

PARECER Nº 43/PP/2009-P

CONCLUSÕES:

- 1) Os estabelecimentos dos órgãos de polícia criminal estão obrigados a possuir livro de reclamações nos termos do Anexo I, alínea b) ponto i), do Decreto-Lei 156/2005 de 15 de Setembro.**
- 2) Quando a autoridade policial é a própria a recusar-se a facultar o livro de reclamações, deverá o utente requerer a presença do superior hierárquico da patente que se apresenta ao utente.**
- 3) A presença do advogado deve sempre resultar da livre escolha e da confiança do imputado, não podendo os OPC limitar o acompanhamento alegando que só é possível essa presença quando se trate de testemunha ou de arguido e não no caso de simples suspeitos.**
- 4) Mesmo para os casos em que o cliente do advogado não tenha o estatuto processual definido, sendo apenas um suspeito, a sua presença deverá estar assegurada, pois o imputado pode sempre exigir no interrogatório a sua constituição como arguido, bem como os OPC no decurso do mesmo podem efectuar essa constituição do suspeito como arguido.**
- 5) Sendo o interrogatório um acto formal, qualquer suspeito que não esteja acompanhado do seu advogado corre o risco de ver violados os seus direitos fundamentais e constitucionalmente garantidos, o que levará sempre a distorções iníquas, podendo prevalecer afirmações que não correspondem a afirmações de uma vontade perfeita, livre e esclarecida do imputado, pelo que somos de opinião, pelos argumentos aduzidos, que a posição transmitida pela PSP de (...) ao Colega, Exmo. Sr. Dr. (...) é ilegal e abusiva.**

Sumário:

- 1 – Obrigatoriedade de existência de livro de reclamações nos órgãos de polícia criminal**
- 2 – Necessidade de acompanhamento de advogado em interrogatório**

Por carta datada de 14 de Agosto de 2009, dirigida ao Senhor Bastonário da Ordem dos Advogados, mas reencaminhada para este Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, e distribuída ao signatário para prolação de parecer, o Colega, Exmo. Senhor Dr. (...), solicita esclarecimento acerca da obrigatoriedade do livro de reclamações nos órgãos de polícia criminal e se é legítimo às autoridades policiais negarem o acesso de

advogado aos clientes com o argumento que ainda não lhes tinha sido fixado o estatuto processual, já que ambos os clientes do Colega eram suspeitos, mas não eram nem arguidos, nem testemunhas.

Para prolação de parecer, é inegável a competência deste Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, já que se trata de questão de carácter profissional – art. 50.º, n.º 1, alínea f) do EOA.

I. Livro de Reclamações:

Nos termos do art. 3.º n.º 1 do Decreto-Lei 156/2005 de 15 de Setembro, todo o fornecedor ou prestador de serviços é obrigado a possuir livro de reclamações no estabelecimento onde desempenha a actividade e a facultá-lo imediata e gratuitamente ao utente o livro de reclamações.

Acresce que não pode o prestador de serviços recusar-se a apresentar o livro de reclamações pelo facto de o mesmo estar noutro estabelecimento, dependência ou sucursal.

Os estabelecimentos dos órgãos de polícia criminal estão obrigados a possuir livro de reclamações nos termos do Anexo I, alínea b) ponto i), do referido Decreto-Lei 156/2005 de 15 de Setembro.

Quando o livro de reclamações não for facultado, o utente tem direito a requerer a presença de autoridade policial a fim de remover essa recusa ou tomar nota da ocorrência dando seguimento às consequências legais.

II. Acesso ao constituinte do Advogado sujeito a interrogatório criminal

Face à exposição de factos apresentada pelo Colega, Exmo. Senhor (...) e garantida que está sempre e em qualquer circunstância a presença de advogado em interrogatório de arguido, podemos dividir o problema em duas hipóteses, ou a pessoa que presta declarações, presta-as, perante os OPC na fase de inquérito, enquanto testemunha que vem contribuir com o seu testemunho, para a descoberta da existência ou inexistência de um crime e de quem o praticou. Ou a pessoa que presta declarações, presta-as enquanto

suspeito, que é o argumento usado pela PSP de (...) para vedar o acesso do advogado aos clientes.

Quanto à primeira hipótese, após a última reforma do direito processual penal, o art. 132.º do CPP no seu n.º 4, refere expressamente que a testemunha, quando prestar depoimento (e repare-se que não faz distinção da fase processual, portanto, pode ser em qualquer uma delas, inquérito, instrução e julgamento) pode fazer-se acompanhar do seu advogado, ainda que estejamos em acto vedado ao público. Em acto vedado ao público insere-se perfeitamente o interrogatório perante um OPC durante a fase de inquérito.

Já quanto à segunda hipótese, quando a pessoa que presta declarações perante o OPC, as presta na qualidade de suspeito, diremos que o CPP enuncia uma definição de suspeito no seu art. 1.º alínea e) "toda a pessoa relativamente à qual exista indício de que cometeu ou se prepara para cometer um crime, ou nele participou ou se prepara para participar." Mas em muito poucos momentos o CPP se refere ao suspeito como um interveniente processual. Apreende-se das normas do CPP, principalmente do Título III do CPP, que a qualidade de suspeito é muito fugaz e volátil, pois refere-se expressamente, no art. 58.º do CPP, que é obrigatória a constituição de arguido logo que se abra inquérito contra pessoa determinada e haja suspeita fundada da prática de crime, esta prestar declarações perante um OPC.

Acrescentando que levantado um auto de notícia que dê uma pessoa como agente de um crime e aquele lhe for comunicado, esta será constituída como arguido, só não o sendo se a notícia for manifestamente infundada. Portanto, o suspeito passará de imediato a arguido, logo que haja suspeitas fundadas de ter cometido o crime.

Aliás é essa a *ratio* das normas do Título III, precisamente impedir que alguém se mantenha por tempo ou motivos indeterminados na qualidade de suspeito, vendo um inquérito criminal correr contra a sua pessoa, estando impedido de usufruir dos direitos de arguido para a sua defesa.

É por isso que no art.º 59.º, se afirma que quando alguém presta declarações no inquérito perante um OPC, surgindo suspeita de que foi ela que cometeu o crime, serão de imediato suspensas as declarações, para que se constitua o declarante/suspeito em arguido.

Assim como, a própria pessoa que presta declarações pode exigir, se recair sobre ela suspeitas de ter cometido crime, a sua constituição como arguido, precisamente para se poder defender condignamente, e podendo usufruir da companhia de advogado nas declarações que presta perante o OPC.

Afirme-se que o CPP exige sempre fundadas suspeitas para que alguém seja constituído arguido, mas fundadas suspeitas não são fundadas certezas, suspeitas são aliás incertezas. Não poderão ser, é certo, suspeitas infundadas, pois nesse caso é logo encerrado o inquérito como afirma o art. 58.º n.º 1 do alínea d).

No aspecto prático, diga-se que se uma pessoa presta declarações perante um OPC, não sendo suspeita da prática do crime, é então testemunha devendo ser-lhe facultada a assistência de advogado.

Se presta declarações enquanto suspeito, mesmo que o OPC não considere que haja a dita suspeita fundada, haja apenas uma ténue suspeita, mas comparecendo o advogado do declarante em causa e demonstrando o suspeito que quer ser acompanhado do seu advogado, deve em nosso entender o OPC autorizar sempre a presença do advogado no interrogatório, porquanto o suspeito pode solicitar a sua constituição a qualquer altura como arguido, nos termos do art. 59.º n.º 2, bem como supra-aludido no decorrer do inquérito o próprio OPC pode entender que deve constituir o suspeito com arguido.

Com efeito, entendemos que a presença do advogado deve sempre resultar da livre escolha e da confiança do imputado.

Ademais, a presença do advogado é sempre fundamental para impedir que os OPC conduzam as perguntas de modo faccioso, privilegiando certas linhas de indagação e omitindo outras, com o intuito claro de “forçar” certas declarações do suspeito. Sabemos que é perfeitamente possível que os OPC se prevaleçam da sua forte imagem de autoridade para extrair do cidadão imputado declarações que, em outras condições, mais calmo e com a presença do seu advogado, este não o faria. O advogado pode e deve sempre repelir certos tipos de pressão num interrogatório, a vontade do imputado não pode nunca ser violada por maus tratos, fadiga, tortura, engano, hipnose, ameaças, etc..

Por outro lado, a importância da presença do advogado em qualquer circunstância, também transparece da inegável prerrogativa a este conferida de verificar a exactidão das declarações consignadas no termo do interrogatório. Por vezes, uma simples vírgula

pode mudar todo o sentido de um depoimento e o advogado também tem esse direito e dever a rever as declarações prestadas pelo seu cliente. Esta circunstância por si só já deveria ser reputada suficiente para se exigir sempre a presença de um advogado. Um cidadão seja por falta de instrução, timidez, temor, ou qualquer outro factor, pode não ter a capacidade para corrigir os OPC na conferência do seu depoimento.

Os OPC não podem assim impedir o suspeito de se constituir arguido e como tal ter acesso à assistência de advogado. Mas mesmo que tal não fosse assim entendido, devem os OPC esclarecer sempre o suspeito de que não têm fundadas suspeitas para o constituir arguido, mas no limite se o mesmo pretende ser assistido por advogado e é negada a presença do mesmo, posição com a qual não concordamos, pode este exigir que o constituam arguido e aí sim poderá ser assistido por advogado. Os OPC têm a obrigação de informar o suspeito desta faculdade, porque em causa estão os seus direitos de defesa fundamentais e constitucionalmente protegidos.

III. Conclusão:

- 1) Os estabelecimentos dos órgãos de polícia criminal estão obrigados a possuir livro de reclamações nos termos do Anexo I, alínea b) ponto i), do Decreto-Lei 156/2005 de 15 de Setembro.
- 2) Quando a autoridade policial é a própria a recusar-se a facultar o livro de reclamações, deverá o utente requerer a presença do superior hierárquico da patente que se apresenta ao utente.
- 3) A presença do advogado deve sempre resultar da livre escolha e da confiança do imputado, não podendo os OPC limitar o acompanhamento alegando que só é possível essa presença quando se trate de testemunha ou de arguido e não no caso de simples suspeitos.
- 4) Mesmo para os casos em que o cliente do advogado não tenha o estatuto processual definido, sendo apenas um suspeito, a sua presença deverá estar assegurada, pois o imputado pode sempre exigir no interrogatório a sua constituição como arguido, bem como os OPC no decurso do mesmo podem efectuar essa constituição do suspeito como arguido.

5) Sendo o interrogatório um acto formal, qualquer suspeito que não esteja acompanhado do seu advogado corre o risco de ver violados os seus direitos fundamentais e constitucionalmente garantidos, o que levará sempre a distorções iníquas, podendo prevalecer afirmações que não correspondem a afirmações de uma vontade perfeita, livre e esclarecida do imputado, pelo que somos de opinião, pelos argumentos aduzidos, que a posição transmitida pela PSP de (...) ao Colega, Exmo. Sr. Dr. (...) é ilegal e abusiva.

É, s. m. o., o meu parecer.

Porto, 14 de Outubro de 2009

O Relator

Ricardo Nascimento