

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA
LEI N.º 48/2007, DE 29 DE AGOSTO

COMENTÁRIO ÀS PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO AO CÓDIGO DE
PROCESSO PENAL DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Tendo-nos sido solicitado, pelo Conselho Distrital de Lisboa da Ordem dos Advogados, que emitíssemos opinião, sintética, acerca das propostas de alteração ao Código de Processo Penal da Procuradoria-Geral da República, de Janeiro de 2008, passamos a enunciar, após análise de tais propostas, aquela que é a nossa opinião acerca das alterações propugnadas relativamente aos artigos 86.º, 87.º e 89.º do Código de Processo Penal (CPP).

Assim:

1. Artigo 86.º do Código de Processo Penal (Publicidade do Processo e Segredo de Justiça)

No que respeita ao artigo 86.º do CPP, a Procuradoria-Geral da República (PGR) propõe a introdução de uma norma com a seguinte redacção:

“Ficam sempre sujeitos a segredo de justiça os inquéritos que tenham por objecto os crimes previstos pelas alíneas i) a m) do art. 1.º, pelo art. 1.º da Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro, e pelo art. 1.º da Lei 5/2002, de 11 de Janeiro, não podendo tal segredo ser levantado, em caso algum, antes do decurso do prazo previsto nos n.ºs 1 e 2 do art. 276.º ou daquele que tiver sido fixado nos termos do n.º 6 do art. 89.º”

Apreciemos a bondade de tal proposta:

Apesar de algumas *dissonâncias* entre o espírito que presidiu à revisão do Código de Processo Penal, nomeadamente por referência às conclusões da Comissão Revisora do Código, e o regime que veio a ser definitivamente consagrado pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, é inquestionável que o legislador pretendeu alterar o paradigma em matéria de segredo de justiça, sobretudo no que à fase de inquérito diz respeito.

Concorde-se ou não, quer com a linha geral traçada, quer com as várias concretizações da mesma, a verdade é que esse intuito é cristalino.

Com efeito, o processo penal passou a ser – mesmo na fase de inquérito – público, ressalvando-se as excepções previstas na lei (*vide* nomeadamente as alterações ao artigo 86.º, n.º 1, do Código de Processo Penal). Esta alteração de paradigma realizado pelo legislador

poderá ser discutível, e a vários títulos, inclusivamente poderá ser questionada a sua constitucionalidade (*cf.* Paulo Pinto de Albuquerque, *Comentário ao Código de Processo Penal*, Universidade Católica Editora, pp. 241 e ss.). No entanto, e sem prejuízo das reacções que se poderão verificar no futuro, quer ao nível da prática forense, quer ao nível da fiscalização concreta da constitucionalidade, a verdade é que a letra e o espírito da lei não deixam margem para dúvidas: o processo passou a ser público, em regra, mesmo na fase de investigação.

Da recente revisão do Código de Processo Penal, conclui-se outrossim que o legislador pretendeu que o sistema de excepções (consideravelmente largo, note-se) que consagrou não funcionasse automaticamente, ficando antes sujeito à ponderação e à apreciação que o Ministério Público (MP) e, sobretudo, o Juiz de Instrução (JIC) façam, no caso concreto, dos *interesses dos sujeitos processuais*, dos *interesses da investigação* ou, ainda, da ponderação conjunta destes (*cf.* nomeadamente artigo 86.º, n.ºs 2 e 3 do CPP), sendo certo que a última palavra caberá sempre ao JIC.

Parece-nos, de facto, clara a intenção do legislador de fazer depender a excepção da submissão do processo a segredo de justiça de uma avaliação casuística e proporcional dos diversos interesses em jogo, ou, se quisermos dizer de um modo mais aferrado ao paradigma constitucional, de um exercício de concordância prática: publicidade do processo; interesses/direitos dos sujeitos processuais; e interesses de investigação.

Ora, a proposta de alteração ao artigo 86.º do CPP da PGR antes citada surge, em nossa opinião, ao arrepio do espírito do legislador que vimos enunciando. Não só desvirtua a pretendida alteração de paradigma, como subtrai a um juízo ponderado *in casu* a proposta e, claro está, a decisão de sujeitar o processo a segredo de justiça.

Note-se que não será exagerado afirmar que a alteração proposta implicaria a sujeição a segredo de justiça de todos os processos em que fossem investigados os denominados *crimes de catálogo*, que correspondem a uma parte significativa dos tipos de ilícito criminal previstos no ordenamento jurídico português. Dos crimes de corrupção aos crimes de contrafacção de moeda, tudo ficaria, e de modo automático, sob o *manto negro* do segredo de justiça, o que claramente *amputaria* numa extensão significativa a revisão do Código de Processo Penal, neste ponto.

Acresce ainda que a PGR propõe que nestes casos o segredo vigore, *não podendo ser levantado em caso algum* (realce nosso), até ao termo dos prazos de inquérito ou até ao termo dos prazos previstos no artigo 89.º, n.º 6, do CPP – cuja *alteração* também propõe. Ou seja, quando sejam investigados os crimes previstos pelas alíneas i) a m) do art. 1.º do CPP, do art. 1.º da Lei nº 36/94, de 29 de Setembro, e do art. 1.º da Lei 5/2002, de 11 de Janeiro, o segredo de justiça volta a ser absoluto, não admitindo quaisquer excepções, mesmo que de uma ponderação concreta resultasse a desnecessidade de o manter ou a superior necessidade de o afastar.

Consideramos que uma tal alteração ao artigo 86.º do Código de Processo Penal desvirtuaria, ainda mais, o espírito do legislador, causando ao mesmo tempo uma contradição marcante no regime do próprio instituto. Concede-se que o regime do segredo de justiça pode necessitar de alguns ajustamentos e mesmo que algumas alterações pontuais poderiam, porventura, implicar uma melhoria global do sistema – como, por exemplo, a possibilidade de o processo continuar em segredo de justiça na fase da instrução, a pedido do arguido que pretendesse *discutir* a acusação em segredo.

Contudo, as alterações propostas pela Procuradoria-Geral da República implicam, antes, o retorno a um paradigma já rejeitado, o que é tanto mais negativo quanto mais, sendo um regresso parcial, introduziria uma contradição sistémica de difícil compreensão, nomeadamente no campo da dogmática processual penal.

Teríamos como que um sistema *bicéfalo*, cuja necessidade de consagração, aliás - e mesmo no estrito campo de análise marcado pelas preocupações do MP -, é duvidosa, dada a largueza das excepções que o legislador consagrou. Com o adequado impulso processual do MP e o juízo correspondente do JIC, na maior parte dos casos poderá alcançar-se o mesmo resultado, sem prescindir da apreciação casuística, que a PGR pretenderia com esta proposta de alteração do texto da lei.

Estamos, aliás, em crer que basta olhar para a realidade judiciária e judicial desde a entrada em vigor da revisão do CPP, para concluir que, em regra, os processos carecidos de segredo estão em segredo, tantas são as vias de excepção ao enunciado princípio geral da publicidade.

Tudo visto, somos, pois, de opinião que tal proposta de alteração legislativa não deverá vingar.

2. Artigo 87.º do Código de Processo Penal (Assistência do Público a Actos Processuais)

No que respeita ao artigo 87.º do CPP, a Procuradoria-Geral da República propõe a introdução no mesmo de um segmento com a seguinte redacção:

“Nas fases de inquérito e de instrução, a possibilidade de assistência de qualquer pessoa à realização de actos processuais, bem como a natureza e a extensão da possibilidade de reprodução desses actos pelos meios de comunicação social, fica dependente de decisão fundamentada da autoridade judiciária ou de polícia criminal responsável pela realização das diligências processuais, tendo, nomeadamente, em consideração a natureza destas e as circunstâncias em que forem efectuadas.”

Compreende-se os argumentos do Ministério Público e a *surpresa* que poderá constituir a possibilidade de assistência do público em geral e, bem assim, a narração ou reprodução dos mesmos pelos meios de comunicação social, a actos processuais durante as fases do

inquérito e da instrução. No entanto, não cremos que haja necessidade de introduzir quaisquer alterações no regime legal da assistência do público a actos processuais, e não sufragamos um regime em que, novamente, as decisões do MP e/ou dos órgãos de polícia criminal nestas matérias possam ser *soberanas*.

Atente-se que, quer a norma do artigo 87.º, n.º 1, do CPP, quer a norma constante do artigo 86.º, n.º 6, do mesmo Código, desenvolvem e concretizam a publicidade externa do processo que se pretendeu consagrar com a recente revisão do processo penal.

Nesta conformidade, os argumentos que se expenderam *supra* quanto às alterações propostas para o artigo 86.º mantêm aqui, *mutatis mutandis*, plena validade. A mudança de paradigma reflecte-se, também, na possibilidade de assistência a actos processuais na fase de inquérito e instrução. Afinal, o que seria um processo penal público, mesmo na fase de inquérito, se depois os actos processuais não pudessem ser presenciados pelo público em geral e relatados pela comunicação social?... Apenas uma afirmação formal.

É que o Código, nestas suas novas vestes, não declara apenas arredado o segredo interno, o Código declara que o processo é, em princípio, público, o que, quer na linguagem comum, quer na jurídica, tem apenas um sentido possível.

Mas, apesar do exposto, compreendemos a preocupação do Ministério Público, em especial no que concerne a problemas de ordem prática que se poderão verificar. Assim sendo, cremos que se poderia introduzir um outro tipo de alteração (*rectius*, de clarificação) no quadro normativo do segredo de justiça, mais equilibrado, sem ir longe de mais, e que poderia acautelar os eventuais inconvenientes apontados na proposta da Procuradoria-Geral da República, e da mesma forma respeitar o espírito da revisão introduzida pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto.

Com efeito, bastaria introduzir no artigo 86.º um segmento com o seguinte teor:

“No caso de indeferimento do requerimento previsto no n.º 2 ou no caso de não validação da sujeição do processo a segredo de justiça nos termos do n.º 3, o juiz de instrução pode, no entanto e desde logo, determinar a restrição da livre assistência do público os actos processuais ou da respectiva publicidade nas fases de inquérito e instrução, com os fundamentos previstos no n.º 2 do artigo seguinte.”

Deste modo, o JIC, mesmo não sujeitando o processo a segredo de justiça, ficaria habilitado a determinar, *ab initio*, a restrição de assistência a actos processuais ou a da publicidade dos mesmos com fundamento nos *factos e circunstâncias concretas que façam presumir que a publicidade causaria grave dano à dignidade das pessoas, à moral pública ou ao normal decurso do acto*. Se não se verificasse qualquer uma dessas circunstâncias *ab initio*, o JIC poderia ainda determinar aquelas restrições durante as fases de inquérito e de instrução nos termos do artigo 87.º, n.ºs 1 e 2 do CPP.

Por esta via, criam-se (*rectius*, clarificam-se) mecanismos flexíveis que permitem adaptar o regime do segredo de justiça (externo) às circunstâncias do caso concreto e ao desenvolvimento processual de cada processo, evitando mecanismos e procedimentos rígidos e apriorísticos, como o proposto pelo Ministério Público, que não permitem garantir de forma adequada o respeito por todos os interesses em jogo.

E mais: com esta alteração (ou, melhor, clarificação, considerando a actual compaginação entre os artigos 86.º e 87.º), manter-se-ia, de um lado, intocado o carácter de princípio ou regra geral da publicidade do processo e, de outro, sublinhar-se-ia o saudável princípio da sindicância do Juiz de Instrução Criminal nestas matérias. Aliás, se esta revisão do CPP tem virtudes, e tem algumas a nosso ver, uma das mais significativas consiste no reforço dos poderes e do espectro de intervenção do Juiz de Instrução Criminal. (Pena é que tal caminho não tenha sido levado mais longe, nomeadamente procurando resolver a ambivalente natureza da fase da instrução.)

3. Artigo 89.º do Código de Processo Penal (Consulta do Auto e Obtenção de Certidão e Informação por Sujeitos Processuais)

Neste ponto, a argumentação da Procuradoria-Geral da República é, a nosso ver, correcta no que respeita ao entendimento do espírito da norma em causa, mas não quanto à alteração legislativa que propugna, por desnecessária.

Com efeito, parece ser certo que, tendo certamente em conta as dificuldades decorrentes, para a investigação da criminalidade mais grave ou complexa, da publicidade do inquérito (ou, no caso, do simples levantamento do segredo interno), veio o legislador prever, na parte final deste n.º 6 do art. 89.º, a possibilidade de excepcional prorrogação do prazo durante o qual será vedado o acesso aos autos, por parte dos sujeitos e participantes processuais, nos processos relativos a tal criminalidade mais grave.

Trata-se aqui de uma prorrogação excepcional dos prazos de inquérito, motivada pelos casos em que seja investigada criminalidade grave e complexa, uma vez que os prazos de inquérito, pese embora inalterados, são agora para cumprir – ainda que o seu incumprimento continue sem sanção *proprio sensu*.

Isto é, foi clara a intenção do legislador de *obrigar* o Ministério Público a investigar e concluir os inquéritos dentro dos prazos previstos no artigo 276.º, n.ºs 1 e 2 do CPP. Ou o Ministério Público cumpre os prazos do inquérito, ou os autos passam a ficar acessíveis ao arguido, ao assistente e ao ofendido, mesmo antes de proferido o despacho de acusação ou de arquivamento.

Com efeito, a letra da parte final do n.º 6 do artigo 89.º do CPP não nos parece admitir outra interpretação que não seja a de que, em relação à criminalidade a que

se referem as alíneas i) a m) do artigo 1.º do CPP, o Juiz de Instrução, a requerimento do Ministério Público, pode prorrogar o prazo de segredo de justiça por um qualquer período de tempo, desde que esse período de tempo seja objectivamente indispensável à conclusão da investigação, e período esse inferior, igual ou superior a três meses.

Poder-se-á, *de iure condendo*, entender que esta não é a melhor solução e, em última análise, até se poderá dizer que, com esta solução, a lei acabou por, em certa medida, *deixar entrar pela janela aquilo que não quis deixar entrar pela porta*.

Todavia, a letra e o próprio espírito da lei não nos suscitam dúvidas: em relação a certo tipo de criminalidade, a prorrogação do prazo de segredo de justiça não está limitado a um período de tempo previamente estabelecido, mas apenas, e só, ao prazo que seja objectivamente necessário para concluir as investigações.

Importa aqui não olvidar - e sublinhar novamente - o **papel determinante que é (e bem) atribuído ao Juiz de Instrução**, o qual terá sempre a última palavra no que respeita quer à admissão da prorrogação do prazo de segredo de justiça, quer à determinação de qual o prazo “objectivamente necessário à conclusão das investigações”.

Nesse sentido, o equilíbrio prático do novo regime legal passará, em larga medida, pela forma de actuação do Juiz de Instrução que, a nosso ver, e dados os interesses em presença, deverá:

- (i) proceder a uma fundamentação exaustiva do despacho que prorrogue o período de segredo de justiça;
- (ii) analisar, de forma cuidada, as necessidades da investigação e a razão de ser da necessidade de prorrogação do prazo de segredo;
- (iii) fazer um juízo de proporcionalidade entre os direitos processuais e extra-processuais dos demais sujeitos processuais, *maxime* do arguido, e a necessidade da continuação/prorrogação do segredo interno; e
- (iv) verificar, *a posteriori*, e dentro de um prazo razoável, se se continuam a verificar os pressupostos de admissão do despacho proferido.

Não é, pois, necessária qualquer alteração neste ponto, pois, em nosso juízo, decorre já, com suficiente clareza, do artigo 89.º, n.º 6, *in fine*, do CPP a possibilidade de prorrogação do período de segredo de justiça por qualquer prazo julgado objectivamente indispensável às investigações.

É esta, em síntese, a nossa opinião acerca das Propostas cuja análise nos foi solicitada e das questões nelas suscitadas.

Rui Patrício

Mestre em Direito (Ciências Jurídico-Criminais), Docente Universitário (Universidade Nova de Lisboa)

Advogado (Sócio da *Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados*)

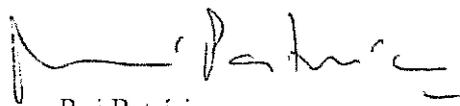
Tiago Félix da Costa

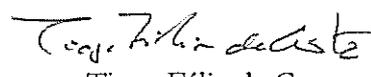
Mestrando em Direito (Ciências Forenses)

Advogado (Associado da *Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados*)

As opiniões aqui expressas vinculam apenas os signatários, e não alguma das instituições a que se encontram ligados, nomeadamente a Universidade em cuja Faculdade de Direito lecciona o primeiro, ou a sociedade de advogados *Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva & Associados, Sociedade de Advogados, RL*.

Lisboa, aos 20 de Março de 2008


Rui Patrício


Tiago Félix da Costa