

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 328/18.3T9AVV-A.G1

Relator: MÁRIO SILVA

Sessão: 25 Janeiro 2021

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: TOTALMENTE IMPROCEDENTE

RAI

ASSISTÊNCIA

OMISSÃO DE FACTOS

REJEIÇÃO

Sumário

1- Perante o arquivamento do inquérito, o assistente, no RAI, tem que deduzir uma verdadeira acusação, na qual impute ao arguido todos os factos integradores dos elementos típicos do crime por que pretende a sua pronúncia, assim delimitando o objeto do processo em respeito pela estrutura acusatória do processo penal.

2- O Tribunal de Instrução Criminal não pode substituir-se ao assistente - designadamente por recurso a elementos existentes nos autos - para suprir as omissões do RAI, sob pena de nulidade da decisão de pronúncia, por alteração substancial dos factos descritos no RAI (violando as garantias de defesa do arguido).

Texto Integral

Acordam, em conferência, os Juízes na Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães:

I - Relatório

1. No processo de instrução com o nº 328/18.3T9AVV, a correr termos no Tribunal Judicial da Comarca de Viana do Castelo - Juízo de Instrução Criminal de Viana do Castelo, foi proferido despacho de rejeição, datado de 03/09/2020, do requerimento de abertura de instrução, do seguinte teor (*transcrição*):

“Em conformidade com todo o exposto e ao abrigo das normas legais supra citadas,

O TRIBUNAL DECIDE:

REJEITAR O REQUERIMENTO DE ABERTURA DE INSTRUÇÃO formulado pelo assistente J. C., por falta de objeto legal suficiente (factos) do requerimento e, pois, por inadmissibilidade legal.

Notifique.

Oportunamente remetam-se os autos aos serviços do Ministério Público.”

*

2 - Não se conformando com a decisão, o assistente J. C. interpôs recurso da mesma, oferecendo (*deduzidas por alíneas e não por artigos, como constitui exigência legal - art. 412º, nº 1, do CPP*) as seguintes conclusões (*transcrição (transcrição)*):

“a) O presente recurso tem por base, o Douto Despacho que indeferiu o Requerimento de Abertura de Instrução, que sustenta que o mesmo não é legalmente admissível, com a fundamentação de que existe «falta de objecto criminal suficiente imputado ao arguido».

b) Desde logo porque «o assistente não alega os necessários factos objectivos e/ou subjectivos-susceptíveis de integrar o mencionado tipo legal”, ao não especificar as datas e locais em que o crime terá ocorrido e

c) porque a decisão instrutória seria nula pois poderia pronunciar o arguido por factos que constituem uma alteração substancial dos factos descritos no requerimento de abertura de instrução

d) Salvo o devido respeito, que é muito, não pode o assistente conformar-se com esta decisão, pois entende que a mesma não fez a melhor interpretação e aplicação do Direito relativamente aos factos em causa, não tendo, consequentemente, com todo o respeito, feito inteira Justiça.

e) No que concerne aos factos objectivos do crime, no requerimento de instrução no seu ponto 40 alínea d), conjugado com a análise dos documentos aí mencionados, tal como no despacho de arquivamento, resulta evidente a data em que o crime foi cometido, por quem, bem como o local, parecendo com todo o respeito não assistir inteira razão ao Tribunal.

f) A aplicação ao requerimento de abertura de instrução, quando apresentado pelo assistente, das alíneas b) e c), do nº3, do artigoº 283º do Código do Processo Penal, tem que ser devidamente adaptada e não pode ser interpretada como se, naquele seu requerimento, o assistente tenha que fazer tábua rasa de tudo quanto já foi trazido aos autos de inquérito e deles conste.

g) Do requerimento de abertura de instrução, conjugado com o despacho de arquivamento resulta perfeitamente identificado: a) quem é o arguido; b) qual

o crime cuja prática o assistente lhe imputa e quais os factos que os consubstanciam c) quais as motivos de discordância do assistente relativamente ao despacho de arquivamento; d) as provas complementares que o assistente entende serem úteis e que diligências complementares de prova o assistente reputa importantes para o descoberto da verdade; h) Quanto à falta de factualidade necessária por referência ao elemento cognitivo e volitivo do dolo, no que se refere a uma vontade e uma consciência de estar a agir em violação da lei penal, também parece resultar claro do ponto 4º alíneas h) e dos pontos 8º, 9º 11º, 12º e 13º, do requerimento de abertura de instrução, não ser inteiramente correcto, porque da conjugação dos referidos pontos, está demonstrado a factualidade necessária por referência ao elemento cognitivo e volitivo do dolo e que parece ser suficiente para se concluir pela existência de imputação de dolo a nível penal, ou seja a imputação do crime de abuso de confiança nos termos do artigo do 205º, nº 4, alínea b) do Código Penal.

i) A lei estabelece, no artigo 287.º, n.º2 do Código Processo Penal, que o requerimento para abertura da instrução não está sujeito a formalidades especiais, mas deve conter, em súmula, as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, bem como sempre que disso for o caso, a indicação dos actos de instrução que o requerente pretende que o juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no inquérito e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar, sendo ainda aplicável no requerimento do assistente o disposto nas alíneas b) e e) do n.º 3 do artigo. 283.º do Código do Processo Penal, elementos, todos eles presentes no requerimento de abertura e instrução. j) Sendo certo, que o requerimento para abertura da instrução só pode ser rejeitado por extemporâneo, por incompetência do juiz ou por inadmissibilidade legal da instrução, conforme giza o n.º 3 do artigo 287.º do Código do Processo Penal, situações que com todo o respeito não parecem estar em causa.

k) finalmente, não pode proceder como justificação para a prolação do despacho de rejeição liminar do requerimento de abertura de instrução o argumento de que, «a decisão é nula na parte em que pronunciar qualquer arguido por factos que constituem uma alteração substancial dos descritos no requerimento de abertura de instrução”., com todo o respeito, não nos parece ser assim, primeiro porque no entendimento do assistente, da análise do mencionado (nomeadamente os documentos) no requerimento de abertura de instrução, conjugado com o despacho de arquivamento resulta perfeitamente identificado, desde logo a data em que o crime foi cometido, bem como o local, parecendo com todo o respeito não assistir assim, inteira razão ao Tribunal

- l) Em fase anterior à instrução, e tendo sido proferido despacho de arquivamento, não faz sentido falar em alteração (substancial ou não) de factos, atendendo à circunstância de não existirem factos que possam ser alterados (substancialmente ou não), uma vez que a alteração deve ser aferida relativamente aos factos descritos na acusação, no requerimento para a abertura de instrução ou na pronúncia e respectivo tratamento jurídico.
- m) No presente caso (despacho de arquivamento de inquérito), ainda que se colocasse a questão da alteração substancial dos factos — o que não faz sentido — o requerimento de abertura de instrução do assistente não implicaria alteração substancial dos factos, pois tais factos dizem respeito ao mesmo crime (e, conseqüentemente, às mesmas sanções aplicáveis) que já eram imputados ao arguido durante a fase de inquérito.
- n) Pelo que a existir, a consequência nunca seria a rejeição liminar do requerimento de abertura de instrução, mas uma solução mais aproximada da solução prevista no artigo 303 n.º 3 do Código do Processo Penal, possivelmente, a abertura de inquérito quanto aos novos factos.
- o) Entendendo-se com todo o respeito, que não procedendo nenhum dos argumentos invocados no despacho de rejeição liminar, e sendo o mesmo lesivo dos interesses do assistente protegidos pelo ordenamento processual penal, deve o despacho recorrido ser anulado e, em consequência, ser decretada a abertura da instrução.

Nestes termos e nos mais de direito aplicáveis e invocando ainda o douto suprimento, deve ser dado provimento ao presente recurso e, em consequência, ser o douto despacho recorrido revogado, com todos os efeitos legais e o requerimento de abertura de instrução apresentado pelo assistente, aceite, como é de direito e de JUSTIÇA!”

3 - O Digno Procurador da República na primeira instância respondeu ao recurso, limitando-se a afirmar o acerto da decisão proferida e que o recurso não merece provimento.

4 - A arguida, M.L., apresentou resposta ao recurso, concluindo que deve ser julgado improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

5 - Nesta instância, o Exmo. Sr. Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer circunstanciado no sentido da improcedência do recurso.

6 - No âmbito do disposto no artigo 417º, nº 2, do Código de Processo Penal, não foi apresentada qualquer resposta.

7 - Colhidos os vistos, o processo foi presente à conferência, por o recurso dever ser aí julgado de harmonia com o preceituado no artigo 419º, nº 3, al. b), do Código de Processo Penal.

* * *

II - Fundamentação

1 - O objeto do recurso define-se pelas conclusões que o recorrente extraiu da respetiva motivação - *artº 412º, n1, do Código de Processo Penal e jurisprudência fixada pelo acórdão do Plenário da Secção Criminal do STJ nº 7/95, de 19/10, publicado no DR de 28/12/1995, série I-A -, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, como sejam as cominadas com a nulidade de sentença, com vícios da decisão e com nulidades não sanadas - artigos 379º e 410º, nºs 2 e 3, do Código de Processo Penal* (cfr. Acórdãos do STJ de 25/06/98, in BMJ nº 478, pág. 242; de 03/02/99, in BMJ nº 484, pág. 271; Germano Marques da Silva, “Curso de Processo Penal”, vol. III, págs. 320 e ss; Simas Santos/Leal Henriques, “Recursos em Processo Penal”, Rei dos Livros, 3ª edição, pág. 48).

2 - A única questão a apreciar é o acerto da decisão de rejeição do RAI por inadmissibilidade legal, face à falta de objecto criminal suficiente (não alegação dos factos integrantes do tipo legal).

*

3 - Fundamentação constante do despacho recorrido (*transcrição*):

“O tribunal é o competente — cfr. o art.º 19.º do Código de Processo Penal.

*

O requerente tem a qualidade de assistente nos autos, conforme teor do despacho proferido a fls. 103, pelo que tem legitimidade para requerer a Instrução — cfr. o art.º 287.º, n.º 1, al. b), do Código de Processo Penal.

*

O requerente encontra-se dispensado de proceder ao pagamento da taxa de justiça devida, em face do benefício de apoio judiciário que lhe foi concedido— cfr. o artº 8.º, n.º 2, do Regulamento das Custas Processuais e fls. 25 e 26.

*

O requerimento formulado é tempestivo — cfr. o artº 287.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, a data das notificações efetuadas a fls. 368, 369 e 378 e a data do registo postal de fls. 380.

*

No tocante à questão da inadmissibilidade legal:

Compulsada que é a matéria de facto que o assistente requerente sustenta, afigura-se- nos que o requerimento apresentado não é legalmente admissível. Efetivamente, no seu requerimento de abertura de Instrução pugna o assistente pela prolação de despacho que pronuncie a arguida pela prática do

crime de abuso de confiança agravado, previsto e punido pelo artigo 205.º, n.º 4, al. b), do Código Penal.

Ponderando o teor do requerimento efetuado e a factualidade nele vertido, que tivemos o cuidado de supra transcrever, afigura-se-nos que o assistente não alega os necessários factos — objetivos e/ou subjetivos — suscetíveis de integrar o mencionado tipo legal.

Efetivamente, o assistente alega que a arguida se apropriou do valor de € 25.000,00 que se encontrava numa conta bancária e do valor de € 10.437,82 que se encontrava noutra, mas, desde logo, não especifica as datas em que tal ocorreu, pelo que ficamos sem saber o momento da alegada prática dos factos (bem como do local, que, igualmente, não indica), não competindo ao tribunal sanar as omissões do assistente requerente para preencher as respetivas lacunas; depois, no que se refere aos factos integrantes do elemento subjetivo do tipo legal, designadamente do dolo, afigura-se-nos que, igualmente, não alega, não imputa a factualidade necessária por referência aos elementos cognitivo e volitivo do dolo, no que se refere a uma vontade e uma consciência de estar a agir em violação da lei penal - cfr. o artigo 14.º, do Código Penal; na verdade, alegando no artigo 11.º do requerimento de abertura de Instrução que a arguida “bem sabia que os montantes (...) pertenciam exclusivamente ao (...) assistente” e depois no artigo 12.º que a arguida “(...) tinha obrigação de saber (...)”, é manifestamente insuficiente para se concluir pela necessária imputação do dolo ao nível penal.

Por último, saliente-se que o assistente qualifica o crime como sendo agravado, nos termos do artigo 205.º, n.º 4, al. b), do Código Penal, por referência à circunstância de o valor apropriado ser consideravelmente elevado, o que nos remete para o artigo 202.º, al. b), do Código Penal, que nos diz que se considera valor consideravelmente elevado aquele que exceder 200 UCs à data dos factos, sendo que o assistente não indica, conforme vimos, qual a data dos factos.

Ora, nos termos do disposto no art.º 309.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, a decisão instrutória é nula na parte em que pronunciar qualquer arguido por factos que constituam uma alteração substancial dos descritos no requerimento de abertura de instrução, prevendo o art.º 303.º do mesmo Código as consequências da alteração não substancial e substancial dos factos descritos no requerimento de abertura de instrução constatada no decurso desta.

A este requerimento aplica-se, nos termos preceituados pelo n.º 2 do art.º 287.º, do Código de Processo Penal, o previsto no n.º 3, al. b) e c) do mesmo normativo.

Impõe-se, assim, ao assistente requerente da abertura de Instrução

(obviamente em caso de arquivamento, como sucede no caso dos autos) um especial cuidado na seleção dos factos pelos quais pretendem ver, in casu, a arguida pronunciada, especificamente, tendo em vista a verificação dos elementos objetivos e subjetivos do crime por si sustentado.

Ao assistente requerente impunha-se proceder a uma imputação de factos — qual verdadeira acusação — à arguida, o que não fez, não podendo o tribunal substituir-se àquele requerente da abertura de Instrução nessa tarefa, não competindo ao tribunal compulsar os autos e os elementos que dele constam para se substituir ao assistente e descrever e imputar os factos, designadamente os supra enunciados, à arguida, sob pena de nulidade da decisão instrutória que pronuncie a arguida, conforme supra exposto - cfr. a este propósito o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 14-04-1995, CJ, XX, II, 280.

Face a estas deficiências, impõe-se a rejeição do requerimento de abertura de instrução, por inadmissibilidade do mesmo (falta de objeto criminal suficiente imputado ao arguido), não havendo lugar a qualquer convite ao aperfeiçoamento, conforme, de resto, jurisprudência quer do Tribunal Constitucional (cfr. o Acórdão n.º 27/2001 — processo n.º 189/2000, D.R. — II Série de 23-03-2001, págs. 5265 e seguintes), quer das Relações — cfr. os Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 08-10-2002, 27-05-2003 e 15-12-2004, in www.dgsi.pt/jtrl, e os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 14-01-2004, 21-01-2004, 24-03-2004, 31-03-2004, 05-01-2005 e 12-01-2005, estes in www.dgsi.pt/jtrp e, de forma bem conclusiva, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 7/2005, publicado no D.R. ° I Série A, de 04-11-2005, páginas 6340 e seguintes.

Efetivamente, o convite ao aperfeiçoamento encontra-se previsto para o processo civil, processo de partes e interesses privados, enquanto no processo criminal nos movemos no domínio do interesse público, alicerçado numa estrutura acusatória (cfr. o n.º 5 do artº 32.º da Constituição da República Portuguesa), a qual resultaria totalmente subvertida caso se admitisse esse convite ao aperfeiçoamento, ao que acresceria uma dilação (e, logo, também aqui, subversão) do prazo para requerer a abertura de instrução.

Com este fundamento, impõe-se, pois, a rejeição do requerimento de abertura de Instrução formulado pela assistente, conforme, de resto, jurisprudência bastante consensual nesta matéria, designadamente e para além da supra citada, especificamente ao nível dos factos do elemento subjetivo (dolo), a título meramente exemplificativo, a seguinte, nos respetivos sítios:

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 02-11-2015: 'O requerimento de abertura de instrução deve configurar, equivaler in totum a

um despacho acusatório, com a descrição, narração factual bem apontada e delimitada e, bem assim, deve conter o elemento subjetivo da infracção, não sendo admissível em qualquer um dos elementos constitutivos a ideia de subentendimento”;

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 15-05-2019: “IV — Além da descrição dos elementos objetivos do tipo, tem de descrever os elementos em que se analisa o dolo, ou seja: o conhecimento (ou representação ou, ainda, consciência em sentido psicológico) de todas as circunstâncias do facto, de todos os elementos descritivos e normativos do tipo objetivo de ilícito; e a vontade de realização do tipo objetivo, isto é, a intenção de realizar o facto, se se tratar de dolo direto, a previsão do resultado danoso como consequência necessária da sua conduta (tratando-se de dolo necessário), ou, ainda, a previsão desse resultado como consequência possível da mesma conduta, conformando-se o agente com a realização do evento (dolo eventual)”.

*

Em conformidade com todo o exposto e ao abrigo das normas legais supra citadas,

O TRIBUNAL DECIDE:

REJEITAR O REQUERIMENTO DE ABERTURA DE INSTRUÇÃO formulado pelo assistente J. C., por falta de objeto legal suficiente (factos) do requerimento e, pois, por inadmissibilidade legal.

Notifique.

Oportunamente remetam-se os autos aos serviços do Ministério Público.”

*

III - Apreciação do recurso

O presente recurso vem interposto da decisão proferida pelo Mmo. JIC de rejeição, por inadmissibilidade legal, do requerimento de abertura de instrução apresentado pelo assistente, através do qual pugnava por que a arguida (M. L.) fosse pronunciada pela prática de um crime de abuso de confiança agravado, p. e p. pelo artigo 205º, nºs 1 e 4, al. b), do Código Penal.

O RAI apresentado pelo assistente contém os seguintes fundamentos (transcrição):

«1º - Os presentes autos foram arquivados, com a fundamentação de que “... encontramos-nos perante duas versões: a do denunciante e a da arguida, sendo que ambos se arrogam a titularidade das referidas quantias. Acresce que a demais prova carreada para os autos não têm a virtualidade de confirmar a versão do denunciante e infirmar a versão da arguida. “

2º - Salvo o devido respeito que é muito, discordamos de tal decisão.

3º - O assistente apresentou queixa contra a arguida, por entender que a mesma praticou o crime de Abuso de Confiança, previsto e punido no *artigo 205º nº 1 e 4 alínea b) do Código Penal*.

4º - No decurso do inquérito ficaram provados os seguintes factos:

a) Como consta dos documentos juntos aos autos, as contas PT20 e PT65, da Caixa ..., foram abertas pelo assistente, sendo ele o primeiro titular.

b) Consta igualmente dos autos, que quer o assistente quer a arguida também tinham contas das quais eram titulares, ou seja o assistente possuía contas, nas quais a arguida podia efectuar movimentos e a arguida possuía contas nas quais o assistente podia efectuar movimentos - (Doc. Banco de Portugal com data de emissão de 10-10-2018)

c) Resulta também dos autos que o casamento por ambos contraído, foi no regime imperativo da separação de bens, pois o assistente à data, já tinha 72 anos de idade - (Doc. Nº 1 Junto com a Queixa crime)

d) Ficou provado nos autos, que depois do levantamento efectuado pela arguida dos montantes em causa, 25.000,00 € da conta PT20, da Caixa ... e 10.437,82€ da conta PT65, da Caixa ..., ambas as contas foram encerradas pela arguida - (Doc. Nº 2 e 2 junto com a Queixa crime)

e) Também resulta dos autos, que após o assistente ter descoberto que a arguida tinha encerrado as contas, o mesmo ficou praticamente sem dinheiro depositado na Caixa ..., ou seja, ficou apenas com pouco mais de 2.000,00 € (dois mil euros) na conta PT00, da Caixa ... -(Doc junto aos autos em resposta a notificação com V/Ref. 43930077)

f) O assistente, como se comprova pelos documentos junto aos autos, teve uma vida inteira de trabalho nos Estaleiros de ... - (Doc. Junto aos autos em resposta a notificação com V/Ref. 44430436)

g) Segundo a testemunha, M.C., o assistente sempre foi uma pessoa muito responsável e poupada, pelo que teria poupanças de elevado valor.

h) O assistente nas suas declarações afirmou, que em momento algum deu autorização à arguida para levantar os montantes em causa e encerrar as contas, pelo facto do dinheiro ser apenas seu.

i) Em sentido oposto a arguida afirma que os montantes que levantou, eram dela, teriam sido os montantes recebidos por meio de partilhas *mortis causa* de um familiar.

j) As testemunhas da arguida nomeadamente a testemunha J. L., confirmou a versão da arguida.

5º - Os elementos do crime de Abuso de Confiança estão previstos no *artigo 205º do Código Penal no seu nº 1 consagra" ilegitimamente se apropriar de*

coisa móvel ou animal que lhe tenha sido entregue por título não translativo da propriedade é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

6º - Verificamos que da análise conjunta das provas, analisando os documentos junto aos autos, as declarações do assistente, o depoimento da testemunha M. C. e pelas regras da experiência comum, a versão apresentada pelo assistente, parece ter ficado demonstrada, ao contrário da versão da arguida, senão vejamos:

7º - A prova apresentada pela arguida, não é convincente, não é condizente com as regras da experiência comum, que praticamente todas as poupanças de uma vida efectuadas por parte assistente, que já tem mais de 90 anos, afinal não existiam

8º - Porque não é condizente com as regras da experiência comum que a arguida, que tem contas nas quais é titular, fosse depositar o dinheiro recebido de uma herança numa conta aberta pelo assistente, e não nas contas das quais é titular única, com a agravante de o regime de casamento de ambos ser o da separação de bens.

9º - Ora experiência comum diz-nos que a ser verdade o afirmado pela arguida e suas testemunhas, nomeadamente a testemunha J. L., que afirmou que as contas bancárias eram tratadas por ambos (assistente e arguida), deslocando-se ambos ao banco, então também seria expectável que o dinheiro fosse levantado pelos dois e a conta tivesse sido encerrada por ambos e não apenas pela arguida, até porque se tratava de praticamente todo o dinheiro que o assistente tinha em depósitos bancários.

10º - O artigo 205º do Código Penal no seu nº 1 consagra *“ilegitimamente se apropriar de coisa móvel ou animal que lhe tenha sido entregue por título não translativo da propriedade é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.”*

11º - Ora a arguida bem sabia, que os montantes levantados das contas PT20 e PT65, da Caixa ..., pertenciam exclusivamente ao seu cônjuge o assistente.

12º - Ao levantar todo o dinheiro das contas e ao encerrar as mesmas, fazendo uso da confiança que o seu cônjuge depositava nela, tinha a obrigação de saber que se estava a apropriar de algo que não lhe pertencia de todo e que com isso prejudicava o assistente.

13º - Tal só foi possível, pelo facto de o assistente ter uma idade avançada, (mais de 80 anos à data do levantamento e encerramento das contas) e confiar na arguida, que era quem o auxiliava nas questões bancárias.

14º - Portanto, no nosso entendimento, com todo o respeito, o alegado do Despacho de Arquivamento, *“ ... encontramos-nos perante duas versões: a do*

denunciante e a da arguida, sendo que ambos se arrogam a titularidade das referidas quantias. Acresce que a demais prova carreada para os autos não têm a virtualidade de confirmar a versão do denunciante e infirmar a versão da arguida.”, não corresponde à realidade dos factos apurados no decurso do inquérito.

15º - Destrate, não restam dúvidas que a arguida praticou o crime previsto e punido no *artigo 205º nº 1 e 4 alínea b) do Código Penal*.

16º - Ora,

A instrução visa, precisamente, a comprovação judicial de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito.

17º - Pelo que o Requerente pretende por isso, ver judicialmente esclarecidos e comprovados os pontos do arquivamento do inquérito, que concernem com a titularidade do dinheiro levantado, com vista a esclarecer os montantes que o requerente possuía depositados em todas as instituições bancárias no mês imediatamente anterior ao do seu casamento e se a arguida antes do matrimónio tinha poupanças e qual a sua origem.

18º - Nesse sentido, desejaria o Requerente, que fosse averiguado junto do Banco de Portugal, todos os depósitos bancários existentes em nome do requerente em Novembro de 1999.

19º - Fosse averiguado junto da Caixa ..., qual o valor existente nas contas20 e PT65, da Caixa ..., em Novembro de 1999.

20º - Que fosse averiguado junto do Banco de Portugal, quais os montantes existentes em contas bancárias da arguida, em Novembro de 1999 e à data do Divórcio.

21º - Que fosse requerida oficiosamente a junção aos autos da partilha a que a arguida e suas testemunhas se referem nos seus depoimentos, a fim de averiguar a data em que ocorreu e montantes recebidos pela arguida.

Termos em que deve ser recebido o presente requerimento, ordenando-se a abertura de instrução, praticando-se todas as diligências julgadas adequadas ao esclarecimento dos factos, e pronunciando-se, a final, a Arguida pelo crime de Abuso de Confiança previsto e punido no *artigo 205º nº 1 e 4 alínea b) do Código Penal*.»

*

O Mmo. Juiz de Instrução Criminal rejeitou o requerimento de abertura de instrução (RAI), apresentado pelo assistente em reacção ao despacho de arquivamento do inquérito proferido pelo Ministério Público, com fundamento na inadmissibilidade legal do mesmo, por “*falta de objecto legal suficiente (factos) do requerimento*”, já que neste não se procedeu a uma imputação de factos - qual verdadeira acusação - à arguida, designadamente a data e o local

da prática dos factos e o elemento subjectivo do ilícito (dolo), como se impunha, não podendo o Tribunal substituir-se-lhe, sob pena de nulidade da decisão instrutória na parte que pronunciasse a arguida por factos que constituíssem uma alteração substancial dos descritos no RAI.

*

O assistente/recorrente, em síntese, considera não ocorrer a falta dos citados elementos por, da conjugação do conteúdo do RAI com o despacho de arquivamento e com os documentos juntos aos autos, eles estarem definidos com clareza.

Acrescenta que *“a aplicação ao requerimento de abertura de instrução, quando apresentado pelo assistente, das alíneas b) e c), do nº3, do artigo 283º do Código do Processo Penal, tem que ser devidamente adaptada e não pode ser interpretada como se, naquele seu requerimento, o assistente tenha que fazer tábua rasa de tudo quanto já foi trazido aos autos de inquérito e deles conste.”* - al. f) das conclusões.

Preceitua o artigo 287º do CPP, sob a epígrafe *“Requerimento para abertura da instrução”*:

“ 1 - A abertura da instrução pode ser requerida, no prazo de 20 dias a contar da notificação da acusação ou do arquivamento:

a) (...)

b) *Pelo assistente, se o procedimento não depender de acusação particular, relativamente a factos pelos quais o Ministério Público não tiver deduzido acusação.*

2 - O requerimento não está sujeito a formalidades especiais, mas deve conter, em súmula, as razões de facto e de direito de discordância relativamente à acusação ou não acusação, bem como, sempre que disso for caso, a indicação dos actos de instrução que o requerente pretende que o juiz leve a cabo, dos meios de prova que não tenham sido considerados no inquérito e dos factos que, através de uns e de outros, se espera provar, sendo ainda aplicável ao requerimento do assistente o disposto nas alíneas b) e c) do nº 3 do artigo 283º. Não podem ser indicadas mais de 20 testemunhas. (sublinhados nossos).

3 - O requerimento só pode ser rejeitado por extemporâneo, por incompetência do juiz ou por inadmissibilidade legal da instrução.”

O artigo 283º, nº 3, al. b) e c), do CPP - para o qual remete o nº 2 da norma supra transcrita - estabelece:

“3 - A acusação contém, sob pena de nulidade:

- b) A narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, incluindo, se possível, o lugar, o tempo e a motivação da sua prática, o grau de participação que o agente neles teve e quaisquer circunstâncias relevantes para a determinação da sanção que lhe deve ser aplicada;
- c) A indicação das disposições legais aplicáveis;” (sublinhados nossos).

Ora, como se alcança do conteúdo do RAI formulado, o assistente não deu cumprimento à exigência - imposta pelas normas legais transcritas - de “narrar os factos que fundamentam a aplicação à arguida de uma pena”, traduzidos na descrição do “lugar, do tempo e da motivação da sua prática, do grau de participação que o agente neles teve” - assim deduzindo uma verdadeira acusação e delimitando o objecto do processo -, limitando-se a dissertar, discordando, sobre o despacho de arquivamento proferido pelo MP. Foi nessas omissões que o Mmo. JIC se fundamentou para considerar a “inadmissibilidade legal da instrução”, assim rejeitando a abertura dessa fase processual, que, se viesse a ter lugar, não produziria quaisquer efeitos úteis. Dito de modo simples, mas assertivo, é do RAI que têm de constar todos os elementos típicos (objectivos e subjectivos) integradores do ilícito imputado ao arguido, assim se definindo e delimitando - tal como quando é deduzida acusação - o objecto do processo, de modo a que se respeitem as garantias de defesa do arguido. Não é suficiente que tais elementos constem ou possam ser extraídos dos autos, dispersos por diversas peças, tais como documentos ou despachos anteriores, porque, assim, não ficaria claramente fixado o objecto do processo e seriam violadas as já referidas garantias constitucionais de defesa (art. 32º, nºs 1 e 5, da CRP).

É que o juiz de instrução criminal (JIC) nunca poderia proferir despacho de pronúncia do arguido na ausência (no RAI - requerimento de abertura da instrução) da pertinente factualidade, sob pena de incorrer na nulidade prevista no art. 309º, nº 1, do CPP: “A decisão instrutória é nula na parte em que pronunciar o arguido por factos que constituam alteração substancial dos descritos na acusação do Ministério Público ou do assistente ou no requerimento para abertura da instrução.” (sublinhados nossos).

Tal posição constitui jurisprudência pacífica e unânime desde a prolação do Acórdão de Fixação de Jurisprudência nº 7/2005 do STJ (in DR nº 212, I série-A, de 04/11/2005), que também considerou não haver lugar a qualquer convite ao aperfeiçoamento do RAI.

Aí se consignou, designadamente: *“A faculdade de, pelo convite à correcção, o assistente apresentar novo requerimento colidiria com a peremptoriedade do prazo previsto no artigo 287º, nº 1, do CPP.*

Essa dilação de prazo sequente àquele convite pelo juiz de instrução, que não se inscreve no âmbito de comprovação judicial, atribuído à função da instrução, no artigo 286.º, n.º 1, do CPP, atentaria, assim, contra direitos de defesa do arguido, porque a peremptoriedade do prazo funciona, claramente, em favor do arguido e dos seus direitos de defesa.

«A possibilidade de, após a apresentação de um requerimento de abertura de instrução, que veio a ser julgado nulo, se poder repetir, de novo, um tal requerimento para além do prazo legalmente fixado é, sem dúvida, violador das garantias de defesa do arguido ou acusado», sentenciou o Tribunal Constitucional no seu Acórdão n.º 27/2001, de 30 de Janeiro, publicado no Diário da República, 2ª série, de 23 de Março de 2001.

O convite à correcção encerraria, isso sim, uma injustificada e desmedida, por desproporcionada, compressão dos seus direitos fundamentais, em ofensa ao estatuído no artigo 18.º, n.ºs 2 e 3, da CRP, que importa não sancionar.

Sem acusação formal o juiz está impedido, escreve o Professor Germano Marques da Silva, in Curso de Processo Penal, vol. III, 1994, p. 175, de pronunciar o arguido, por falta de uma condição de prosseguibilidade do processo, ligada à falta do seu objecto, e, mercê da estrutura acusatória em que repousa o processo penal, substituindo-se o juiz ao assistente no colmatar da falta de narração dos factos, enraizaria em si uma função deles indagatória, num certo pendor investigatório, que poderia ser acoimado de não isento, imparcial e objectivo, mais próprio de um tipo processual de feição inquisitória, já ultrapassado, consequenciando, como, com proficiência, salienta a ilustre procuradora-geral-adjunta neste Supremo Tribunal de Justiça, «uma necessária e desproporcionada diminuição das garantias de defesa do arguido», importando violação das regras dos artigos 18.º e 32.º, n.ºs 1 e 5, da CRP, colocando, ao fim e ao cabo, nas mãos do juiz o estatuto de acusado do arguido, deferindo-se-lhe, contra legem, a titularidade do exercício da acção penal.

Uma ilimitada investigação levada a cabo pelo juiz de instrução buliria com o princípio da acusação, pois seria ele a delimitar o objecto do processo contra os peremptórios termos do artigo 311.º, n.º 3, alínea b), do CPP, não sendo curial, sublinhe-se, o tribunal substituir-se aos profissionais do foro, mandatários judiciais do assistente, necessariamente por aqueles assistido, nos termos do artigos 70.º, n.º 1, e 287.º, n.º 1, alínea b), do CPP, suprimindo-lhes carências no desempenho técnico-profissional que lhes incumbe.”

De todo o exposto, impõe-se concluir, como no Acórdão deste Tribunal de 08/10/2018 (proc. n.º 1575/15.5T9BRG.G1, Relator António Teixeira): “(...) quando o requerimento do assistente para a abertura de instrução não narra

os factos que integram um crime, ou não os narra de modo suficiente, não pode haver pronúncia, sob pena de violação dos Artºs. 303º, 283º, nº 3, als. b) e c), do C.P.Penal e 32º, nºs. 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa. Na verdade, a pronunciar-se o arguido por factos que não constam do requerimento de abertura de instrução e que importam uma alteração substancial dos mesmos, tal configuraria também uma nulidade, prevista no Artº 309º, nº 1.”

Nestes termos e pelos motivos já extensamente expostos, o recurso interposto pelo assistente tem necessariamente que improceder, confirmando-se a decisão recorrida.

*

IV - DISPOSITIVO

Nos termos e pelos fundamentos expostos, acordam os Juízes na Secção Penal do Tribunal da Relação de Guimarães em julgar totalmente improcedente o recurso interposto pelo assistente J. C., mantendo-se integralmente a decisão recorrida.

*

Custas a cargo do assistente/recorrente, fixando-se a taxa de justiça na quantia correspondente a 3 UC (três unidades de conta) – artigo 515º, nº 1, al. b), do CPP, artigo 8º, nº 9, do RCP e tabela anexa a este diploma legal.

*

(Texto elaborado pelo relator e revisto por ambos os signatários – artigo 94º, nº 2, do Código de Processo Penal).

*

Guimarães, 25 de Janeiro de 2021

(Mário Silva - Relator)

(Maria Teresa Coimbra - Adjunta)