

**Tribunal da Relação de Coimbra**  
**Processo nº 839/13.7TAGRD-A.C1**

**Relator:** VASQUES OSÓRIO

**Sessão:** 18 Novembro 2015

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** RECURSO CRIMINAL

**Decisão:** REVOGADA

**ASSISTENTE EM PROCESSO PENAL**

**PESSOA NÃO OFENDIDA**

## Sumário

I - O princípio geral estabelecido é o de que pode constituir-se assistente o ofendido, entendido como titular do interesse que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, desde que maior de 16 anos (art. 68.º, n.º 1, a) do C. Processo Penal). Podemos ainda incluir neste princípio geral, as situações semelhantes previstas b), c) e d) do n.º 1 do art. 68.º do CPP.

II - Adoptando depois um conceito lato de ofendido, a lei prevê outras duas situações. Assim, confere legitimidade para se constituírem assistentes às pessoas e entidades a quem normas especiais atribuem essa faculdade (corpo do n.º 1 do art. 68.º do CPP). E, finalmente, atribui legitimidade para se constituir assistente a qualquer pessoa quando o procedimento criminal tenha por objecto crimes contra a paz e a humanidade, tráfico de influência, favorecimento pessoal praticado por funcionário, denegação de justiça, prevaricação, corrupção, peculato, participação económica em negócio, abuso de poder e de fraude na obtenção ou desvio de subsídio ou subvenção (art. 68.º, n.º 1, e) do CPP).

III - Dando por assente que um agente de execução, estando em investigação factos típicos por si, eventualmente, praticados, deve ser considerado funcionário (cfr. art. 386.º, n.º 1, d) do CP), tais factos, quando envolvam, além do mais, a apropriação ilegítima de dinheiro público ou particular que lhe tenha sido entregue ou esteja na sua posse em razão das suas funções, preenchem o tipo do crime de peculato, previsto no art. 375.º do CP.

IV - A constituição como assistente da Câmara dos Solicitadores não poderia fundar-se no corpo do n.º 1 do art. 68.º do CPP, conjugado com o art. 6.º do respectivo Estatuto.

V - Resta, a 'acção popular penal' prevista na alínea e), do n.º 1 do art. 68.º do

CPP, uma vez que o crime em investigação integra o catálogo nela prevista. Esta norma radica de uma longa tradição do processo penal pátrio que, tendo implícita a ideia de que nestes crimes qualquer cidadão é particular e imediatamente ofendido pela infracção (cfr. Figueiredo Dias, Direito Processual Penal, 1ª Edição, 1974, Reimpressão, Coimbra Editora, 2004, pág. 514), se mostra justificada pelo interesse comunitário na sua detecção e perseguição.

VI - Em síntese conclusiva, o art. 68.º, n.º 1, e) do CPP atribui legitimidade à recorrente, atento o crime em investigação nos autos, para se constituir assistente.

## **Texto Integral**

### **Acordam, em conferência, na 4ª Secção do Tribunal da Relação de Coimbra**

#### **I. RELATÓRIO**

No inquérito nº 839/13.7TAGRD, que corre termos no Departamento de Investigação e Acção Penal, 1ª Secção, junto do Tribunal Judicial da Comarca da Guarda, em que é arguido **A...**, com os demais sinais nos autos, a Câmara dos Solicitadores requereu a sua constituição como assistente.

Por despacho do Mmo. Juiz de instrução de 23 de Abril de 2015, foi indeferida tal pretensão.

\*

Inconformada com a decisão, recorreu a Câmara do Solicitadores, formulando no termo da motivação as seguintes *conclusões*:

A. A fundamentação do presente recurso assenta em dois erros do douto despacho que indeferiu a constituição como assistente da Câmara dos Solicitadores:

a. Erro quanto às normas de processo penal existentes;

b. Erro das normas de direito penal substantivo existentes.

B. Erro quanto às normas de processo penal existentes, porquanto tal despacho não respeita o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 68.º do CPP.

C. Deve ainda entender-se, face à qualidade do arguido, uma vez que nestes autos está em causa a investigação de atos praticados enquanto agente de execução, que o arguido deve ser considerado como funcionário, para os efeitos do disposto no artigo 386.º do Código Penal.

D. Devendo o arguido ser considerado funcionário, deve considerar-se que estará em causa, nos presentes autos, a investigação de um crime de peculato, ao abrigo do artigo 375.º do CP.

E. Através da criminalização do peculato, o artigo 375.º do CP quis proteger e tutelar a probidade e fidelidade dos funcionários, para se garantir o bom andamento e a imparcialidade da administração

F. A Câmara dos Solicitadores, ao pretender constituir-se como assistente, está também a defender os seus interesses estatutariamente previstos, uma vez que, através da atuação da agente de execução arguido nos presentes atos, está também em causa a necessidade de tutela direta e imediata dos interesses da classe, designadamente os referidos nas alíneas e), f) e g) do artigo 4.º do Estatuto da Câmara dos Solicitadores.

G. Assim, deve entender-se que não existe fundamento para que, face ao disposto nas alíneas e), f) e g) do artigo 4.º do ECS, a constituição como assistente da Câmara dos Solicitadores não seja aceite face ao disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 68.º do CPP, uma vez que são os interesses previstos nas alíneas e a g) do artigo 4.º do ECS que o artigo 375.º do CP quis proteger.

H. No que respeita à prática de crimes de peculato por parte dos agentes de execução, a Câmara dos Solicitadores é simultaneamente ofendida (com supra exposto, no que respeita ao artigo 68º n.º 1 al. a) CPP), e é também representante de interesses que publicamente pode e deve tutelar (68º n.º 1 al. e) CPP), pelo que poderá, e deverá, ser Assistente.

I. Devendo estar em investigação a prática de um crime de peculato, então deve a Câmara dos Solicitadores ser autorizada a constituir-se como assistente,...

J. não só porque é ofendida, nos termos e para os efeitos do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 68.º do CPP, mas também porque é representante de interesses que publicamente pode e deve tutelar (68º n.º 1 al. e) CPP),

K. Assim, e em conclusão, a Câmara dos Solicitadores poderá, e deverá, ser Assistente.

Nestes termos, e nos mais de Direito que V.Exas., Venerando Senhores Juízes Desembargadores do Tribunal da Relação de Lisboa, mui doutamente suprirão, se requer dado provimento ao presente recurso, revogando-se o despacho recorrido e substituindo-o por outro que admita a constituição do recorrente como assistente, com todas as legais consequências daí decorrentes.

Desse modo farão V.Exas. a devida Justiça!

\*

Respondeu ao recurso a Digna Magistrada do Ministério Público alegando que, porque nos termos do disposto no art. 68º, nº 1, e) do C. Processo Penal, qualquer pessoa pode requerer a sua constituição como assistente quanto ao cometimento de crime de peculato, e tendo o processo, ainda em fase embrionária, por objecto, a prática de tal crime, deve a recorrente ser admitida como assistente, e concluiu pela procedência do recurso.

\*

Na vista a que se refere o art. 416º, nº 1 do C. Processo Penal, a Exma. Procuradora-Geral Adjunta emitiu parecer, considerando não assistir razão à recorrente, por não ser *ofendida*, dado não ser a titular do interesse que constitui o objecto imediato do crime de peculato, e concluiu pela improcedência do recurso.

\*

Foi cumprido o art. 417º, nº 2 do C. Processo Penal.

\*

Colhidos os vistos e realizada a conferência, cumpre decidir.

\*

\*

## **II. FUNDAMENTAÇÃO**

Dispõe o art. 412º, nº 1 do C. Processo Penal que, *a motivação enuncia especificamente os fundamentos do recurso e termina pela formulação de conclusões, deduzidas por artigos, em que o recorrente resume as razões do pedido. As conclusões constituem pois, o limite do objecto do recurso, delas se devendo extrair as questões a decidir em cada caso.*

Assim, atentas as conclusões formuladas pela recorrente, a questão a decidir, sem prejuízo das de conhecimento oficioso, é a de saber se a Câmara dos Solicitantes tem legitimidade para se constituir assistente em procedimento por crime de peculato que tem como arguido um agente de execução.

\*

A) Para a resolução desta questão importa ter presente o teor do despacho recorrido, que é o seguinte:

“ (...).

Folhas 58 a 59:

Veio a Câmara dos Solicitadores (participante nos presentes autos), requerer a sua constituição como assistente, referindo que se encontra isenta do pagamento da taxa de justiça, ao abrigo, no mais, do artigo 6.º do Estatuto da Câmara dos Solicitadores.

O Ministério Público declarou nada ter a opor.

Cumpre apreciar e decidir:

Estipula o artigo 6.º do Estatuto da Câmara dos Solicitadores que "*Para a*

*defesa dos seus membros, no âmbito do exercício da profissão ou do desempenho de cargos nos seus órgãos, pode a Câmara constituir-se assistente ou assegurar o seu patrocínio".*

Por seu lado, estipula o artigo 68.º, n.º 1, alínea a), do CPP que: "*Podem constituir-se assistentes no processo penal, além das pessoas e entidades a quem leis especiais conferirem esse direito: a) Os ofendidos, considerando-se como tais os titulares dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação...*"

Ora, nos presentes autos a Câmara dos Solicitadores é a participante de fatos praticados por um solicitador, no âmbito da sua atividade, sendo que os ofendidos poderão ser os exequentes e não a Câmara, uma vez que a mesma não está a atuar em defesa dos seus membros.

Nestes termos, por falta de fundamento legal, indefere-se a sua constituição como assistente.

Notifique.

Devolva os autos ao Ministério Público.

(...)"

B) Dos autos, e com relevo para a questão, colhem-se ainda os seguintes elementos:

- Em 8 de Outubro de 2013 deu entrada nos Serviços do Ministério Público junto do Tribunal Judicial da comarca da Guarda uma participação efectuada pela Comissão para a Eficácia das Execuções [órgão independente da Câmara dos Solicitadores, responsável, além do mais, e nos termos do art. 69º-B do respectivo Estatuto, em matéria de disciplina dos agentes de execução], contra o agente de execução A... , com escritório na Guarda;

- Nessa participação é atribuída ao referido agente de execução a movimentação irregular de várias contas-clientes por si tituladas, designadamente, a insuficiência do respectivo saldo - € 30.315,95 - para satisfazer a entrega de resultados devida aos exequentes dos processos nº 21/08.5TBGVA [€51.767,25], nº 128/08.9TBALD [€ 612,55] e nº 65/05.9TBSBG-D [€ 115.132,02] no total de € 167.511,82;

- Recebida a participação, foi determinado o seu registo, distribuição e autuação como *inquérito - peculato*.

\*

1. Como é sabido, o conceito de *ofendido* recepcionado no C. Penal não é o conceito lato que vigora no direito civil, mas um conceito estrito segundo o qual, tem aquela qualidade *o titular dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação* (art. 113º, nº 1 do C. Penal). E é deste conceito estrito de *ofendido* que a lei parte para definir o conjunto de pessoas a quem confere legitimidade para intervir como *assistente* no processo penal.

O art. 69º, nº 1 do C. Processo Penal qualifica o *assistente* como um colaborador do Ministério Público, a cuja actividade está, em regra, subordinada a sua intervenção no processo. Esta colaboração não significa, como é bom de ver, uma necessária concertação de posições, mas a ideia de que a actuação do assistente contribui para que os interesses confiados ao Ministério Público sejam mais eficazmente realizados (cfr. Damião da Cunha, *Algumas Reflexões sobre o Estatuto do Assistente e seu Representante no Direito Processual Penal Português*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 5, 1995, pág. 153 e ss.).

O princípio geral estabelecido é o de que pode constituir-se assistente o *ofendido*, entendido como titular do interesse que a lei especialmente quis proteger com a incriminação, desde que maior de 16 anos (art. 68º, nº 1, a) do C. Processo Penal). Podemos ainda incluir neste princípio geral, as situações semelhantes previstas b), c) e d) do nº 1 do art. 68º do C. Processo Penal. Adoptando depois um conceito lato de ofendido, a lei prevê outras duas situações. Assim, confere legitimidade para se constituírem assistentes, às pessoas e entidades a quem normas especiais atribuam essa faculdade (corpo do nº 1 do art. 68º do C. Processo Penal). E, finalmente, atribui legitimidade para se constituir assistente a qualquer pessoa quando o procedimento criminal tenha por objecto crimes contra a paz e a humanidade, tráfico de influência, favorecimento pessoal praticado por funcionário, denegação de justiça, prevaricação, corrupção, peculato, participação económica em negócio, abuso de poder e de fraude na obtenção ou desvio de subsídio ou subvenção (art. 68º, nº 1, e) do C. Processo Penal).

Posto isto.

2. Dispõe o art. 6º do Estatuto da Câmara dos Solicitadores [aprovado pelo Dec. Lei nº 88/2003, de 26 de Abril, com as alterações do Dec. Lei nº 226/2008, de 20 de Novembro], com a epígrafe «*Constituição como assistente e patrocínio*» que, *para defesa dos seus membros, no âmbito do exercício da profissão ou do desempenho de cargos nos seus órgãos, pode a Câmara constituir-se assistente ou assegurar o seu patrocínio.*

O Mmo Juiz *a quo* interpretou esta norma no sentido de que, sendo a Câmara a participante nos auto de factos praticados por um solicitador, não está a actuar em defesa dos seus membros. Já numa outra perspectiva, afirmou não ser a Câmara a ofendida de tais actos, qualidade que apenas poderão ter os exequentes. E fundado nestes dois argumentos, entendeu carecer de fundamento legal a pretensão da recorrente.

2.1. Dando por assente que um agente de execução, estando em investigação factos típicos por si, eventualmente, praticados, deve ser considerado *funcionário* (cfr. art. 386º, nº 1, d) do C. Penal), tais factos, quando envolvam, além do mais, a apropriação ilegítima de dinheiro público ou particular que lhe tenha sido entregue ou esteja na sua posse em razão das suas funções, preenchem o tipo do crime de *peculato*, previsto no art. 375º do C. Penal. O *peculato*, sendo um crime de funcionário, tutela bens jurídicos patrimoniais, *v.g.*, a propriedade, e bens jurídicos imanentes da Administração Pública, *v.g.*, probidade e fidelidade dos funcionários como garantia da intangibilidade da legalidade material da administração pública (cfr. Conceição Ferreira da Cunha, Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo III, Coimbra Editora, 2001, pág. 688). Pois bem.

Partindo do conceito estrito de *ofendido* que *supra* se deixou definido, podemos dizer que a recorrente não tem a qualidade de ofendida, para o ilícito em investigação nos autos, na medida em que não é a Administração Pública e também não é, *in casu*, a titular do direito de propriedade sobre os valores indiciariamente apropriados.

Assim, a sua constituição como assistente não poderia fundar-se na alínea a), do nº 1, do art. 68º do C. Processo Penal.

2.2. A norma do art. 6º do Estatuto da Câmara dos Solicitadores atribui especialmente à Câmara dos Solicitadores a faculdade de se constituir assistente, mas para a defesa dos seus membros, no âmbito do exercício da profissão ou no âmbito do desempenho de cargos nos seus órgãos.

É de excluir liminarmente esta segunda situação - a defesa de membro da Câmara no âmbito do desempenho de cargos nos seus órgãos - na medida em que a situação em investigação nos autos nada tem a ver com o desempenho de cargos sociais.

No que concerne à primeira situação - a defesa de membro da Câmara no âmbito do no âmbito do exercício da profissão - sendo o arguido membro da Câmara e tendo os actos por si praticados tido lugar no exercício da actividade de agente de execução, não se pode dizer que a Câmara, ao requerer a sua admissão como assistente, vise defender um seu membro, precisamente pois que o arguido, embora seu membro, será também e sempre o visado na acusação que, eventualmente, venha a ser deduzida pelo Ministério Público, de quem o assistente é, como vimos, colaborador.

Assim, a constituição como assistente da Câmara dos Solicitadores, não poderia fundar-se no corpo do nº 1 do art. 68º do C. Processo Penal, conjugado

com o art. 6º do respectivo Estatuto [note-se, aliás, que a Lei nº 154/2015, de 14 de Setembro, entrada em vigor, nos termos do seu art. 6º, nº 1, em 14 de Outubro seguinte, aprovou o Estatuto da Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução, não prevê norma idêntica].

2.3. Resta portanto, a '*acção popular penal*' prevista na alínea e), do nº 1 do art. 68º do C. Processo Penal, uma vez que o crime em investigação integra o catálogo nela prevista. Esta norma radica de uma longa tradição do processo penal pátrio que, tendo implícita a ideia de que nestes crimes *qualquer cidadão é particular e imediatamente ofendido pela infracção* (cfr. Figueiredo Dias, Direito Processual Penal, 1ª Edição, 1974, Reimpressão, Coimbra Editora, 2004, pág. 514), se mostra justificada pelo interesse comunitário na sua detecção e perseguição.

Vejam os.

Competindo à Câmara dos Solicitadores, agora, Ordem dos Solicitadores e dos Agentes de Execução, além do mais, defender os direitos e interesses dos seus membros (art. 4º, e) do Estatuto da Câmara e art. 3º, nº 2, i) do Estatuto da Ordem) e contribuir para o progresso da actividade profissional e para o cumprimento das regras éticas e de deontologia profissional (art. 3º, nº 1 do Estatuto da Ordem), demonstrado está o *interesse em agir* da recorrente ao requerer a sua constituição como assistente que, nessa medida, nada tem de processualmente abusiva, e certamente que não causará perturbação do processo. Por outro lado, a atribuição desta qualidade processual à recorrente também não irá afectar e muito menos, impedir, a intervenção, com essa mesma qualidade, do ofendido ou dos ofendidos do indiciado crime de peculato.

Em síntese conclusiva, o art. 68º, nº 1, e) do C. Processo Penal - norma não considerada no despacho recorrido - atribui legitimidade à recorrente, atento o crime em investigação nos autos, para se constituir assistente.

Não pode assim, manter-se a decisão impugnada.

\*

\*

### **III. DECISÃO**

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os juízes do Tribunal da Relação em conceder provimento ao recurso e, em consequência, revogam o despacho recorrido e determinam a sua substituição por outro que, verificados que sejam os demais pressupostos legais, admita a recorrente a intervir nos autos como assistente.

\*

Recurso sem tributação. atenta a sua procedência.

\*

Coimbra, 18 de Novembro de 2015

*(Heitor Vasques Osório - relator)*

*(Fernando Chaves - adjunto)*