



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

Exame de Recurso TÓPICOS DE CORREÇÃO

1 – Poderiam os agentes da PSP interrogar **António** no inquérito?

A PSP é considerada órgão de polícia criminal (OPC), nos termos do art. 1.º, alínea c), do CPP, e do art. 3.º, n.º 1, alínea c), da Lei n.º 49/2008, de 27 de agosto.

Estando em causa a possibilidade de OPC interrogarem arguidos no inquérito, haveria que distinguir, in casu, duas hipóteses: a hipótese de o arguido se encontrar detido e a hipótese de o arguido não se encontrar detido.

Na primeira hipótese (arguido detido), os agentes da PSP não poderiam proceder ao primeiro interrogatório, uma vez que se trata de um acto da competência exclusiva do juiz de instrução (art. 268.º, n.º 1, alínea a), do CPP), sendo essa aliás uma das finalidades da detenção (art. 254.º, n.º 1, alínea a), do CPP). Nessa situação, o interrogatório seria, em princípio, judicial, observando o disposto no art. 141.º do CPP. Embora existisse também a possibilidade de o arguido ser interrogado sumariamente pelo MP, nos termos do art. 143.º do CPP, tal interrogatório não poderia ser realizado pelos agentes da PSP, uma vez não seria admissível a delegação desse acto pelo MP. Diferentemente em relação aos interrogatórios subsequentes (isto é, posteriores ao primeiro interrogatório), caso em que poderia haver delegação da sua realização pelo MP nos agentes da PSP, nos termos dos arts. 144.º, n.º 2, e 270.º, n.º 2, ambos do CPP.

Na segunda hipótese (arguido não detido), que parece ser a mais plausível, os agentes da PSP poderiam interrogar o arguido (tratando-se de primeiro interrogatório ou de interrogatórios subsequentes) caso tivesse existido delegação da sua realização pelo MP nos agentes da PSP, nos termos dos arts. 144.º, n.º 2, e 270.º, n.º 2, ambos do CPP.

2 – Poderia **Bernardo** reagir contra o despacho de acusação, com vista a ser tomado em consideração que **António** não era titular de licença de uso e porte de arma, o que o **MP** desconsiderou na sua acusação?

***Carlos** faleceu, sendo certo que o mesmo assumia no caso em apreço a qualidade de ofendido titular do interesse que a lei especialmente quis proteger com a incriminação do homicídio, simples ou qualificado (art. 68.º, n.º 1, alínea a), do CPP).*

*Caso fosse vivo, **Carlos** poderia constituir-se como assistente até 5 dias antes do debate instrutório ou da audiência de julgamento ou no prazo estabelecido para a dedução de acusação subordinada ou para apresentação de requerimento*

para abertura da instrução, mediante a apresentação de requerimento nesse sentido, sendo obrigatório o patrocínio judiciário e o pagamento da respetiva taxa de justiça (arts. 68.º, n.º 3, alíneas a) e b), 70.º e 519.º, todos do CPP).

*Tendo **Carlos** falecido e tratando-se de crime público, importaria discutir, apresentando as diferentes teses em confronto, quanto à existência de base legal para a transmissão por morte do direito de constituição como assistente nos crimes públicos.*

*Caso se considerasse existir base legal para o efeito (v.g. art. 68.º, n.º 1, alínea c), do CPP), haveria ainda assim que equacionar se o irmão de **Carlos, Bernardo**, teria, ou não, legitimidade para se constituir como assistente, na medida em que a hipótese também se refere à existência da mãe de ambos. Uma possibilidade seria considerar que, existindo fisicamente a mãe, a legitimidade apenas lhe caberia a ela, dado que esta se integra na primeira classe de pessoas a quem a norma confere legitimidade para requerer a constituição como assistente e que prevalece sobre a segunda classe onde se integra **Bernardo**. Outra seria admitir que, caso a mãe manifestasse falta de vontade de requerer a sua constituição como assistente, **Bernardo** poderia fazê-lo, já que a falta de vontade daquela não inibiria o irmão da vítima de o fazer. Se fosse admissível a constituição de **Bernardo** como assistente, este deveria fazê-lo no prazo previsto no art. 68.º, n.º 3, alínea b), do CPP e assumiria a posição processual prevista no art. 69.º do CPP, pelo que, em tese, poderia reagir contra o despacho de acusação do **MP** de duas formas: mediante a dedução de acusação subordinada, nos termos do art. 284.º do CPP, caso não concordasse com a qualificação jurídica dada aos factos pelo MP na sua acusação ou pretendesse que fossem tomados em consideração factos novos mas que não representavam uma alteração substancial em relação aos factos acusados pelo MP (art. 1.º, alínea f), do CPP, arrolando as testemunhas a inquirir, caso não constassem da acusação do MP); mediante a apresentação de requerimento para abertura da instrução, nos termos do art. 287.º, n.º 1, alínea b), do CPP, caso pretendesse que fossem tomados em consideração factos novos que representavam uma alteração substancial em relação aos factos acusados pelo MP (art. 1.º, alínea f), do CPP).*

*Ambas as hipóteses deveriam ser consideradas. A circunstância de **António** não ser titular de licença de uso e porte de arma permite subsumir a conduta deste também no crime de detenção de arma proibida, previsto e punido no art. 86.º, n.º 1, alínea c), da Lei n.º 5/2006, de 23 de fevereiro (Lei das Armas), sendo controvertida a questão de saber se existe concurso efetivo ou aparente e, caso se entenda ser efetivo, saber se é real ou meramente ideal entre o crime de homicídio e o crime de detenção de arma proibida (cfr. Ac. RL de 18.06.2015, Proc. 205/14.7PLLRSL1-9, disponível em www.desi.pt).*

*Caso se defendesse que entre o crime de homicídio e o crime de detenção de arma proibida existe uma relação de concurso efetivo, **António** deveria reagir contra o despacho de acusação do **MP** através da apresentação de requerimento para abertura da instrução, pois os novos factos teriam por efeito a imputação de um crime diverso (o crime de detenção de arma proibida, previsto no art. 86.º, n.º 1, alínea c), da Lei das Armas), embora não implicassem o agravamento dos limites máximos das sanções aplicáveis por força do n.º 3 do art. 86.º da Lei das Armas. Essa forma de reação estaria, todavia, afastada caso (como parece indiciar a circunstância de se referir na*



questão que tal circunstância foi desconsiderada pelo **MP** na sua acusação) não tivesse existido inquérito quanto aos novos factos, já que, se assim fosse, a estrutura acusatória obrigaria à existência de denúncia e à investigação desses factos.

Caso se defendesse que entre o crime de homicídio e o crime de detenção de arma proibida existe uma relação de concurso aparente, **António** deveria deduzir acusação subordinada, pois os novos factos, embora preenchassem uma outra circunstância qualificadora do homicídio (a prevista na parte final da alínea j) do n.º 2 do art. 132.º do CP), não teriam por efeito a imputação de crime diverso (o arguido foi acusado por homicídio qualificado) nem, por força da relação de consumpção que se estabeleceria entre o crime de homicídio qualificado e o crime de detenção de arma proibida (a tutela agravada e abrangente do crime de homicídio qualificado compreenderia já o âmbito de proteção pressuposto no crime de detenção de arma proibida), o agravamento dos limites máximos das sanções aplicáveis ao crime de homicídio qualificado).

3.1. – Ao invés de acusar, poderia o **MP** arquivar o inquérito por considerar que, tendo **António** sido injuriado e ameaçado pela vítima e por **Bernardo**, estaria fora de si e que não teria tido a intenção de tirar a vida a **Carlos**?

Uma primeira hipótese a considerar seria a possibilidade de o **MP** determinar o arquivamento do inquérito, nos termos e para os efeitos do art. 277.º do CPP, na parte em que estabelece que o arquivamento do inquérito ocorre logo que o **MP** tenha recolhido prova bastante de se não ter verificado crime. A circunstância de o arguido poder ter atuado, por exemplo, em situação de estado de necessidade desculpante excluiria a culpa (art. 35.º do CP), o que conduziria à conclusão de que não se verificou crime. Porém, ainda que se pudesse considerar que o arguido atuou em estado de necessidade desculpante (por ter sido injuriado e ameaçado), seria discutível que o **MP** pudesse aferir da existência de uma causa de exclusão da culpa, nomeadamente tendo em conta que se trata de matéria normalmente integrada na chamada reserva jurisdicional.

Em seguida, deveria ser analisada a possibilidade de o **MP** se decidir pelo arquivamento em caso de dispensa de pena, prevista no art. 280.º do CPP, indicando os respectivos requisitos e pressupostos de tal forma de diversão processual. Para além de exigir a concordância do juiz de instrução, deveriam estar reunidos os pressupostos da dispensa de pena, sendo certo que a existência de uma situação de estado de necessidade desculpante só em situações excepcionais permitiria dispensar o agente da pena (art. 35.º, n.º 2, do CP).

3.2. – Caso o inquérito fosse arquivado, poderia o **MP** proceder, passado alguns meses, a uma reavaliação dos elementos de prova existentes nos autos e determinar a reabertura do inquérito?



O art. 279.º, n.º 1, do CPP estabelece que “o inquérito só pode ser reaberto se surgirem novos elementos de prova que invalidem os fundamentos invocados pelo Ministério Público no despacho de arquivamento”. A eficácia processual (definitiva) do despacho de arquivamento do **MP** fica condicionada à superveniência de novos elementos de prova, mas só são considerados “novos elementos de prova” os elementos de prova que não coincidem com os já apreciados.

Por isso, no caso em apreço, para justificar a reabertura do inquérito teriam de surgir elementos de prova novos e relevantes que pusessem em causa a justiça da decisão de arquivamento. Assim, a reabertura de inquérito só poderia ter lugar surgindo novos elementos de prova, o que afasta a possibilidade de reabertura com base na mera reavaliação pelo **MP** dos elementos de prova existentes nos autos. Portanto, a ausência de novas provas que invalidassem os fundamentos invocados no despacho que o **MP** proferiu no sentido do arquivamento do inquérito precludiria a possibilidade de o reabrir para uma segunda vez investigar os factos objecto do inquérito.

4 – Suponha que **António** foi efetivamente submetido a julgamento pela prática de um crime de homicídio qualificado, previsto e punido nos arts. 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea e), do CP. Durante a audiência de julgamento, concluiu-se que, pouco antes de ter efetuado os disparos, **António** se deslocou ao interior da sua residência, situada a poucos metros do local, e aí recolheu uma pistola semiautomática, com o calibre de 7,65mm, que ali guardava devidamente municada, mas sem ser titular de qualquer licença, e correspondente à arma utilizada contra a vítima, o que não constava do despacho que submeteu **António** a julgamento. O que deveria fazer o Tribunal?

O **MP** havia proferido despacho de acusação contra **António** pela prática de um crime de homicídio qualificado, previsto e punido nos arts. 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea e), do CP.

Durante a audiência de discussão e julgamento, descobriu-se um facto novo: a circunstância de, pouco antes de ter efetuado os disparos, **António** se ter deslocado ao interior da sua residência, situada a poucos metros do local, e aí ter recolhido uma pistola semiautomática, com o calibre de 7,65mm, que ali guardava devidamente municada, mas sem ser titular de qualquer licença, e correspondente à arma utilizada contra a vítima.

Neste caso, estaríamos perante uma alteração de factos em sentido próprio e caberia discutir se a mesma deveria ser qualificada ou não como substancial, nos termos do art. 1.º, al. f), do CPP, por importar ou não a imputação de um crime diverso ou o agravamento do limite máximo das sanções aplicáveis (arts. 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea j), do CP e art. 86.º, n.º 1, alínea c), da Lei das Armas). Em princípio, seria discutível se a alteração de factos teria por efeito a imputação de um crime diverso, mas já não se a mesma implicaria agravamento do limite máximo das sanções aplicáveis. Se se defendesse que entre o crime de homicídio e o crime de detenção de arma proibida existe uma relação de concurso efetivo real, estaríamos perante crime diverso, caso em que a alteração deveria ser qualificada como substancial nos termos e para os efeitos dos arts. 1.º, al. f), e 359.º, ambos do CPP. Se se defendesse que entre o crime de homicídio e o crime de detenção de arma proibida existe uma relação de concurso aparente, não estaríamos perante



crime diverso nem existiria, por força da relação de consumpção entre o crime de homicídio qualificado e o crime de detenção de arma proibida (a tutela agravada e abrangente do crime de homicídio qualificado compreenderia já o âmbito de proteção pressuposto no crime de detenção de arma proibida) agravamento dos limites máximos das sanções aplicáveis, caso em que a alteração deveria ser qualificada como não substancial nos termos e para os efeitos dos arts. 1.º, al. f), e 358.º, n.ºs 1 e 2, do CPP.

*Caso a alteração de factos pudesse ser qualificada como substancial, os novos factos só poderiam ser conhecidos no processo em curso se houvesse acordo do **MP**, arguido e assistente nesse sentido, nos termos do art. 359.º, n.º 3, do CPP. Se o Tribunal condenasse **António** pelo crime de homicídio qualificado com base nos referidos factos, sem o referido acordo dos sujeitos processuais, a decisão seria nula, segundo o art. 379.º, n.º 1, al. b), do CPP, sendo uma nulidade sanável cuja arguição deveria ter lugar por via de recurso ordinário, perante o Tribunal superior, no prazo de 30 dias (arts. 399.º, 410.º, n.º 1, e 411.º, n.º 1, todos do CPP). Contudo, os factos novos seriam em princípio autonomizáveis, na medida em que poderiam ser destacados do processo penal em curso e integrar o objeto de um processo penal autónomo, sem violação do princípio ne bis in idem, consagrado no art. 29.º, n.º 5, da CRP.*

5 – Admita agora que **António**, aconselhado pelo seu advogado, usou do direito ao silêncio no julgamento. Poderiam ser valoradas nesta fase as declarações prestadas pelo arguido no inquérito, que aí confessou a prática do crime? E poderia o juiz de julgamento condenar o arguido apenas com base nas referidas declarações?

A resposta deveria ser negativa em relação a ambas as questões.

Em princípio, não podem ser valoradas provas que não tenham sido produzidas ou examinadas em audiência, com exceção daquelas provas que estejam contidas em atos processuais cuja leitura, visualização ou audição em audiência sejam permitidas, nos termos dos arts. 356.º e 357.º do CPP (cfr. art. 355.º do CPP).

*Supondo que **António** prestou, na fase de inquérito, declarações, suscita-se, desde logo, a questão de saber se as prestou assumindo a qualidade de arguido ou noutra qualidade. Contudo, no art. 357.º do CPP, a menção à qualidade de arguido prevista refere-se a quem tem essa qualidade no momento do julgamento, independentemente do estatuto com que foi ouvido anteriormente, prevendo-se em tal preceito legal que as declarações pré-processuais e processuais do arguido anteriores ao julgamento não podem ser utilizadas, salvo se o arguido o solicitar ou se tiverem sido feitas perante autoridade judiciária com assistência de defensor e o arguido tiver sido informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea b) do n.º 4 do art. 141.º do CPP.*

Ora, tendo optado o arguido por se manter em silêncio no julgamento, das duas uma:

Se tais declarações tivessem sido prestadas perante OPC nunca poderiam ser admitidas como prova em fase de julgamento, ex vi art. 357.º, n.º 1, do CPP, mesmo que tivessem sido validamente prestadas.



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

*Se as declarações tivessem sido prestadas no inquérito perante o **MP** ou perante o juiz de instrução, embora as mesmas pudessem ser admitidas como prova em fase de julgamento (cfr. art. 1.º, alínea b), e 357.º, n.º 1, alínea b), todos do CPP), estaria, não obstante, afastada a possibilidade de o juiz de julgamento condenar o arguido apenas com base nessas declarações, ainda que o arguido tivesse sido assistido por defensor e informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea b) do n.º 4 do art. 141.º do CPP. Para além de sujeitas à livre apreciação da prova (cfr. art. 127.º, ex vi art. 141.º, n.º 4, alínea b), ambos do CPP), as declarações prestadas por **António** na fase de inquérito não poderiam valer como confissão nos termos e para os efeitos do art. 344.º do CPP (cfr. art. 357.º, n.º 2, do CPP). Assim, embora pudessem ser reproduzidas ou lidas em julgamento (arts. 355.º, n.º 2, e 357.º, n.º 1, alínea b), ambos do CPP), as declarações em questão não seriam, por si só, suficientes para a formação da convicção do tribunal, o que obstaría a que o juiz de julgamento viesse a condenar o arguido apenas com base nessas declarações.*