TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
650/17.6T9BRG.G1	27 de maio de 2019	Teresa Coimbra

DESCRITORES

Constituição de assistente > Pedido na fase inquérito > Processo remetido a julgamento > Competência para apreciação

---

SUMÁRIO

1. Se for remetido à distribuição, para julgamento, um processo em que não tenha sido apreciado pelo JIC um pedido de constituição de assistente formulado na fase de inquérito, deverá o juiz do julgamento receber o processo, apreciar o pedido e proferir o despacho a que alude o art. 311º do Código de Processo Penal.

2. No caso de crimes de natureza pública ou semipública, quando há uma acusação principal deduzida pelo Ministério Público (art. 283º do CPP), pode haver uma acusação subsidiária pelo assistente (art. 284º do CPP) e, no caso de crimes de natureza particular, quando há uma acusação principal deduzida pelo assistente (art. 285º nº 1 do CPP), pode haver uma acusação subsidiária pelo Ministério Público (art. 285 º nº 4 do CPP). Mas só em relação às acusações principais é permitido requerer abertura de instrução.

3. Não tendo os arguidos requerido abertura de instrução após terem sido notificados da acusação deduzida pelo Ministério Público, não pode o juiz do julgamento, em vez de proferir o despacho a que alude o art. 311º do CPP, ordenar a devolução dos autos à fase de inquérito para que aos arguidos seja notificada a acusação deduzida pelo assistente nos termos do artigo 284º do Código de Processo Penal e para que seja aguardado o prazo de abertura de instrução.

TEXTO INTEGRAL

Juiz Desembargadora Relatora: Maria Teresa Coimbra.

Juiz Desembargadora Adjunta: Cândida Martinho.

Acordam, em conferência, os juízes da Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães.

No processo 650/17.6T9BRG.G1 que corre termos no Juízo Local Criminal de Braga foi proferido o seguinte despacho:

Considerando a acusação particular deduzida a fls 288, na parte em que diverge da douta acusação pública, considerando que o requerente não foi ainda admitido a intervir nos autos como assistente, nem, por via disso, o Ministério Público tomou posição quanto à referida acusação particular; para além de que os arguidos ali visados não foram notificados de tal acusação particular, entendemos que a remessa dos autos à distribuição é intempestiva, não podendo desde logo, considerar-se, quanto aos arguidos visados na referida acusação particular, decorrido o prazo para abertura de instrução.

Pelo exposto, determino a remessa dos autos à face de inquérito, a fim de serem supridas as apontadas omissões.
*

Inconformado o Ministério Público interpôs recurso, concluindo do seguinte modo (transcrição):

I Salvo o devido respeito, o despacho de fls 305 carece de fundamento legal, não existindo, desde logo, qualquer irregularidade na falta de notificação da acusação particular deduzida pelo ofendido (assistente) contra os arguidos.
II Com efeito, não existe norma legal que imponha a notificação da acusação particular, quando deduzida, nos termos do disposto no artº 284º, do CPP.
III A acusação pública é que define o objecto do processo, pois o assistente não pode acusar por factos diverso que alterem substancialmente a acusação pública, nem por crimes diversos ou mais graves.
IV Por isso, os arguidos não vêm os seus direitos de defesa afectados, por falta de notificação da acusação particular.
V Na verdade, a nosso ver, os arguidos não têm a faculdade (por inutilidade) de requerer abertura da instrução relativamente à acusação particular, tanto mais que não o fizeram quanto à acusação pública – aquela que delimita o objecto do processo.
VI Por outro lado, não é necessário que os autos regressem ao Ministério Público para a constituição de assistente, pois tais diligências podem e devem ser realizadas pelo juiz de julgamento
VII Não existe qualquer nulidade ou mesmo irregularidade na não notificação da acusação particular, que fundamente a devolução dos autos à fase de inquérito.
VIII Acresce, além do mais que, mesmo que em tese se admita que existe irregularidade na ausência de notificação da acusação particular, o que não se concede, sempre se estaria perante o vício previsto no artº 123º, nº 1 e não no previsto no nº 2.

IX Pelo que, não podia o tribunal dele conhecer oficiosamente, apenas podendo ser o vício arguido pelos interessados no prazo aí previsto.

X Mas mesmo que, em última instância, se admitisse que o tribunal de julgamento pudesse conhecer oficiosamente de tal irregularidade, ainda assim, o tribunal não pode devolver os autos ao Ministério Público para efeitos de ser corrigida uma eventual irregularidade de (falta de) notificação da acusação, sob pena de violação do artº 311º, do CPP e dos princípios do acusatório e da autonomia e independência do Ministério Público, previstos nos arts 32º, nº 5 e 219º, respetivamente, da CRP.

XI Neste último caso, a eventual irregularidade sempre deveria ser corrigida pela secretaria do tribunal e não através da devolução dos autos ao Ministério Público para esse efeito.

XII Quanto ao facto da constituição de assistente do ofendido ainda não ter sido admitida, tendo os autos sido remetidos para a fase de julgamento, pode e deve, a nosso ver, o juiz de julgamento admitir a constituição de assistente, já requerida com a dedução da acusação particular, realizando as diligências necessárias para o efeito e, admitida a constituição de assistente, admitir ou não a acusação particular.

XIII Ao decidir como decidiu, o tribunal a quo fez uma errada interpretação do disposto nos arts 123º, nº 1, 284,º e 311º, nº 1, todos do CPP.

XIV Além do mais, o despacho que determina a devolução dos autos ao Ministério Público, viola o disposto nos arts 32º, nº 5 e 219º, ambos da CRP.

XV Assim, deverá o tribunal a quo proferir despacho a receber a acusação pública e designar data para audiência de julgamento, nos termos do artº 312º, do CPP e, realizadas as diligências legalmente exigidas, pronunciar-se quanto à constituição de assistente e admissão da acusação particular.

Termos em que, nestes e nos melhores de direito, deve o presente recurso ser julgado procedente e provado e, em consequência se ordene que o tribunal a quo substitua o despacho recorrido por outro que receba a acusação pública designe data para a audiência de julgamento e, realizadas as necessárias diligências, se pronuncie quanto à constituição de assistente e acusação particular deduzida.

Assim fazendo V. Ex.as a costumada Justiça!

*

O recurso foi admitido, não tendo havido resposta em primeira instância.

*

Antes da subida aos autos o Mmo Juiz a quo sustentou a decisão.

*

Subidos os autos a este Relação o PGA emitiu parecer no sentido de entender que o despacho recorrido deve ser revogado, quer em razão de manifesta falta de fundamentação, quer devido à inadmissibilidade legal da decidida remessa, quer ainda porque não é juridicamente exigível a notificação da acusação particular aos arguidos, nem sobre ela o Ministério Público tem qualquer dever de pronúncia, face ao

esgotamento da sua intervenção emergente da notificação prevista no artigo 283º, nº 5 e 6; devendo os autos regressar à primeira instância onde o Tribunal "a quo" apreciará e decidirá o requerimento do ofendido a pedir a sua intervenção como assistente e proferirá o despacho a que alude o artigo 311º, observando a sua estrita disciplina quanto às acusações deduzidas.

*

Teve lugar o cumprimento do disposto no artigo 417º, nº 2 do CPP.

*

Colhidos os vistos, realizou-se conferência.

II.

Cumpre apreciar e decidir, tendo em conta que são as conclusões do recorrente que delimitam as questões a solver e que, analisando-as, é pedido a este Tribunal que decida se tendo sido remetido um processo para julgamento sem que tenha sido apreciado um pedido de constituição de assistente e notificada uma acusação, deduzida nos termos do artigo 284º do Código de Processo Penal, tal obsta a que o juiz do julgamento profira o despacho a que alude o artigo 311º do Código de Processo Penal e permite a devolução dos autos à fase de inquérito v.g. para que se conheça do pedido de constituição de assistente, se proceda à notificação da acusação e se aguarde o decurso do prazo de abertura de instrução.

Apreciação do recurso.

Como já tivemos oportunidade de dizer no acórdão proferido no processo 517/17.8PBGMR-E.G1, publicado in www.dgsi.pt, a propósito de questão parcialmente semelhante, o direito processual penal é o conjunto de normas jurídicas que orientam e disciplinam o processo penal e este é o necessário pressuposto de realização e complemento do direito penal: nulla poena sine processu.

Mas o processo penal, como tradução da vida em comunidade exige a atuação de pessoas e/ou entidades que nele participam, o desenvolvem, e codeterminam a tramitação processual, porque o processo penal, é antes de mais, um pro-cedere, procedimento dinâmico em que cada um exercita os direitos e deveres que lhes compete, de acordo com a situação jurídica processual.

Foquemo-nos num dos sujeitos processuais, o assistente (artigo 68° e ss do Código de Processo Penal). O assistente "excelente e democrática instituição" - cfr Vitor Fairen Guilien citado por Germano Marques da Silva in Curso de Processo Penal 1, Verbo, 308 - tem a posição de colaborador do Ministério Público (artigo 69º) e pode entrar no processo em qualquer altura (sem prejuízo dos momentos próprios fixados legalmente no caso do procedimento depender da acusação particular - artigo 68, n° 2) aceitando-o no estado em que se encontrar, desde que o requeira ao juiz (artigo 68°, n° 3):

a) Até 5 dias antes do início do debate instrutório ou da audiência de julgamento;
b) Nos casos do artigo 284° e da alínea b) do n° 1 do artigo 287°, no prazo estabelecido para a prática dos respetivos atos;
c) No prazo para interposição de recurso da sentença.

Acrescenta o n° 4 do artigo 68º que **o juiz**, depois de dar ao Ministério Público e ao arguido a possibilidade de se pronunciarem sobre o requerimento, decide por despacho, que é **logo** (sublinhados nossos) notificado àqueles.

Isto é, durante o decorrer do processo a presença do assistente é bem vinda aos autos, de tal modo que quando alguém manifesta a vontade de se constituir assistente, a resposta ao pedido deve ser célere, já que a sua presença enriquece, pelo exercício dos direitos e deveres inerentes, o próprio processo.

É também por isso que, no n° 5 do artigo 68° do Código de Processo Penal, se prevê até a possibilidade de a tramitação do incidente de constituição de assistente correr em separado, para o incidente não ficar refém de delongas processuais que atrasem a sua decisão.

Além disso, como se viu, qualquer que seja a fase em que seja formulado, durante o inquérito ou já na fase de julgamento, o requerimento de constituição de assistente é sempre apreciado por um juiz. Chegou a ser ponderada a possibilidade de deixar de caber ao juiz a decisão quanto à constituição de assistente, pelo menos na fase de inquérito, mas tal propósito veio a ser afastado
- (cfr declaração de voto de Teresa Beleza in Anexo 10, página 40 do Suplemento ao n° 53-1I, Série A do Diário da Assembleia da República de 23/05/1998, no âmbito do projeto de reforma do CPP) sendo absolutamente inequívoca a lei ao referir que a apreciação do pedido cabe a um juiz.

E a razão é simples: independentemente da razão histórica da atribuição ao juiz da competência para decidir sobre a constituição de assistente, a constituição de assistente num processo crime toca inevitavelmente a posição processual do arguido, pelo que o juiz deve continuar a ser a autoridade judiciária, com poderes de decisão em matérias fundamentais, para assegurar ao máximo as suas possibilidades reais de defesa - admitir ou recusar que alguém se constitua assistente num processo é certamente uma dessas decisões (cfr. Tolda Pinto in A Tramitação Processual Penal, página 124, 125).

Ora, assim sendo, e de acordo com a estrutura do processo penal, o juiz que deverá conhecer do pedido de constituição de assistente durante o inquérito é o juiz de instrução (art. 17° do Código de Processo Penal); na fase de julgamento, é o juiz do julgamento.

É este, digamos assim, o modelo abstrato estabelecido pela lei e é, seguindo-o, que a atuação processual se pode considerar perfeita.

Mas na tramitação processual nem sempre o modelo prescrito na lei é rigorosamente observado. Quando tal acontece, ocorre uma imperfeição com consequências jurídicas diferentes consoante a gravidade do vício.

De facto, nem todas as desconformidades com o modelo legal e abstratamente estabelecido, têm iguais consequências. Vejamo-lo rapidamente.

No nosso processo penal existem três tipos de desconformidades: as nulidades insanáveis (artigo 119° do Código de Processo Penal), as nulidades dependentes de arguição (artigo 120º) e as irregularidades (artigo 118°, n° 2).(Há ainda a figura da inexistência - a mais grave manifestação de invalidade - e a inadmissibilidade, - figura autónoma das demais e que se traduz na não aceitação de determinado ato na sequência processual).

Nos termos do artigo 118º, nºs 1 e 2 do Código de Processo Penal a inobservância do modelo legal só determina a nulidade do ato quando esta for expressamente cominada na lei; quando a lei não comina com nulidade, o ato desconforme, é, tão só irregular. Portanto às irregularidades chega-se por residualidade (artigo 118°, n° 2), sendo certo que o ato irregular produz os efeitos típicos do ato perfeito, enquanto não for declarada a irregularidade.

A irregularidade é, pois, uma invalidade menos grave, sanável também com mais facilidade. Poderá ser arguida pelos interessados (no próprio ato ou se a ele não tiveram assistido, nos três dias seguintes a contar no momento em que tenham sido notificados para qualquer termo no processo) e pode ser também reparada ou mandada reparar, oficiosamente, quando puder afetar o valor do ato praticado (artigo 123, n° 2 do CPP).

O despacho recorrido não classifica, expressamente, a desconformidade verificada pelo facto de o requerimento de constituição de assistente não ter sido apreciado ainda na fase de inquérito, e de não ter sido notificada a acusação por este deduzida contra os arguidos. Mas uma vez que tal omissão não cabe na previsão dos artigos 119° e 120º do Código de Processo Penal, parece incontroverso que se está perante uma irregularidade (artigo 118º, nº 2, do Código de Processo Penal).

Comecemos por apreciar a constituição de assistente.

Já atrás se viu que a admissão da constituição de assistente tem de caber a um juiz, seja ele de instrução ou de julgamento. Também já atrás se viu que o requerimento da constituição de assistente deverá ter uma resposta célere para que não fique, injustificadamente, de fora um sujeito processual essencial ao objetivo de alcançar a justiça da situação em apreço.

Assim sendo, e uma vez a lei (artigo 123°, no 2 do CPP) permite a reparação da omissão no momento em

que é verificada, o juiz do julgamento, no momento em que recebe os autos e profere o despacho do artigo 311º do Código de Processo Penal, constatando que não foi apreciado o pedido de constituição de assistente, não só pode, como deve, apreciá-lo.

Por que o pode, já o vimos (porque a lei o permite). E por que o deve? Porque o princípio da economia processual (deve procurar-se o máximo resultado processual, com o mínimo emprego de atividade; o máximo rendimento com o mínimo custo - cfr Manuel Andrade in Noções Elementares de Processo Civil, Coimbra Editora, 387) e o princípio de celeridade (o processo deverá chegar rapidamente à sua natural conclusão - ob cit, 388) o aconselham vivamente. E assim fazendo, não só é um juiz que toma a decisão de apreciação do requerimento e, nesse segmento, está observada a lei, como atribui celeridade à apreciação, o que também a lei exige.

Vejamos, agora, se a circunstância de não ter sido notificada a acusação deduzida pelo assistente ao abrigo do disposto no artigo 284º do Código de Processo Penal, é impeditiva do prosseguimento dos autos para a fase de julgamento.

Nos termos do artigo 284º do Código de Processo Penal, até 10 dias após a notificação do Ministério Público, o assistente pode também deduzir acusação pelos factos acusados pelo Ministério Público, por parte deles ou por outros que não importem alteração substancial daqueles.

A acusação do assistente pode limitar-se a mera adesão à acusação do Ministério Público e só são indicadas provas a produzir ou a requerer que não constem da acusação do Ministério Público.

O despacho recorrido considerou a acusação deduzida pelo assistente como “acusação particular”. Tal designação não é correta. A acusação particular (artigo 285º do Código de Processo Penal) é aquela que o assistente deduz no caso de crimes de natureza particular. Nos outros casos, isto é, quando estão em causa crimes públicos ou semi-públicos, o assistente pode efetivamente deduzir acusação, mas sem a responsabilidade e a importância que lhe são conferidas nos processos por crimes de natureza particular.

As diferenças são, de facto, significativas: enquanto na acusação do assistente a que respeita o artigo 284º do Código de Processo Penal, o Ministério Público nenhuma posição pode tomar sobre ela, na acusação particular, a que se reporta o artigo 285º, o Ministério Público pode, nos 5 dias posteriores à apresentação da acusação particular, acusar pelos mesmos factos, por parte deles ou por outros que não importem uma alteração substancial daqueles (artigo 285º, nº 4 do Código de Processo Penal).

Portanto, quando no despacho recorrido é dito que o Ministério Público não tomou posição quanto à referida “acusação particular”, tal deve-se ao facto de o tribunal a quo ter assim apelidado a acusação do assistente e ter entendido haver lugar à tramitação que consta do artigo 285º do Código de Processo Penal (que tem a epígrafe acusação particular), quando o não poderia fazer, dada a natureza do crime público em

causa.

Isto é, o despacho recorrido confunde a natureza da acusação deduzida pelo assistente, considerando que, quer se trate da prevista no artigo 284º do CPP, quer se trate da prevista no artigo 285º do CPP é sempre uma acusação particular, com idêntica tramitação. Não é assim. E não o sendo, é evidente que o Ministério Público não teria que tomar qualquer posição sobre a acusação deduzida pelo assistente, em complemento da sua.

O mesmo raciocínio valerá para o argumento da ausência da notificação aos arguidos da acusação deduzida pelo assistente e da impossibilidade com que, de acordo com o Tribunal a quo, eles se depararam de requerer a abertura de instrução.

Conforme decorre do artigo 287º do Código de Processo Penal a abertura de instrução pode ser requerida, no prazo de 20 dias a contar da notificação da acusação ou do arquivamento:

a) Pelo arguido relativamente a factos pelos quais o Ministério Público ou o assistente em caso de procedimento dependente de acusação particular, tiverem deduzido acusação; ou
b) Pelo assistente, se o procedimento não depender da acusação particular, relativamente a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação.

Isto é, a abertura de instrução pode ser usada para pôr em causa a acusação pública deduzida pelo Ministério Público ou a acusação particular deduzida pelo assistente, mas não as acusações subsequentes de adesão aos mesmos factos, ou a parte deles, ou deduzidas por outros que não importem alteração substancial dos iniciais.

Dito de outro modo, não tendo os arguidos requerido abertura de instrução relativamente à acusação do Ministério Público, já não o podem fazer relativamente à acusação que foi deduzida pelo assistente, nos termos do artigo 284º do Código de Processo Penal.

Resumindo numa linguagem simples: no caso de crimes públicos e semi-públicos, há uma acusação principal, do Ministério Público e pode haver uma acusação subsidiária do assistente e, no caso de crimes particulares, há uma acusação principal do assistente e pode haver uma acusação subsidiária do Ministério Público.

Mas só as acusações principais têm de ser notificadas na fase de inquérito e só em relação a elas é permitido que seja requerida a abertura de instrução.

No caso dos autos, o despacho recorrido conferiu à acusação do assistente, deduzida nos termos do artigo 284º, uma dimensão processual que não tem e que só teria se estivesse em causa uma acusação particular

(art. 285º do CPP) deduzida por um crime de natureza particular.

É certo que se percebe pelo teor da acusação particular que o assistente discorda da decisão de arquivamento que precedeu a acusação pública, mas a forma de reagir do assistente, processualmente admissível, seria requerer abertura de instrução e não deduzir uma acusação particular por outros factos e contra outros arguidos, uma vez que a lei não lhe dá essa possibilidade.

A decisão sobre quem vai e o que vai a julgamento foi tomada pelo Ministério Público na acusação pública e, como não foi requerida abertura de instrução, é a essa acusação do Ministério Público que deverá ser apreciada pelo juiz do julgamento, no momento em que profere o despacho a que alude o do artigo 311º do Código de Processo Penal. E é também esse o momento oportuno - art. 311 nº 2 b) do CPP- para ser tomada posição sobre a acusação deduzida pelo assistente, nos termos do artigo 284º do CPP, sendo que de todas as decisões serão notificados também os arguidos.

A devolução dos autos à fase de inquérito constitui, portanto, um ato inútil que a lei proíbe (artigo 130º do Código de Processo Civil ex vi artigo 4º do Código de Processo Penal, pelo que a decisão tomada não pode ser mantida.

O recurso obtém, pois, total provimento.
*

III. DECISÃO

Em face do exposto decide-se revogar o despacho recorrido e determinar que seja substituído por outro que aprecie a requerida constituição de assistente e que dê cumprimento ao artigo 311º do Código de Processo Penal.
Sem custas.

Notifique.

Guimarães, 27.05.2019

Maria Teresa Coimbra
Cândida Martinho

Fonte: http://www.dgsi.pt