *(Anterior n.º 8.)*

10 — *(Anterior n.º 9.)*

Artigo 196.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — .....

a) .....

b) .....

c) .....

d) .....

e) De que, em caso de condenação, o termo de identidade e residência só se extinguirá com a extinção da pena.

4 — .....

Artigo 214.º

[...]

1 — .....

a) .....

b) .....

c) .....

d) .....

e) Com o trânsito em julgado da sentença condenatória, à exceção do termo de identidade e residência que só se extinguirá com a extinção da pena.

2 — .....

3 — .....

4 — .....

Artigo 260.º

[...]

É correspondentemente aplicável à detenção o disposto nos n.os 2 do artigo 192.º e 9 do artigo 194.º

Artigo 269.º

[...]

1 — .....

a) A efetivação de perícias, nos termos do n.º 3 do artigo 154.º;

b) .....

c) .....

d) .....

e) .....

f) .....

2 — .....

Artigo 281.º

[...]

1 — .....

2 — .....

a) .....

b) .....

c) .....

d) .....

e) .....

f) .....

g) .....

h) .....

i) .....

j) .....

l) .....

m) .....

3 — Sem prejuízo do disposto no número anterior, tratando-se de crime para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, é obrigatoriamente oponível ao arguido a aplicação de injunção de proibição de conduzir veículos com motor.

4 — *(Anterior n.º 3.)*

5 — *(Anterior n.º 4.)*

6 — *(Anterior n.º 5.)*

7 — *(Anterior n.º 6.)*

8 — *(Anterior n.º 7.)*

9 — No caso do artigo 203.º do Código Penal, é dispensada a concordância do assistente prevista na alínea *a*) do n.º 1 do presente artigo quando a conduta ocorrer em estabelecimento comercial, durante o período de abertura ao público, relativamente à subtração de coisas móveis de valor diminuto e desde que tenha havido recuperação imediata destas, salvo quando cometida por duas ou mais pessoas.

Artigo 287.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — .....

4 — .....

5 — .....

6 — É aplicável o disposto no n.º 13 do artigo 113.º

Artigo 315.º

[...]

1 — O arguido, em 20 dias a contar da notificação do despacho que designa dia para a audiência, apresenta, querendo, a contestação, acompanhada do rol de testemunhas. É aplicável o disposto no n.º 13 do artigo 113.º

2 — .....

3 — .....

4 — .....

Artigo 337.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — .....

4 — .....

5 — O despacho que declarar a contumácia é anunciado nos termos da parte final do n.º 10 do artigo 113.º e notificado, com indicação dos efeitos previstos no n.º 1, ao defensor e a parente ou a pessoa da confiança do arguido.

Artigo 340.º

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — .....

4 — .....

a) As provas requeridas já podiam ter sido juntas ou arroladas com a acusação ou a contestação, exceto se o tribunal entender que são indispensáveis à descoberta da verdade e boa decisão da causa;

b) *[Anterior alínea a).]*

c) *[Anterior alínea b).]*

d) *[Anterior alínea c).]*

Artigo 342.º

[...]

1 — O presidente começa por perguntar ao arguido pelo seu nome, filiação, freguesia e concelho de naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, local de trabalho e residência e, se necessário, pede-lhe a exibição de documento oficial bastante de identificação.

2 — .....

Artigo 356.º

Reprodução ou leitura permitidas de autos e declarações

1 — .....

2 — .....

3 — É também permitida a reprodução ou leitura de declarações anteriormente prestadas perante autoridade judiciária:

a) .....

b) .....

4 — É permitida a reprodução ou leitura de declarações prestadas perante a autoridade judiciária se os declarantes não tiverem podido comparecer por fale-

cimento, anomalia psíquica superveniente ou impossibilidade duradoira, designadamente se, esgotadas as diligências para apurar o seu paradeiro, não tiver sido possível a sua notificação para comparecimento.

5 — .....
6 — .....
7 — .....
8 — .....
9 — .....

Artigo 357.º

Reprodução ou leitura permitidas de declarações do arguido

1 — A reprodução ou leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido no processo só é permitida:

a) .....

b) Quando tenham sido feitas perante autoridade judiciária com assistência de defensor e o arguido tenha sido informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea *b*) do n.º 4 do artigo 141.º

2 — As declarações anteriormente prestadas pelo arguido reproduzidas ou lidas em audiência não valem como confissão nos termos e para os efeitos do artigo 344.º

3 — É correspondentemente aplicável o disposto nos n.os 7 a 9 do artigo anterior.

Artigo 364.º

[...]

1 — A documentação das declarações prestadas oralmente na audiência é efetuada, em regra, através de registo áudio ou audiovisual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, quando aqueles meios não estiverem disponíveis.

2 — Quando houver lugar a registo áudio ou audiovisual devem ser consignados na ata o início e o termo da gravação de cada declaração.

3 — É correspondentemente aplicável o disposto no artigo 101.º

Artigo 379.º

[...]

1 — .....

2 — As nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, devendo o tribunal supri-las, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 4 do artigo 414.º

3 — Se, em consequência de nulidade de sentença conhecida em recurso, tiver de ser proferida nova decisão no tribunal recorrido, o recurso que desta venha a ser interposto é sempre distribuído ao mesmo relator, exceto em caso de impossibilidade.

Artigo 381.º

[...]

1 — São julgados em processo sumário os detidos em flagrante delito, nos termos dos artigos 255.º e 256.º:

a) Quando à detenção tiver procedido qualquer autoridade judiciária ou entidade policial; ou

b) Quando a detenção tiver sido efetuada por outra pessoa e, num prazo que não exceda duas horas, o detido tenha sido entregue a uma autoridade judiciária ou entidade policial, tendo esta redigido auto sumário da entrega.

2 — O disposto no número anterior não se aplica aos detidos em flagrante delito por crime a que corresponda a alínea *m*) do artigo 1.º ou por crime previsto no título III e no capítulo I do título V do livro II do Código Penal e na Lei Penal Relativa às Violações do Direito Internacional Humanitário.

Artigo 382.º

[...]

1 — A autoridade judiciária, se não for o Ministério Público, ou a entidade policial que tiverem procedido à detenção ou a quem tenha sido efetuada a entrega do detido apresentam-no imediatamente, ou no mais curto prazo possível, sem exceder as 48 horas, ao Ministério Público junto do tribunal competente para julgamento, que assegura a nomeação de defensor ao arguido.

2 — Se o arguido não exercer o direito ao prazo para preparação da sua defesa, o Ministério Público, depois de, se o julgar conveniente, o interrogar sumariamente, apresenta-o imediatamente, ou no mais curto prazo possível, ao tribunal competente para julgamento, exceto nos casos previstos no n.º 4 e nos casos previstos nos n.os 1 e 2 do artigo 384.º

3 — Se o arguido tiver exercido o direito ao prazo para a preparação da sua defesa, o Ministério Público pode interrogá-lo nos termos do artigo 143.º, para efeitos de validação da detenção e libertação do arguido, sujeitando-o, se for caso disso, a termo de identidade e residência, ou apresenta-o ao juiz de instrução para efeitos de aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial, sem prejuízo da aplicação do processo sumário.

4 — Se tiver razões para crer que a audiência de julgamento não se pode iniciar nos prazos previstos no n.º 1 e na alínea *a*) do n.º 2 do artigo 387.º, designadamente por considerar necessárias diligências de prova essenciais à descoberta da verdade, o Ministério Público profere despacho em que ordena de imediato a realização das diligências em falta, sendo correspondentemente aplicável o disposto no número anterior.

5 — Nos casos previstos nos n.os 3 e 4, o Ministério Público notifica o arguido e as testemunhas para comparecerem, decorrido o prazo solicitado pelo arguido para a preparação da sua defesa, ou o prazo necessário às diligências de prova essenciais à descoberta da verdade, em data compreendida até ao limite máximo de 20 dias após a detenção, para apresentação a julgamento em processo sumário.

6 — O arguido que não se encontre sujeito a prisão preventiva é notificado com a advertência de que o julgamento se realizará mesmo que não compareça, sendo representado por defensor para todos os efeitos legais.

Artigo 383.º

[...]

1 — A autoridade judiciária ou a entidade policial que tiverem procedido à detenção notificam verbalmente, no

próprio ato, as testemunhas presentes, em número não superior a sete, e o ofendido para comparecerem perante o Ministério Público junto do tribunal competente para o julgamento.

2 — No mesmo ato, o arguido é notificado de que tem direito a prazo não superior a 15 dias para apresentar a sua defesa, o que deve comunicar ao Ministério Público junto do tribunal competente para o julgamento e de que pode apresentar até sete testemunhas, sendo estas verbalmente notificadas caso se achem presentes.

Artigo 384.º

[...]

1 — Nos casos em que se verifiquem os pressupostos a que aludem os artigos 280.º e 281.º, o Ministério Público, oficiosamente ou mediante requerimento do arguido ou do assistente, determina, com a concordância do juiz de instrução, respetivamente, o arquivamento ou a suspensão provisória do processo.

2 — Para os efeitos do disposto no número anterior, o Ministério Público pode interrogar o arguido nos termos do artigo 143.º, para efeitos de validação da detenção e libertação do arguido, sujeitando-o, se for caso disso, a termo de identidade e residência, devendo o juiz de instrução pronunciar-se no prazo máximo de 48 horas sobre a proposta de arquivamento ou suspensão.

3 — Se não for obtida a concordância do juiz de instrução, é correspondentemente aplicável o disposto nos n.os 5 e 6 do artigo 382.º, salvo se o arguido não tiver exercido o direito a prazo para apresentação da sua defesa, caso em que será notificado para comparecer no prazo máximo de 15 dias após a detenção.

4 — *(Anterior n.º 3.)*

Artigo 385.º

[...]

1 — Se a apresentação ao juiz não tiver lugar em ato seguido à detenção em flagrante delito, em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo não seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo não seja superior a 5 anos de prisão, o arguido só continua detido se houver razões para crer que:

a) .....
b) .....
c) .....

2 — No caso de libertação nos termos do número anterior, o órgão de polícia criminal sujeita o arguido a termo de identidade e residência e notifica-o para comparecer perante o Ministério Público, no dia e hora que forem designados, para ser submetido:

a) A audiência de julgamento em processo sumário, com a advertência de que esta se realizará, mesmo que não compareça, sendo representado por defensor; ou

b) A primeiro interrogatório judicial e eventual aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial.

3 — Em qualquer caso, sempre que a autoridade de polícia criminal tiver fundadas razões para crer que o arguido não poderá ser apresentado no prazo a que alude o n.º 1 do artigo 382.º, procede à imediata libertação do arguido, sujeitando-o a termo de identidade e residência e fazendo relatório fundamentado da ocorrência, o qual transmite, de imediato e conjuntamente com o auto, ao Ministério Público.

Artigo 387.º

[...]

1 — .....
2 — O início da audiência também pode ter lugar:

a) Até ao limite do 5.º dia posterior à detenção, quando houver interposição de um ou mais dias não úteis no prazo previsto no número anterior, nos casos previstos no n.º 1 do artigo 385.º;

b) Até ao limite do 15.º dia posterior à detenção, nos casos previstos no n.º 3 do artigo 384.º;

c) Até ao limite de 20 dias após a detenção, sempre que o arguido tiver requerido prazo para preparação da sua defesa ou o Ministério Público julgar necessária a realização de diligências essenciais à descoberta da verdade.

3 — *(Anterior n.º 4.)*

4 — As testemunhas que não se encontrem notificadas nos termos do n.º 5 do artigo 382.º ou do artigo 383.º são sempre a apresentar e a sua falta não pode dar lugar ao adiamento da audiência, exceto se o juiz, oficiosamente ou a requerimento, considerar o seu depoimento indispensável para a descoberta da verdade e para a boa decisão da causa, caso em que ordenará a sua imediata notificação.

5 — Em caso de impossibilidade de o juiz titular iniciar a audiência nos prazos previstos nos n.os 1 e 2, deve intervir o juiz substituto.

6 — Nos casos previstos no n.º 2 do artigo 389.º, a audiência pode ser adiada, a requerimento do arguido, com vista ao exercício do contraditório, pelo prazo máximo de 10 dias, sem prejuízo de se proceder à tomada de declarações ao arguido e à inquirição do assistente, da parte civil, dos peritos e das testemunhas presentes.

7 — A audiência pode, ainda, ser adiada, pelo prazo máximo de 20 dias, para obter a comparência de testemunhas devidamente notificadas ou para a junção de exames, relatórios periciais ou documentos, cujo depoimento ou junção o juiz considere imprescindíveis para a boa decisão da causa.

8 — Os exames, relatórios periciais e documentos que se destinem a instruir processo sumário revestem, para as entidades a quem são requisitados, carácter urgente, devendo o Ministério Público ou juiz requisitá-las ou insistir pelo seu envio, consoante os casos, com essa menção.

9 — Em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo não seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo não seja superior a 5 anos de prisão, toda a prova deve ser produzida no prazo máximo de 60 dias a contar da data da detenção, podendo, excecionalmente, por razões devidamente fundamentadas, designadamente por falta de algum exame ou relatório pericial, ser produzida no prazo máximo de 90 dias a contar da data da detenção.

10 — Em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo seja superior a

5 anos de prisão, os prazos a que alude o número anterior elevam-se para 90 e 120 dias, respetivamente.

Artigo 389.º

[...]

1 — O Ministério Público pode substituir a apresentação da acusação pela leitura do auto de notícia da autoridade que tiver procedido à detenção, exceto em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo seja superior a 5 anos de prisão, situação em que deverá apresentar acusação.

2 — Caso seja insuficiente, a factualidade constante do auto de notícia pode ser completada por despacho do Ministério Público proferido antes da apresentação a julgamento, sendo tal despacho igualmente lido em audiência.

3 — Nos casos em que tiver considerado necessária a realização de diligências, o Ministério Público, se não apresentar acusação, deve juntar requerimento donde conste, consoante o caso, a indicação das testemunhas a apresentar, ou a descrição de qualquer outra prova que junte, ou protesta juntar, neste último caso com indicação da entidade encarregue do exame, ou perícia, ou a quem foi requisitado o documento.

4 — *(Anterior n.º 3.)*

5 — *(Anterior n.º 4.)*

6 — Finda a produção de prova, a palavra é concedida por uma só vez, ao Ministério Público, aos representantes dos assistentes e das partes civis e ao defensor pelo prazo máximo de 30 minutos.

Artigo 389.º-A

[...]

1 — .....

2 — .....

3 — .....

4 — É sempre entregue cópia da gravação ao arguido, ao assistente e ao Ministério Público no prazo de 48 horas, salvo se aqueles expressamente declararem prescindir da entrega, sem prejuízo de qualquer sujeito processual a poder requerer nos termos do n.º 4 do artigo 101.º

5 — .....

Artigo 390.º

[...]

1 — .....

a) Se verificar a inadmissibilidade legal do processo sumário;

b) Relativamente aos crimes previstos nos n.os 1 e 2 do artigo 13.º, o arguido ou o Ministério Público, nos casos em que usaram da faculdade prevista nos n.os 3 e 4 do artigo 382.º, ou o assistente, no início da audiência, requererem a intervenção do tribunal de júri;

c) Não tenha sido possível, por razões devidamente justificadas, a realização das diligências de prova necessárias à descoberta da verdade nos prazos a que aludem os n.os 9 e 10 do artigo 387.º

2 — .....

Artigo 391.º-B

[...]

1 — .....

2 — Sem prejuízo do disposto no n.º 4 do artigo 384.º, a acusação é deduzida no prazo de 90 dias a contar da:

a) .....

b) .....

3 — .....

4 — .....

Artigo 397.º

[...]

1 — .....

2 — O despacho a que se refere o número anterior vale como sentença condenatória e não admite recurso ordinário.

3 — .....

Artigo 400.º

[...]

1 — .....

a) .....

b) .....

c) .....

d) De acórdãos absolutórios proferidos, em recurso, pelas relações, exceto no caso de decisão condenatória em 1.ª instância em pena de prisão superior a 5 anos;

e) De acórdãos proferidos, em recurso, pelas relações que apliquem pena não privativa de liberdade ou pena de prisão não superior a 5 anos;

f) .....

g) .....

2 — .....

3 — .....

Artigo 404.º

[...]

1 — .....

2 — O recurso subordinado é interposto no prazo de 30 dias contado da data da notificação referida nos n.os 6 e 7 do artigo 411.º

3 — .....

Artigo 411.º

[...]

1 — O prazo para interposição de recurso é de 30 dias e conta-se:

a) .....

b) .....

c) .....

2 — .....

3 — O requerimento de interposição do recurso é sempre motivado, sob pena de não admissão do recurso, podendo a motivação, no caso de recurso interposto por declaração na ata, ser apresentada no prazo de 30 dias contados da data da interposição.

4 — *(Revogado.)*
5 — .....
6 — O requerimento de interposição ou a motivação são notificados aos restantes sujeitos processuais afetados pelo recurso, após o despacho a que se refere o n.º 1 do artigo 414.º, devendo ser entregue o número de cópias necessário.
7 — .....

Artigo 413.º

[...]

1 — Os sujeitos processuais afetados pela interposição do recurso podem responder no prazo de 30 dias contados da notificação referida no n.º 6 do artigo 411.º
2 — *(Revogado.)*
3 — .....
4 — .....

Artigo 414.º

[...]

1 — Interposto o recurso e junta a motivação ou expirado o prazo para o efeito, o juiz profere despacho e, em caso de admissão, fixa o seu efeito e regime de subida.
2 — O recurso não é admitido quando a decisão for irrecorrível, quando for interposto fora de tempo, quando o recorrente não reunir as condições necessárias para recorrer, quando faltar a motivação ou, faltando as conclusões, quando o recorrente não as apresente em 10 dias após ser convidado a fazê-lo.
3 — .....
4 — .....
5 — .....
6 — .....
7 — .....
8 — .....

Artigo 417.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — Se das conclusões do recurso não for possível deduzir total ou parcialmente as indicações previstas nos n.os 2 a 5 do artigo 412.º, o relator convida o recorrente a completar ou esclarecer as conclusões formuladas, no prazo de 10 dias, sob pena de o recurso ser rejeitado ou não ser conhecido na parte afetada. Se a motivação do recurso não contiver as conclusões e não tiver sido formulado o convite a que se refere o n.º 2 do artigo 411.º, o relator convida o recorrente a apresentá-las em 10 dias, sob pena de o recurso ser rejeitado.
4 — .....
5 — .....
6 — .....
7 — .....
8 — .....
9 — .....
10 — .....

Artigo 426.º

[...]

1 — .....
2 — .....
3 — .....
4 — Se da nova decisão a proferir no tribunal recorrido vier a ser interposto recurso, este é sempre distribuído ao mesmo relator, exceto em caso de impossibilidade.»

Artigo 3.º

Norma revogatória

São revogados os n.os 4 do artigo 411.º e 2 do artigo 413.º do Código de Processo Penal.

Artigo 4.º

Entrada em vigor

1 — A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação.
2 — Aos processos pendentes na data da entrada em vigor da presente lei em que o arguido já tenha sido interrogado continua a aplicar-se o disposto no artigo 357.º do Código de Processo Penal na redação da Lei n.º 48/2007, de 28 de agosto.

Aprovada em 11 de janeiro de 2013.

A Presidente da Assembleia da República, *Maria da Assunção A. Esteves.*

Promulgada em 13 de fevereiro de 2013.

Publique-se.

O Presidente da República, ANÍBAL CAVACO SILVA.

Referendada em 13 de fevereiro de 2013.

O Primeiro-Ministro, *Pedro Passos Coelho.*

Lei n.º 21/2013

de 21 de fevereiro

Procede à terceira alteração ao Código da Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade, aprovado pela Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea *c*) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:

Artigo 1.º

Objeto

A presente lei procede à terceira alteração ao Código da Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade, aprovado pela Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro, e alterado pelas Leis n.os 33/2010, de 2 de setembro, e 40/2010, de 3 de setembro.

Artigo 2.º

Aditamento ao Código da Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade

São aditados ao Código da Execução das Penas e Medidas Privativas de Liberdade, aprovado pela Lei n.º 115/2009, de 12 de outubro, e alterado pelas Leis n.os 33/2010, de 2 de

ANEXO B

Proposta de Lei n.º 77/XII – exposição de motivos

PRESIDÊNCIA DO CONSELHO DE MINISTROS

Proposta de Lei n.º 77/XII

Exposição de Motivos

1. Com a presente proposta de lei submete-se à apreciação da Assembleia da República uma alteração ao Código de Processo Penal, com vista à sua adequação entre, por um lado, a necessidade da celeridade e eficácia no combate ao crime e defesa da sociedade e, por outro, a garantia dos direitos de defesa do arguido.

   As modificações que se propõem incidem, fundamentalmente, sobre o âmbito do poder jurisdicional na aplicação de medidas de coação e sobre a possibilidade de, salvaguardados os direitos de defesa do arguido, designadamente o direito ao silêncio, as declarações que o arguido presta nas fases preliminares do processo serem utilizadas na fase de julgamento.

   Incidem, ainda, sobre o regime do processo sumário e a admissibilidade de interposição de recursos para o Supremo Tribunal de Justiça.

2. Mantendo-se o princípio da vinculação do pedido no que concerne ao desencadear da iniciativa de aplicação de medida de coação, consagra-se expressamente a possibilidade de o juiz de instrução, na fase de inquérito, aplicar medida de coação diferente, quanto à sua natureza, medida ou forma de execução do que a requerida pelo Ministério Público.

   Limita-se, no entanto, esta possibilidade à verificação dos pressupostos das alíneas *a)* e *c)* do artigo 204.º, ou seja, quando se verifique fuga, perigo de fuga, perigo de continuação da atividade criminosa, ou perturbação da ordem e tranquilidade públicas, uma vez que o Ministério Público não detém uma posição de monopólio quanto à ponderação desses valores e necessidade da sua proteção.

   Mantém-se, contudo, a vinculação do juiz ao pedido do Ministério Público quando a

aplicação da medida de coação assentar nos pressupostos da alínea *b)* do artigo 204.º, ou seja, no perigo de perturbação do decurso inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova, reconhecendo-se aqui que o Ministério Público, enquanto titular da investigação, é a autoridade judiciária mais bem posicionada para avaliar da repercussão que as medidas de coação podem provocar nestas situações.

Por outro lado, esta distinção permite que o juiz exerça efetivamente o seu papel de garante dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, não lhe estando cometida a iniciativa de, oficiosamente, salvaguardar a preservação da prova durante o inquérito.

A natureza pública das finalidades visadas pelas medidas de coação, designadamente quando possam existir perigos consideravelmente superiores aos da perturbação do inquérito, atentos os bens jurídicos que, previsivelmente, podem ser violados, justificam que o juiz, como garante dos direitos fundamentais do cidadão, não esteja limitado na aplicação da medida de coação sempre que verifique a existência desses perigos.

Clarifica-se ainda que o juiz, para além de não estar limitado quanto à natureza da medida de coação a aplicar, também não está limitado pela posição do Ministério Público relativamente ao *quantum* e à modalidade de execução da medida de coação.

No que concerne às medidas de garantia patrimonial, atenta a sua natureza, manteve-se a vinculação do juiz de instrução ao pedido do Ministério Público, uma vez que, enquanto garante dos direitos e liberdades, não lhe compete tutelar oficiosamente os interesses pecuniários do Estado.

3. De maior relevância é a modificação introduzida quanto à possibilidade de utilização das declarações prestadas pelo arguido, na fase de inquérito e de instrução, em sede de audiência de julgamento.

A quase total indisponibilidade de utilização superveniente das declarações prestadas

pelo arguido nas fases anteriores ao julgamento tem conduzido, em muitos casos, a situações geradoras de indignação social e incompreensão dos cidadãos quanto ao sistema de justiça.

Impunha-se, portanto, uma alteração ao nível da disponibilidade, para utilização superveniente, das declarações prestadas pelo arguido nas fases anteriores ao julgamento, devidamente acompanhadas de um reforço das garantias processuais.

Assim, esta disponibilidade de utilização, para além de só ser possível quanto a declarações prestadas perante autoridade judiciária, é acompanhada da correspondente consolidação das garantias de defesa do arguido enquanto sujeito processual, designadamente quanto aos procedimentos de interrogatório, por forma a assegurar o efetivo exercício desses direitos, *maxime* o direito ao silêncio.

A obrigatoriedade de o arguido responder sobre os seus antecedentes criminais, que já tinha sido eliminada na fase de julgamento, é agora eliminada relativamente a todas as fases do processo.

Por outro lado, exige-se a assistência de defensor sempre que as declarações sejam susceptíveis de posterior utilização, e exige-se a expressa advertência do arguido de que, se não exercer o seu direito ao silêncio, as declarações que prestar podem ser futuramente utilizadas no processo embora sujeitas ao princípio da livre apreciação da prova.

A falta de assistência por defensor, bem como a omissão ou violação deste dever de informação determinam a impossibilidade de as declarações serem utilizadas, assegurando uma decisão esclarecida do arguido quanto a uma posterior utilização das declarações que, livremente, decide prestar.

Preserva-se, assim, a liberdade de declaração do arguido que, apenas, voluntariamente

pode prescindir do direito ao silêncio e, também, apenas voluntariamente, prescinde do seu controlo sobre o que disse.

As declarações que, nos termos legais, possam e venham a ser utilizadas em julgamento, estão sujeitas à livre apreciação da prova, assim se autonomizando da figura da confissão prevista no artigo 344.º.

A fiabilidade que devem merecer tais declarações, enquanto suscetíveis de serem utilizadas como prova em fase de julgamento, impõe que sejam documentadas através de registo áudio visual ou áudio, só sendo permitida a documentação por outra forma quando aqueles meios não estiverem disponíveis.

A mesma forma de documentação deverá ser utilizada quanto às declarações prestadas perante órgão de polícia criminal, embora neste caso sem possibilidade de posterior utilização em julgamento.

A documentação através de meios técnicos traduz-se em ganhos substanciais para a investigação, uma vez que sem a mediação que implica a redução a escrito das declarações, não só se economiza tempo aos agentes da investigação, como se potencia a fidedignidade do que foi dito.

4. Sendo residuais os casos em que as testemunhas são efetivamente inquiridas por um juiz nas fases preliminares do processo, deve ser assegurada a possibilidade de reprodução ou leitura de declarações anteriormente prestadas perante o Ministério Público em caso de necessidade de avivamento da memória e no caso de contradições com o depoimento prestado anteriormente.

   Devem, também, ser acautelados os casos em que, por mudança de residência não comunicada aos autos e após esgotadas as diligências para apurar o seu paradeiro, se torna efetivamente impossível a comparência da testemunha em julgamento, esclarecendo que a impossibilidade duradoura de comparecimento pode derivar da impossibilidade da sua notificação.

Na fase de julgamento a celeridade da justiça penal implica igualmente que, quer o Ministério Público, quer o arguido devam oferecer todas as provas com a acusação e a contestação, pelo que se altera o disposto no artigo 340.º, no sentido de que os requerimentos de prova, apresentados no decurso da audiência, devem ser indeferidos sempre que essas provas pudessem ter sido juntas, ou arroladas naquelas peças processuais, salvaguardando-se os casos em que o juiz as considera imprescindíveis para a descoberta da verdade e boa decisão da causa.

5. A otimização da resposta por parte das entidades encarregues das perícias passa, não só pela disponibilização de recursos técnicos e humanos, mas também pela alteração do modo como são ordenadas as perícias.

   São, assim, introduzidas regras que impõem a delimitação do objeto da perícia, a formulação de quesitos e a obrigação de transmissão de toda a informação relevante, bem como a sua atualização superveniente, sempre que eventuais alterações processuais modifiquem a pertinência do pedido.

6. Altera-se o regime das notificações em caso de arquivamento do inquérito que corre contra pessoa indeterminada, passando as mesmas a ser feitas através de notificação simples sem prova de depósito, uma vez que, nesses casos, não se justifica a utilização de uma forma mais solene, com os inerentes custos.

   Determina-se que o denunciante com a faculdade de se constituir assistente, o assistente e as partes civis, indiquem obrigatoriamente a morada para efeitos de notificações, com a advertência de que deverão comunicar qualquer alteração sob pena de se considerarem notificados na morada indicada, obviando assim à morosidade e aos custos monetários que advêm de, muitas vezes, não se saber do seu paradeiro.

7. A possibilidade de submeter os arguidos a julgamento imediato em caso de flagrante

delito possibilita uma justiça célere que contribui para o sentimento de justiça e o apaziguamento social.

Atualmente, a lei apenas possibilita que possam ser julgados em processo sumário, ou os arguidos a quem são imputados crime ou crimes cuja punição corresponda a pena de prisão não superior a cinco anos ou quando, ultrapassando a medida abstrata da pena esse limite, o Ministério Público entenda que não lhes deve ser aplicada pena superior a cinco anos de prisão.

Contudo, não existem razões válidas para que o processo não possa seguir a forma sumária relativamente a quase todos os arguidos detidos em flagrante delito, já que a medida da pena aplicável não é, só por si, excludente desta forma de processo.

Impunha-se, assim, uma alteração legislativa que contemplasse esta possibilidade.

O princípio de que o arguido deve aguardar em liberdade o julgamento, sempre que não é possível a audiência em processo sumário em ato seguido à detenção, mantém-se relativamente a prática de crimes cuja moldura penal não ultrapasse pena de prisão superior a 5 anos.

Contudo, relativamente aos detidos em flagrante delito por prática de crime, ou concurso de crimes, que ultrapassem essa moldura penal, determina-se que aguardem nessa situação até à sua apresentação ao Ministério Público que decidirá sobre a sua apresentação para julgamento imediato em processo sumário ou, quando o processo sumário não possa iniciar-se no prazo de 48 horas após a detenção, sobre a sua imediata libertação, com sujeição a termo de identidade e residência ou apresentação ao juiz de instrução para aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial.

A possibilidade de o instituto do arquivamento em caso de dispensa de pena e da suspensão provisória do processo ter lugar nos casos de detenção em flagrante delito é agora regulada por forma a esclarecer que, nesses casos, não há início da fase judicial do julgamento sumário, já que a sua tramitação é incompatível com esta forma processual.

É ao Ministério Público, enquanto titular da ação penal, que compete decidir, em primeira linha, sobre a oportunidade da suspensão provisória do processo, competindo-lhe também, necessariamente, a fiscalização do cumprimento das injunções e regras de conduta, pelo que, nestes casos, o processo deve manter-se na sua titularidade.

A circunstância de o arguido apenas requerer prazo para preparar a sua defesa já depois do início da audiência de julgamento em processo sumário tem impedido que, nestes casos, lhe seja aplicada medida de coação diferente do termo de identidade e residência, o que, por vezes, se tem revelado inadequado.

Para prevenir que estas situações constituem a ocorrer, opta-se, agora, por antecipar o momento em que o arguido deve expressar que pretende exercer o direito ao prazo para preparação da sua defesa, caso em que o processo sumário não se iniciará de imediato e em que o Ministério Público, quando o caso concreto o justificar, pode apresentar o detido ao juiz de instrução para aplicação de medida de coação diferente do termo de identidade e residência.

Nos casos em que é o Ministério Público que entende ser necessário prazo para realizar diligências de prova essenciais à descoberta da verdade, determina-se que, a requerimento do arguido, lhe seja concedido prazo para exercer o contraditório, assim acautelando o direito de defesa.

Por último, o reconhecimento de que, muitas vezes, é apenas a ausência atempada de resposta de determinadas entidades encarregues de exames ou perícias que impede a realização do julgamento em processo sumário, determina-se que essas diligências revistam caráter urgente para as entidades a quem são solicitadas e alarga-se para 90 dias o prazo máximo de produção de prova em processo sumário.

A circunstância de a detenção em flagrante delito ser, na generalidade, acompanhada da

existência de provas que dispensam a investigação e possibilitam uma decisão imediata justifica que, nestes casos, se privilegie a intervenção do tribunal singular para o julgamento em processo sumário, independentemente da pena abstratamente aplicável ao crime ou crimes em causa.

Por outro lado, existe já, no processo penal vigente, a possibilidade de o tribunal singular nos casos previstos na alínea *a)* do n.º 2 do artigo 16.º aplicar pena superior a cinco anos de prisão, incluindo a hipótese, no caso de concurso dos crimes aí incluídos, de aplicação de uma pena cujo limite máximo pode atingir os vinte e cinco anos de prisão, pelo que a solução agora proposta não constitui um desvio significativo relativamente às regras de repartição da competência, em função da pena aplicável, dos tribunais criminais.

O reconhecimento que o direito ao tribunal de júri é um direito com assento constitucional determina que, sempre que este seja requerido, o julgamento não possa ter lugar sobre a forma sumária.

8. A condução de veículos em estado de embriaguez constitui um dos factores com maior peso na sinistralidade rodoviária.

   Esta constatação, a par da substituição do regime de notificação para comparecimento em processo sumário pela manutenção da detenção em flagrante delito até à apresentação do arguido em juízo, justificam que se introduzam também alterações no regime da suspensão provisória do processo.

   A condução sob o feito do álcool é sancionada não apenas com pena de prisão ou multa, mas também com a pena acessória de inibição de condução, uma vez que o exercício da condução neste contexto se revela especialmente censurável.

A pena acessória de inibição de condução encontra fundamento material na grave

censura que merece o exercício da condução em certas condições, cumprindo um importante papel relativamente às necessidades, quer de prevenção especial, quer de prevenção geral de intimidação, o que contribui, em medida significativa, para a consciência cívica dos condutores.

A possibilidade legal de suspensão provisória do processo relativamente a este tipo de ilícitos tem esvaziado de conteúdo útil a função da pena acessória de inibição de conduzir e determina disfuncionalidades em face do regime legal aplicável aos casos em que a condução sob o efeito do álcool é sancionada como contraordenação.

Importava, assim, alterar o regime vigente, determinando que não pode ter lugar a suspensão provisória do processo relativamente a crimes dolosos para o qual esteja legalmente prevista a pena acessória de inibição de conduzir veículos com motor.

9. No processo sumaríssimo importava clarificar, devido à admissibilidade de arguição de nulidades, que o despacho judicial que aplica a sanção não admite recurso ordinário, embora só transite após ter decorrido o prazo de arguição de nulidades.

10. Os desenvolvimentos jurisprudenciais do Supremo Tribunal de Justiça e a disparidade de decisões sobre a admissibilidade de recurso para esse Supremo Tribunal determinam que se aclarem alguns traços deste regime, com vista a eliminar dificuldades de interpretação e assintonias que conduzam a um tratamento desigual em matéria de direito ao recurso.

Assim, no que respeita aos acórdãos proferidos em recurso, pelas relações, é clarificado que são irrecorríveis os acórdãos que apliquem pena de multa ou pena de prisão não superior a cinco anos.

São também irrecorríveis os acórdãos absolutórios proferidos em recurso, pelas relações relativamente a decisão de primeira instância condenatória em pena de multa, ou em pena de prisão não superior a cinco anos.

Delimita-se, assim, o âmbito do recurso para o Supremo Tribunal de Justiça,

preservando a sua intervenção para os casos de maior gravidade.

Clarifica-se, igualmente, que a transcrição da sentença produzida oralmente, só é feita quando o seu registo seja feito por meios técnicos diferentes do registo áudio ou áudio visual.

O tempo e o custo que acarreta a sua transcrição sob a forma escrita não se justificam quando o registo é feito através de meios áudio ou áudio visuais que, pelas suas características, são fidedignamente acessíveis ao tribunal superior através de visionamento, ou audição, salvaguardando-se contudo os casos em que, por despacho fundamentado, seja reconhecida a necessidade de transcrição das sentenças proferidas oralmente.

O prazo para a resposta dos sujeitos afetados pela interposição do recurso apenas começará a correr após a admissão do recurso, já que o regime atualmente vigente, obrigando-os a responder antes de admitido o recurso, redunda, muitas vezes, na prática de um ato inútil.

Por outro lado, uniformiza-se o prazo para interposição do recurso, reconhecendo as dificuldades que o regime atual tem causado quanto ao momento em que a sentença transita e quanto aos pressupostos da elevação do prazo, o que tem levado ao não conhecimento do recurso em matéria de direito por deficiências do recurso da matéria de facto quando interpostos conjuntamente.

Estipula-se, ainda, que a falta de conclusões deve ser suprida antes da admissão do recurso pelo juiz de 1.ª instância, potenciando assim que não se pratiquem atos inúteis.

Motivos de economia processual determinam que, em caso de nulidade de sentença e de reenvio à 1.ª instância, uma vez interposto recurso da nova decisão, o processo seja distribuído ao mesmo relator, salvo em caso de impossibilidade.

Aproveitou-se a iniciativa para clarificar que o impedimento por decisão ou participação

em recurso anterior apenas se verifica nos casos agora indicados na alínea *d)* do artigo 40.º.

Foram promovidas as audições do Conselho Superior da Magistratura, do Conselho Superior do Ministério Público, do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, da Ordem dos Advogados, da Câmara dos Solicitadores, da Associação Sindical dos Juízes Portugueses, do Sindicato dos Magistrados do Ministério Público, do Conselho dos Oficiais de Justiça, da Associação dos Oficias de Justiça, do Sindicato dos Funcionários Judiciais e do Sindicato dos Oficiais de Justiça.

Assim,

Nos termos da alínea *d)* do n.º 1 do artigo 197.º da Constituição, o Governo apresenta à Assembleia da República a seguinte proposta de lei:

Artigo 1.º

Objeto

A presente lei altera o Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 387-E/87, de 29 de dezembro, 212/89, de 30 de junho, e 17/91, de 10 de janeiro, pela Lei n.º 57/91, de 13 de agosto, pelos Decretos-Leis n.ºs 423/91, de 30 de outubro, 343/93, de 1 de Outubro, e 317/95, de 28 de novembro, pelas Leis n.ºs 59/98, de 25 de agosto, 3/99, de 13 de janeiro, e 7/2000, de 27 de maio, pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de dezembro, pelas Leis n.ºs 30-E/2000, de 20 de dezembro, e 52/2003, de 22 de agosto, pelo Decreto-Lei n.º 324/2003, de 27 de dezembro, pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, pelo Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, e pelas Leis n.ºs 52/2008, de 28 de agosto, 115/2009, de 12 de outubro, e 26/2010, de 30 de agosto.

Artigo 2.º

Alteração ao Código de Processo Penal

Os artigos 13.º, 14.º, 16.º, 40.º, 61.º, 64.º, 99.º, 101.º, 113.º, 141.º, 144.º, 145.º, 154.º, 155.º, 156.º, 172.º, 194.º, 196.º, 214.º, 260.º, 269.º, 281.º, 287.º, 315.º, 337.º, 340.º, 356.º, 357.º, 364.º, 379.º, 381.º, 382.º, 383.º, 384.º, 385.º, 387.º, 389.º, 389.º-A, 390.º, 391.º-B, 397.º, 400.º, 404.º, 411.º, 413.º, 414.º, 417.º e 426.º do Código de Processo Penal passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 13.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - Nos casos em que o processo devesse seguir a forma sumária, o requerimento para a intervenção de júri é apresentado:

a) Pelo Ministério Público e pelo arguido, desde que tenham exercido o direito consagrado nos n.ºs 2 e 3 do artigo 382.º, até ao início da audiência;

b) Pelo assistente no início da audiência.

5 - [*Anterior n.º 4*].

Artigo 14.º

[…]

1 - […].

2 - […]:

a) Dolosos ou agravados pelo resultado, quando for elemento do tipo a morte de uma pessoa e não devam ser julgados em processo sumário; ou

b) Cuja pena máxima, abstratamente aplicável, seja superior a 5 anos de prisão mesmo quando, no caso de concurso de infrações, seja inferior o limite máximo correspondente a cada crime, e não devam ser julgados em processo sumário.

Artigo 16.º

[…]

1 - […].

2 - […]:

a) […];

b) […];

c) Que devam ser julgados em processo sumário.

3 - […].

4 - […].

Artigo 40.º

[…]

[…]:

a) […];

b) […];

c) […];

d) Proferido ou participado em decisão de recurso anterior que tenha conhecido, a final, do objeto do processo, de decisão instrutória ou de decisão a que se refere a alínea *a*), ou proferido ou participado em decisão de pedido de revisão anterior.

e) […].

Artigo 61.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […]:

a) […];

b) Responder com verdade às perguntas feitas por entidade competente sobre a sua identidade;

c) […];

d) […].

Artigo 64.º

[…]

1 - É obrigatória a assistência do defensor:

a) […];

b) Nos interrogatórios feitos por autoridade judiciária;

c) No debate instrutório e na audiência;

d) [*Anterior alínea c)*];

e) [*Anterior alínea d*)];

f) [*Anterior alínea e)*];

g) [*Anterior alínea f)*];

h) [*Anterior alínea g)*].

2 - […].

3 - […].

4 - […].

Artigo 99.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […]:

a) […];

b) […];

c) Descrição especificada das operações praticadas, da intervenção de cada um dos participantes processuais, das declarações prestadas, do modo como o foram e das circunstâncias em que o foram, incluindo, quando houver lugar a registo áudio ou áudio visual, à consignação do início e termo de cada declaração, dos documentos apresentados ou recebidos e dos resultados alcançados, de modo a garantir a genuína expressão da ocorrência;

d) […].

4 - […].

Artigo 101.º

[…]

1 - O funcionário referido no n.º 1 do artigo anterior pode redigir o auto utilizando os meios estenográficos, estenotípicos ou outros diferentes da escrita comum, bem como, nos casos legalmente previstos, proceder à gravação áudio ou áudio visual da tomada de declarações e decisões verbalmente proferidas.

2 - Quando forem utilizados meios estenográficos, estenotípicos ou outros meios técnicos diferentes da escrita comum, o funcionário que deles se tiver socorrido faz a transcrição no prazo mais curto possível, devendo a entidade que presidiu ao ato certificar-se da conformidade da transcrição, antes da assinatura.

3 - [*Anterior n.º 4*].

4 - Sempre que for utilizado registo áudio ou áudio vídeo não há lugar a transcrição e o funcionário, sem prejuízo do disposto relativamente ao segredo de justiça, entrega, no prazo máximo de quarenta e oito horas, uma cópia a qualquer sujeito processual que a requeira, bem como, em caso de recurso, procede ao envio de cópia ao tribunal superior.

5 - Em caso de recurso, quando for absolutamente indispensável para a boa decisão da causa, o relator, por despacho fundamentado, pode solicitar ao tribunal recorrido a transcrição de toda ou parte da sentença.

Artigo 113.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - […].

5 - Ressalva-se do disposto no n.ºs 3 e 4 as notificações por via postal simples a que alude a alínea *d)* do n.º 4 do artigo 277.º, que são expedidas sem prova de depósito, devendo o funcionário lavrar uma cota no processo com a indicação da data de expedição e considerando-se a notificação efetuada no 5.º dia útil posterior à data de expedição.

6 - [*Anterior n.º 5*].

7 - [*Anterior n.º 6*].

8 - [*Anterior n.º 7*].

9 - [*Anterior n.º 8*].

10 - [*Anterior n.º 9*].

11 - [*Anterior n.º 10*].

12 - [*Anterior n.º 11*].

13 - [*Anterior n.º 12*].

Artigo 141.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - O arguido é perguntado pelo seu nome, filiação, freguesia e concelho de naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, residência, local de trabalho, sendo-lhe exigida, se necessário, a exibição de documento oficial bastante de identificação. Deve ser advertido de que a falta de resposta a estas perguntas ou a falsidade das respostas o pode fazer incorrer em responsabilidade penal.

4 - Seguidamente, o juiz informa o arguido:

a) […];

b) De que não exercendo o direito ao silêncio as declarações que prestar poderão ser utilizadas no processo, mesmo que seja julgado na ausência, ou não preste declarações em audiência de julgamento, estando sujeitas à livre apreciação da prova;

c) [*Anterior alínea b)*];

d) [*Anterior alínea c)*];

e) [*Anterior alínea d)*];

[…].

5 - […].

6 - […].

7 - O interrogatório do arguido, é efetuado, em regra, através de registo áudio ou áudio visual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, ou a documentação através de auto, quando aqueles meios não estiverem disponíveis, o que deverá ficar a constar do auto.

8 - Quando houver lugar a registo áudio ou áudio visual deve ser consignado no auto o início e o termo da gravação de cada declaração.

9 - É correspondentemente aplicável o disposto no artigo 101.º.

Artigo 144.º

[…]

1 - […].

2 - No inquérito, os interrogatórios referidos no número anterior podem ser feitos por órgão de polícia criminal no qual o Ministério Público tenha delegado a sua realização, obedecendo, em tudo o que for aplicável, às disposições deste capítulo, excepto quanto ao disposto nas alíneas *b)* e *e)* do n.º 4 do artigo 141.º.

3 - […].

4 - […].

Artigo 145.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - […].

5 - Para os efeitos de serem notificados por via postal simples, nos termos da alínea *c)* do n.º 1 do artigo 113.º, o denunciante com a faculdade de se constituir assistente, o assistente e as partes civis indicam a sua residência, o local de trabalho ou outro domicílio à sua escolha.

6 - A indicação de local para efeitos de notificação, nos termos do número anterior, é acompanhada da advertência de que as posteriores notificações serão feitas para a morada indicada no número anterior, excepto se for comunicada outra, através de requerimento entregue ou remetido por via postal registada à secretaria onde os autos se encontrem a correr nesse momento.

Artigo 154.º

Despacho que ordena a perícia

1 - A perícia é ordenada, oficiosamente ou a requerimento, por despacho da autoridade judiciária, contendo a indicação do objecto da perícia e os quesitos a que os peritos devem responder, bem como a indicação da instituição, laboratório ou o nome dos peritos que realizarão a perícia.

2 - A autoridade judiciária deve transmitir à instituição, ao laboratório ou aos peritos, consoante os casos, toda a informação relevante à realização da perícia, bem como a sua atualização superveniente, sempre que eventuais alterações processuais modifiquem a pertinência do pedido ou o objeto da perícia, aplicando-se neste último caso o disposto no número anterior quanto à formulação de quesitos.

3 - [*Anterior n.º 2*].

4 - [*Anterior n.º 3*].

5 - [*Anterior n.º 4*].

Artigo 155.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - Se o consultor técnico for designado após a realização da perícia, pode, salvo no caso previsto na alínea *a)* do n.º 5 do artigo anterior, tomar conhecimento do relatório.

4 - […].

Artigo 156.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - Se os peritos carecerem de quaisquer diligências ou esclarecimentos, requerem que essas diligências se pratiquem ou esses esclarecimentos lhes sejam fornecidos, podendo, com essa finalidade, ter acesso a quaisquer atos ou documentos do processo.

4 - Sempre que o despacho que ordena a perícia não contiver os elementos a que alude o n.º 1 do artigo 154.º, os peritos devem obrigatoriamente requerer as diligências ou esclarecimentos, que devem ser praticadas ou fornecidos, consoante os casos, no prazo máximo de 5 dias.

5 - [*Anterior n.º 4*].

6 - As perícias referidas no n.º 3 do artigo 154.º são realizadas por médico ou outra pessoa legalmente autorizada e não podem criar perigo para a saúde do visado.

7 - [*Anterior n.º 6*].

Artigo 172.º

[…]

1 - […].

2 - É correspondentemente aplicável o disposto no n.º 3 do artigo 154.º e nos n.ºs 6 e 7 do artigo 156.º

3 - […].

Artigo 194.º

[…]

1 - À exceção do termo de identidade e residência, as medidas de coação e de garantia patrimonial são aplicadas por despacho do juiz, durante o inquérito a requerimento do Ministério Público e depois do inquérito mesmo oficiosamente, ouvido o Ministério Público, sob pena de nulidade.

2 - Durante o inquérito, o juiz pode aplicar medida de coação diversa, ainda que mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, da requerida pelo Ministério Público, com fundamento nas alíneas *a)* e *c)* do artigo 204.º.

3 - Durante o inquérito, o juiz não pode aplicar medida de coação mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, com fundamento na alínea *b)* do artigo 204.º nem medida de garantia patrimonial mais grave do que a requerida pelo Ministério Público, sob pena de nulidade.

4 - [*Anterior n.º 3*].

5 - [*Anterior n.º 4*].

6 - [*Anterior n.º 5*].

7 - [*Anterior n.º 6*].

8 - Sem prejuízo do disposto na alínea *b)* do n.º 6, o arguido e o seu defensor podem consultar os elementos do processo determinantes da aplicação da medida de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência, durante o interrogatório judicial e no prazo previsto para a interposição de recurso.

9 - [*Anterior n.º 8*].

10 - [*Anterior n.º 9*].

Artigo 196.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […]:

a) […];

b) […];

c) […];

d) […];

e) De que, em caso de condenação, o termo de identidade e residência só se extinguirá com a extinção da pena.

4 - […].

Artigo 214.º

[…]

1 - As medidas de coação extinguem-se de imediato:

a) […];

b) […];

c) […];

d) […];

e) Com o trânsito em julgado da sentença condenatória, à exceção do termo de identidade e residência que só se extinguirá com a extinção da pena.

2 - […].

3 - […].

4 - […].

Artigo 260.º

[…]

É correspondentemente aplicável à detenção o disposto no n.º 2 do artigo 192.º e no n.º 9 do artigo 194.º

Artigo 269.º

[…]

1 - […]:

a) A efetivação de perícias, nos termos do n.º 3 do artigo 154.º;

b) […];

c) […];

d) […];

e) […];

f) […].

2 - […].

Artigo 281.º

[…]

1 - […]:

a) […];

b) […];

c) […],

d) […];

e) Não se tratar de crime doloso para o qual esteja legalmente prevista pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor;

f) [*Anterior alínea e)*];

g) [*Anterior alínea f)*].

2 - […]:

a) […];

b) […];

c) […];

d) […];

e) […];

f) […];

g) […];

h) […];

i) […];

j) […];

l) […];

m) […].

3 - […].

4 - […].

5 - […].

6 - […].

7 - […].

Artigo 287.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - […].

5 - […].

6 - É aplicável o disposto no n.º 13 do artigo 113.º

Artigo 315.º

[…]

1 - O arguido, em 20 dias a contar da notificação do despacho que designa dia para a audiência, apresenta, querendo, a contestação, acompanhada do rol de testemunhas. É aplicável o disposto no n.º 13 do artigo 113.º

2 - […].

3 - […].

4 - […].

Artigo 337.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - […].

5 - O despacho que declarar a contumácia é anunciado nos termos da parte final do n.º 10 do artigo 113.º, e notificado, com indicação dos efeitos previstos no n.º 1, ao defensor e a parente ou a pessoa da confiança do arguido.

Artigo 340.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - […]:

a) As provas requeridas já podiam ter sido juntas ou arroladas com a acusação ou a contestação, excepto se o tribunal entender que são indispensáveis à descoberta da verdade e boa decisão da causa;

b) [*Anterior alínea a)*];

c) [*Anterior alínea b)*];

d) [*Anterior alínea c*)].

Artigo 356.º

Reprodução ou leitura permitidas de autos e declarações

1 - […].

2 - […].

3 - É também permitida a reprodução ou leitura de declarações anteriormente prestadas perante autoridade judiciária.

a) […]; ou

b) […].

4 - É permitida a reprodução ou leitura de declarações prestadas perante a autoridade judiciária se os declarantes não tiverem podido comparecer por falecimento, anomalia psíquica superveniente ou impossibilidade duradoira, designadamente se, esgotadas as diligências para apurar o seu paradeiro, não tiver sido possível a sua notificação para comparecimento.

5 - […].

6 - […].

7 - […].

8 - […].

9 - […].

Artigo 357.º

Reprodução ou leitura permitidas de declarações do arguido

1 - A reprodução ou leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido no processo só é permitida:

a) […];

b) Quando tenham sido feitas perante autoridade judiciária com assistência de defensor e o arguido tenha sido informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea *b*) do n.º 4 do artigo 141.º.

2 - As declarações anteriormente prestadas pelo arguido reproduzidas ou lidas em audiência não valem como confissão nos termos e para os efeitos do artigo 344.º.

3 - É correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 7 a 9 do artigo anterior.

Artigo 364.º

[…]

1 - A documentação das declarações prestadas oralmente na audiência é efectuada, em regra, através de registo áudio ou áudio visual, só podendo ser utilizados outros meios, designadamente estenográficos ou estenotípicos, ou qualquer outro meio técnico idóneo a assegurar a reprodução integral daquelas, quando aqueles meios não estiverem disponíveis.

2 - Quando houver lugar registo áudio ou áudio visual deve ser consignado na ata o início e o termo da gravação de cada declaração.

3 - É correspondentemente aplicável o disposto no artigo 101.º.

Artigo 379.º

[…]

1 - […].

2 - As nulidades da sentença devem ser arguidas ou conhecidas em recurso, devendo o tribunal supri-las, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 4 do artigo 414.º.

3 - Se, em consequência de nulidade de sentença conhecida em recurso, tiver de ser proferida nova decisão no tribunal recorrido, o recurso que desta venha a ser interposto é sempre distribuído ao mesmo relator, exceto em caso de impossibilidade.

Artigo 381.º

[…]

1 - São julgados em processo sumário os detidos em flagrante delito, nos termos dos artigos 255.º e 256.º:

a) Quando à detenção tiver procedido qualquer autoridade judiciária ou entidade policial; ou

b) Quando a detenção tiver sido efetuada por outra pessoa e, num prazo que não exceda duas horas, o detido tenha sido entregue a uma autoridade judiciária ou entidade policial, tendo esta redigido auto sumário da entrega.

2 - O disposto no número anterior não se aplica aos detidos em flagrante delito por crime a que corresponda a alínea *m)* do artigo 1.º ou por crime previsto no título III e no capítulo I do título V do livro II do Código Penal e na Lei Penal Relativa às Violações do Direito Internacional Humanitário.

Artigo 382.º

[…]

1 - A autoridade judiciária, se não for o Ministério Público, ou a entidade policial que tiverem procedido à detenção ou a quem tenha sido efetuada a entrega do detido, apresentam-no imediatamente, ou no mais curto prazo possível, sem exceder as quarenta e oito horas, ao Ministério Público junto do tribunal competente para julgamento, que assegura a nomeação de defensor ao arguido.

2 - Se o arguido não exercer o direito ao prazo para preparação da sua defesa, o Ministério Público depois de, se o julgar conveniente, o interrogar sumariamente, apresenta-o imediatamente, ou no mais curto prazo possível, ao tribunal competente para julgamento, excepto nos casos previstos no n.º 4 e nos casos previstos nos n.ºs 1 e 2 do artigo 384.º.

3 - Se o arguido tiver exercido o direito ao prazo para a preparação da sua defesa, o Ministério Público pode interrogá-lo nos termos do artigo 143.º, para efeitos de validação da detenção e libertação do arguido, sujeitando-o, se for caso disso, a termo de identidade e residência, ou apresenta-o ao juiz de instrução para efeitos de aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial, sem prejuízo da aplicação do processo sumário.

4 - Se tiver razões para crer que a audiência de julgamento não se pode iniciar nos prazos previstos no n.º 1 e na alínea *a)* do n.º 2 do artigo 387.º, designadamente por considerar necessárias diligências de prova essenciais à descoberta da verdade, o Ministério Público profere despacho em que ordena de imediato a realização das diligências em falta, sendo correspondentemente aplicável o disposto no número anterior.

5 - Nos casos previstos nos n.ºs 3 e 4, o Ministério Público notifica o arguido e as testemunhas para comparecerem, decorrido o prazo solicitado pelo arguido para a preparação da sua defesa, ou o prazo necessário às diligências de prova essenciais à descoberta da verdade, em data compreendida até ao limite máximo de 20 dias após a detenção, para apresentação a julgamento em processo sumário.

6 - O arguido que se não se encontre sujeito a prisão preventiva é notificado com a advertência de que o julgamento se realizará mesmo que não compareça, sendo representado por defensor para todos os efeitos legais.

Artigo 383.º

[…]

1 - A autoridade judiciária ou a entidade policial que tiverem procedido à detenção notificam verbalmente, no próprio ato, as testemunhas presentes, em número não superior a sete, e o ofendido para comparecerem perante o Ministério Público junto do tribunal competente para o julgamento.

2 - No mesmo ato, o arguido é notificado de que tem direito a prazo não superior a 15 dias para apresentar a sua defesa, o que deve comunicar ao Ministério Público junto do tribunal competente para o julgamento e de que pode apresentar até sete testemunhas, sendo estas verbalmente notificadas caso se achem presentes.

Artigo 384.º

[…]

1 - Nos casos em que se verifiquem os pressupostos a que aludem os artigos 280.º e 281.º, o Ministério Público, oficiosamente ou mediante requerimento do arguido ou do assistente, determina, com a concordância do juiz de instrução, respetivamente, o arquivamento ou a suspensão provisória do processo.

2 - Para os efeitos do disposto no número anterior, o Ministério Público pode interrogar o arguido nos termos do artigo 143.º, para efeitos de validação da detenção e libertação do arguido, sujeitando-o, se for caso disso, a termo de identidade e residência, devendo o juiz de instrução pronunciar-se no prazo máximo de quarenta e oito horas sobre a proposta de arquivamento ou suspensão.

3 - Se não for obtida a concordância do juiz de instrução, é correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 5 e 6 do artigo 382.º, salvo se o arguido não tiver exercido o direito a prazo para apresentação da sua defesa, caso em que será notificado para comparecer no prazo máximo de 15 dias após a detenção.

4 - [*Anterior n.º 3*].

Artigo 385.º

[…]

1 - Se a apresentação ao juiz não tiver lugar em ato seguido à detenção em flagrante delito, em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo não seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo não seja superior a 5 anos de prisão, o arguido só continua detido se houver razões para crer que:

a) […];

b) […];

c) […].

2 - No caso de libertação nos termos do número anterior, o órgão de polícia criminal sujeita o arguido a termo de identidade e residência e notifica-o para comparecer perante o Ministério Público, no dia e hora que forem designados, para ser submetido:

a) A audiência de julgamento em processo sumário, com a advertência de que esta se realizará, mesmo que não compareça, sendo representado por defensor;

b) A primeiro interrogatório judicial e eventual aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial.

3 - Em qualquer caso, sempre que a autoridade de polícia criminal tiver fundadas razões para crer que o arguido não poderá ser apresentado no prazo a que alude o n.º 1 do artigo 382.º, procede à imediata libertação do arguido, sujeitando-o a termo de identidade e residência e fazendo relatório fundamentado da ocorrência, o qual transmite, de imediato e conjuntamente com o auto, ao Ministério Público.

Artigo 387.º

[…]

1 - […].

2 - O início da audiência também pode ter lugar:

a) Até ao limite do 5.º dia posterior à detenção, quando houver interposição de um ou mais dias não úteis no prazo previsto no número anterior, nos casos previstos no n.º 1 do artigo 385.º;

b) Até ao limite do 15.º dia posterior à detenção, nos casos previstos no n.º 3 do artigo 384.º;

c) Até ao limite de 20 dias após a detenção, sempre que o arguido tiver requerido prazo para preparação da sua defesa ou o Ministério Público julgar necessária a realização de diligências essenciais à descoberta da verdade.

3 - [*Anterior n.º 4*].

4 - As testemunhas que não se encontrem notificadas nos termos do n.º 5 do artigo 382.º ou do artigo 383.º são sempre a apresentar e a sua falta não pode dar lugar ao adiamento da audiência, exceto se o juiz, oficiosamente ou a requerimento, considerar o seu depoimento indispensável para a descoberta da verdade e para a boa decisão da causa, caso em que ordenará a sua imediata notificação.

5 - Em caso de impossibilidade de o juiz titular iniciar a audiência nos prazos previstos nos n.ºs 1 e 2, deve intervir o juiz substituto.

6 - Nos casos previstos no n.º 2 do artigo 389.º, a audiência pode ser adiada, a requerimento do arguido, com vista ao exercício do contraditório, pelo prazo máximo de 10 dias, sem prejuízo de se proceder à tomada de declarações ao arguido e à inquirição do assistente, da parte civil, dos peritos e das testemunhas presentes.

7 - A audiência pode, ainda, ser adiada, pelo prazo máximo de 20 dias, para obter a comparência de testemunhas devidamente notificadas ou para a junção de exames, relatórios periciais ou documentos, cujo depoimento, ou junção o juiz considere imprescindíveis para a boa decisão da causa.

8 - Os exames, relatórios periciais e documentos que se destinem a instruir processo sumário revestem, para as entidades a quem são requisitados, carácter urgente, devendo o Ministério Público ou juiz requisitá-las ou insistir pelo seu envio, consoante os casos, com essa menção.

9 - Em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo não seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo não seja superior a 5 anos de prisão, toda a prova deve ser produzida no prazo máximo de 60 dias a contar da data da detenção podendo, excepcionalmente, por razões devidamente fundamentadas, designadamente por falta de algum exame ou relatório pericial, ser produzida no prazo máximo de 90 dias a contar da data da detenção.

10 - Em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo seja superior a 5 anos de prisão, os prazos a que alude o número anterior elevam-se para 90 e 120 dias, respetivamente.

Artigo 389.º

[…]

1 - O Ministério Público pode substituir a apresentação da acusação pela leitura do auto de notícia da autoridade que tiver procedido à detenção, exceto em caso de crime punível com pena de prisão cujo limite máximo seja superior a 5 anos, ou em caso de concurso de infrações cujo limite máximo seja superior a 5 anos de prisão, situação em que deverá apresentar acusação.

2 - Caso seja insuficiente, a factualidade constante do auto de notícia pode ser completada por despacho do MP proferido antes da apresentação a julgamento, sendo tal despacho igualmente lido em audiência.

3 - Nos casos em que tiver considerado necessária a realização de diligências, o Ministério Público, se não apresentar acusação, deve juntar requerimento donde conste, consoante o caso, a indicação das testemunhas a apresentar, ou a descrição de qualquer outra prova que junte, ou protesta juntar, neste último caso com indicação da entidade encarregue do exame, ou perícia, ou a quem foi requisitado o documento.

4 - [*Anterior n.º 3*].

5 - [*Anterior n.º 4*].

6 - Finda a produção de prova, a palavra é concedida por uma só vez, ao Ministério Público, aos representantes dos assistentes e das partes civis e ao defensor pelo prazo máximo de 30 minutos.

Artigo 389.º-A

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - É sempre entregue cópia da gravação ao arguido, ao assistente e ao Ministério Público no prazo de 48 horas, salvo se aqueles expressamente declararem prescindir da entrega, sem prejuízo de qualquer sujeito processual a poder requerer nos termos do n.º 4 do artigo 101.º.

5 - […].

Artigo 390.º

[…]

1 - […]:

a) Se verificar a inadmissibilidade legal do processo sumário;

b) Relativamente aos crimes previstos no n.º e 2 do artigo 13.º, o arguido ou o Ministério Público, nos casos em que usaram da faculdade prevista nos n.ºs 3 e 4 do artigo 382.º, ou o assistente, no início da audiência, requererem a intervenção do tribunal de júri.

c) Não tenha sido possível, por razões devidamente justificadas, a realização das diligências de prova necessárias à descoberta da verdade nos prazos a que aludem os n.ºs 9 e 10 do artigo 387.º.

2 - […].

Artigo 391.º-B

[…]

1 - […].

2 - Sem prejuízo do disposto no n.º 4 do artigo 384.º, a acusação é deduzida no prazo de 90 dias a contar da:

a) […]; ou

b) […].

3 - […].

4 - […].

Artigo 397.º

[…]

1 - […].

2 - O despacho a que se refere o número anterior vale como sentença condenatória e não admite recurso ordinário.

3 - […].

Artigo 400.º

[…]

1 - […]:

a) […];

b) […];

c) […];

d) De acórdãos absolutórios proferidos, em recurso, pelas relações, excepto no caso de decisão condenatória em 1.ª instância em pena de prisão superior a 5 anos;

e) De acórdãos proferidos, em recurso, pelas relações que apliquem pena não privativa de liberdade ou pena de prisão não superior a 5 anos;

f) […];

g) […].

2 - […].

3 - […].

Artigo 404.º

[…]

1 - […].

2 - O recurso subordinado é interposto no prazo de 30 dias contado da data da notificação referida nos n.ºs 6 e 7 do artigo 411.º

3 - […].

Artigo 411.º

[…]

1 - O prazo para interposição de recurso é de 30 dias e conta-se:

a) […];

b) […];

c) […].

2 - […].

3 - […].

4 - [*Revogado*].

5 - […].

6 - O requerimento de interposição ou a motivação são notificados aos restantes sujeitos processuais afetados pelo recurso, após o despacho a que se refere o n.º 1 do artigo 414.º, devendo ser entregue o número de cópias necessário.

7 - […].

Artigo 413.º

[…]

1 - Os sujeitos processuais afetados pela interposição do recurso podem responder no prazo de 30 dias, contados da notificação referida no n.º 6 do artigo 411.º.

2 - […].

3 - […].

4 - […].

Artigo 414.º

[…]

1 - Interposto o recurso e junta a motivação ou expirado o prazo para o efeito, o juiz profere despacho e, em caso de admissão, fixa o seu efeito e regime de subida.

2 - O recurso não é admitido quando a decisão for irrecorrível, quando for interposto fora de tempo, quando o recorrente não reunir as condições necessárias para recorrer, quando faltar a motivação ou, faltando as conclusões, quando o recorrente não as apresente em 10 dias, após ser convidado a fazê-lo.

3 - […].

4 - […].

5 - […].

6 - […].

7 - […].

8 - […].

Artigo 417.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - Se das conclusões do recurso não for possível deduzir total ou parcialmente as indicações previstas nos n.ºs 2 a 5 do artigo 412.º, o relator convida o recorrente a completar ou esclarecer as conclusões formuladas, no prazo de 10 dias, sob pena de o recurso ser rejeitado ou não ser conhecido na parte afetada. Se a motivação do recurso não contiver as conclusões e não tiver sido formulado o convite a que se refere o n.º 2 do artigo 411.º, o relator convida o recorrente a apresentá-las em 10 dias sob pena de o recurso ser rejeitado.

4 - […].

5 - […].

6 - […].

7 - […].

8 - […].

9 - […].

10 - […].

Artigo 426.º

[…]

1 - […].

2 - […].

3 - […].

4 - Se da nova decisão a proferir no tribunal recorrido vier a ser interposto recurso, este é sempre distribuído ao mesmo relator, exceto em caso de impossibilidade.»

Artigo 3.º

Norma revogatória

É revogado o n.º 4 do artigo 411.º do Código de Processo Penal.

Artigo 4.º

Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação.

Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 21 de junho de 2012

O Primeiro-Ministro

O Ministro Adjunto e dos Assuntos Parlamentares