

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 168/13.6PFSTB.E1

Relator: BERNARDO DOMINGOS

Sessão: 06 Julho 2016

Votação: DECISÃO SINGULAR

Meio Processual: RECLAMAÇÃO

Decisão: INDEFERIDA

RECURSO PENAL

MINISTÉRIO PÚBLICO

FALTA DE INTERESSE EM AGIR

Sumário

Em face das disposições conjugadas dos artigos 48.º a 53.º e 401.º do Código de Processo Penal, o Ministério Público não tem interesse em agir para recorrer de decisões concordantes com a sua posição anteriormente assumida no processo (AUJ nº 2/2011 de 12 .04)

Texto Integral

Proc. Nº 168/13.6PFSTB.E1

Reclamação - Art.º 405 do CPP.

Reclamante:

Ministério Público

*

Relatório

O Tribunal “a quo”, decidiu, acolhendo a posição proposta pelo MP, que entendendo ...«*não se mostrarem preenchidos os pressupostos para a aplicação ao arguido de uma medida de segurança....*» afirma ...«*existir uma questão prévia que obstará à designação de data para audiência, devendo ser proferido duto despacho absolvendo o arguido da instância*» “assistir inteira razão ao Ministério Público e concluir, absolvendo o arguido da instância

penal, dar sem efeito o julgamento designado e determinar a extração de certidão integral dos autos e sua remessa ao Ministério Público, para os fins tidos por convenientes”.

O **Ministério Público, por ordem hierárquica**, não se conformando com o teor do despacho de 12.05.2016 que não admitiu o recurso interposto, vem, ao abrigo do disposto no artigo 405.º do C.P.P., veio apresentar a sua reclamação, alegando o seguinte:

« Por despacho para avaliação complementar da perigosidade do arguido foi determinada a realização de perícia sobre a personalidade, nos termos do artigo 160.º do C.P.P.

A fls. 239, promove o Ministério Público o seguinte:

“Vi o relatório que antecede.

Na sequência da posição já assumida a fls. 204-205, entendemos não se mostrarem preenchidos os pressupostos para a aplicação ao arguido de uma medida de segurança, o que o relatório que antecede parece confirmar. Termos em que se nos afigura existir uma questão prévia que obstará à designação de data para audiência, devendo ser proferido douto despacho absolvendo o arguido da instância.

Set., d.s”.

Por despacho de 7.03.2016, decide a Mm. Juiz Presidente que, no que releva, como se transcreve, sublinhado nosso:

*“Como assim é, e ainda que se descrevam os factos que indiciariamente na sua génese se descrevem como típicos, ilícitos, **dos elementos que posteriormente vieram aos autos pressupõe-se a sua imputabilidade penal**, ainda com capacidade de controlo diminuída e sem perigosidade, pelo que, ao arguido, em caso de demonstração desses factos, não seria imposta a pretendida medida de segurança, pelo Ministério Público, à luz da qual - e da situação de falta de imputabilidade do arguido - descreveu a acusação. Ocorrendo, nesta medida, o conhecimento superveniente de uma questão, que sempre será previa ao julgamento - que por isso configura um ato inútil - e que se representa pela impossibilidade de aplicação ao arguido de uma medida de segurança - **não se encontrando descritos os factos para aplicação de uma pena fundada na culpa** - impõe-se decidir, concluindo pela:*

- a) Absolvição do arguido AA da instância penal;*
- b) Determinar a extração integral de certidão dos autos e a sua conseqüente remessa aos Serviços do Ministério Público, para os fins tidos por convenientes;*
- c) Mais determino se dê pagamento à factura de fls. 231;*
- d) Notifique.*

e) *Transitado em julgado, arquivem-se.*

Set,ds”

Com efeito, o Ministério Público promoveu pela inexistência de perigosidade do arguido, mas não necessariamente pelo seu contrário, ou seja pela verificação dos elementos do tipo e pela existência de culpa do arguido, devendo o mesmo ser submetido a julgamento como imputável.

Contudo, a Mm.º Juiz Presidente, sem intervenção do Tribunal Coletivo, decidiu determinar a absolvição do arguido AA da instância penal, determinar a extracção integral de certidão dos autos e a sua consequente remessa aos Serviços do Ministério Público, para os fins tidos por convenientes e o subsequente arquivamento dos autos.

Assim sendo, determinou a Mm,º Juiz Presidente a absolvição do arguido sem a realização prévia de julgamento com intervenção do Tribunal Coletivo e sem qualquer base legal que sustentasse a referida absolvição.

É, deste modo, na verificação ulterior da imputabilidade do arguido e na ausência de base legal para o decidido que assentam os fundamentos do recurso interposto e, ora, não admitido.

Conforme jurisprudência fixada no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º2/2011, em face das disposições conjugadas dos artigos 48º a 53º, e 401, do Código de Processo Penal o Ministério Público não tem interesse em agir para recorrer de decisões concordantes com a sua posição anteriormente assumida no processo.

A admissão do presente recurso, salvo o devido respeito, não colide com o decidido no douto Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, nem com o disposto no artigo 401.º do C.P.P.

O artigo 401.º, n.º 1, alínea a), do Código de Processo Penal, atribui ao Ministério Público legitimidade para recorrer de quaisquer decisões, ainda que no exclusivo interesse do arguido.

A legitimidade e o interesse em agir verificam-se nos termos do preceito citado, porquanto nos termos do artigo 219.º da Constituição da República Portuguesa e do Estatuto do Ministério Público, aprovado pela Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro compete ao Ministério Público “*representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar*”, sendo uma das suas competências.

A falta de interesse público em agir não decorre da obtenção de determinada decisão que materialmente resulte num desfecho processual conforme o promovido.

O interesse em agir verifica-se sempre que a decisão proferida viole

determinado procedimento legal pela não aplicação das normas legais impostas.

Nesta sede, mesmo que a decisão seja conforme com o resultado pretendido, esta deve, ainda, respeitar as normas legais que alicerçam a promoção do Ministério Público, pois caso contrário, existirá sempre interesse em agir.

Com efeito, é sempre recorrível uma decisão proferida com diferente fundamento legal e contrária a lei mesmo que o resultado seja parcialmente conforme com efeitos pretendidos pela promoção do Ministério Público.

O presente recurso não viola o princípio da lealdade processual, uma vez que da promoção de fls. 239, se extraíram conclusões diversas e que foram além do promovido.

Conforme decorre da promoção do Ministério Público, não se questionou a inimputabilidade do arguido, mas apenas o grau de perigosidade do mesmo. Por outro lado, a extração de certidão dos autos não foi promovida pelo Ministério Público.

Por outro lado ainda, em lado algum da promoção se requereu que a decisão fosse tomada pela Mm.^o Presidente sem intervenção do Tribunal Coletivo.

Por último - e agora no interesse do arguido - mais se diz que a extração de certidão integral nos autos violou o princípio da lealdade processual, porquanto o arguido, quando notificado para se pronunciar quanto à concordância com a absolvição da instância não conhecia, nem podia prever, que além do mais se extrairia *certidão integral dos autos para o Ministério Público*.

O Ministério Público ao recorrer não esta a violar qualquer princípio de lealdade processual ou a venire contra factum proprium, visto que o fundamento que invocara para pedir a absolvição assentava na perigosidade do arguido, no risco de cometimento de novos factos ilícitos típicos.

Ao invés se decidiu absolver o arguido verificando a sua imputabilidade e a necessidade de aplicação de uma pena fundada na sua culpa.

Deste modo, prevalece a necessidade de fazer valer o direito, na defesa da legalidade democrática e dos interesses que a lei determina.

Face a todo o exposto é o despacho proferido nos autos recorrível, tendo o Ministério Público legitimidade para interpor recurso, como fez, devendo o mesmo ser admitido».

*

Cumpre apreciar e decidir.

Apreciando, diremos que apesar dos doutos argumentos do MP, este preocupa-se mais com a forma do que com a substância...! Na verdade o Exm.^o Magistrado do MP, que subscreve a reclamação por imposição hierárquica, não podendo atacar a decisão de absolvição da instância que é coincidente

com o que peticionara, vem pretender discutir os fundamentos da decisão e a forma que revestiu. Quanto a esta diremos que não lhe assiste qualquer razão porquanto foi o próprio MP que pediu que fosse «*proferido douto despacho absolvendo o arguido da instância*». Ora um despacho é sempre uma decisão singular e não do colectivo! Por outro lado o colectivo só intervém na fase de julgamento e nunca antes dessa fase. Até lá todas as decisões relativas à tramitação dos autos são da responsabilidade e da competência do juiz titular do processo, pelo que a despacho recorrido nunca poderia ser da competência do colectivo.

Quanto ao facto de os fundamentos invocados na decisão não coincidirem integralmente com os que determinaram ou sustentaram a promoção do MP isso é absolutamente irrelevante, porquanto a pretensão foi deferida. **Mas no caso nem sequer existe verdadeira divergência na fundamentação.** Na verdade o MP na acusação já se tinha concluído pela inimputabilidade do arguido, sendo que o processo apenas seguiu para a fase de julgamento para eventual aplicação de medida de segurança por alegada perigosidade do arguido. Posteriormente veio a concluir-se não existir perigosidade e conseqüentemente não se justificar a aplicação de qualquer medida de segurança **e daí o pedido de absolvição da instância.** Ora o despacho recorrido não fez mais do que somar os dois argumentos, o da acusação que concluiu pela inimputabilidade e **consequente ausência de culpa** e o da promoção, que concluiu pela inexistência de perigosidade e conseqüente desnecessidade de aplicação de qualquer medida de segurança. No fundo os argumentos invocados no despacho coincidem com a posição do MP ao longo do processo.

A atitude do MP ao interpor recurso daquela decisão, que ele próprio peticionara é que é de todo inadmissível e surpreendente, afrontando os princípios da boa-fé e da lealdade processual, que é suposto serem respeitados por todos os sujeitos processuais, máxime por que tem o especial dever de respeitar e defender o ESTADO de DIREITO e os Princípios de um processo penal justo e equitativo.

Como bem se salienta no Acórdão uniformizador de Jurisprudência nº 2/2011 de 16/12/2010, publicado no DR I Série de 27 de Janeiro de 2011, «*que a lealdade não é uma noção jurídica autónoma mas é sobretudo de natureza essencialmente moral e ética, e traduz uma forma de estar em conformidade com o respeito dos direitos do cidadão e a dignidade da pessoa e da justiça. A lealdade, a boa fé, a confiança, o equilíbrio entre o rigor das decisões do processo e as expectativas que delas decorram são elementos fundamentais a ter em conta quando seja necessário interpretar alguma sequência que, nas aparências, possa exteriormente apresentar-se com algum carácter de*

disfunção intraprocessual.

A procura do processo justo e leal e a confiança como elemento do princípio do processo equitativo derrubam qualquer obstáculo formal e não nos permitem tomar outra decisão que não seja garantir aquela finalidade.

Na verdade, ousamos afirmar que o cumprimento do princípio da lealdade processual revela até que ponto se reflecte no processo a credibilidade de um regime democrático. O mesmo princípio, particularmente em processo penal, é revelador da forma, e condições, sobre as quais se concebem as relações do Estado e o cidadão. A natureza democrática, ou não, de um Estado depende também do estatuto do cidadão face ao poder público, especificamente face à instância de controlo reforçado, que é característica do processo penal, e da forma leal, ou desleal, como é tratado no seu catálogo de direitos e deveres. O princípio da lealdade no comportamento processual, nomeadamente na recolha de prova, representa uma imposição de princípios gerais inscritos na própria dignidade humana, e da ética, que deve presidir a todos os actos do cidadão. O mesmo liga-se, de forma inexorável, ao direito a um processo justo e ao princípio da igualdade de armas.

Em termos gerais e, em qualquer litígio, a existência de um princípio geral da lealdade é essencial para a afirmação da existência do Estado de direito^[1].

Adquirido como elemento fundamental a incidência do princípio da lealdade em sede de processo penal, a questão que, então, se coloca é a de saber se é admissível, e conforme ao mesmo princípio, que a posição substancial do Ministério Público, e a sua pretensão de uma tutela judicial, sofra oscilações de sinal contrário ao longo do processo, ou seja, que, em momentos distintos se requeiram decisões opostas.

*Porém, importa desde já salientar que a resposta a tal questão e os pressupostos em que deve ser encontrada a solução ultrapassam em muito a questão parcial, e redutora, da posição do Ministério Público e das suas contingências. **Na verdade, o que verdadeiramente interessa, o que está verdadeiramente em causa, é saber se o princípio da lealdade representa, ou não, um princípio fundamental do processo penal válido convocado para todos os intervenientes».***

Respondendo a esta questão o STJ, no referido AUJ nº2/2011, repudiando a tese que fizera vencimento no Ac. do pleno do STJ nº 5/94, veio afirmar peremptoriamente a prevalência do princípio da lealdade, como princípio fundamental do processo penal e do Estado de Direito. Citando Figueiredo Dias, em recensão crítica ao referido acórdão de fixação de jurisprudência nº 5/94, diz-se que a solução defendida neste último acórdão «*coloca abertamente o Ministério Público contra a proibição de venire contra factum proprium. Um instituto, este, que, na esclarecedora, e penetrante, lição de*

Baptista Machado, releva como «concretização do princípio ético-jurídico da boa fé» e se orienta para a «tutela da confiança engendrada na interacção comunicativa». Para além da falta de legitimidade objectiva - por evidente e insanável carência de interesse em agir -, o recurso do Ministério Público fundado numa alteração da concepção jurídica avançada num processo penal surge assim também a descoberto de legitimidade ética. Legitimidade sem a qual a acção de uma magistratura como a do Ministério Público perde toda a legitimação material e toda a justificação e acaba, nesta medida, por revelar-se sistemicamente disfuncional». E prossegue «surge, assim, particularmente apropriadas as palavras de Eberhardt Schmidt, segundo as quais: «Representado pelos órgãos da perseguição penal, o Estado tem de demonstrar face ao arguido a correcção humana e, por isso, aquela superioridade ética por que Radbruch sempre se bateu.»

*De outra maneira, refere Figueiredo Dias - **pudesse o Ministério Público livremente venire contra factum proprium - e ter-se-ia inclusivamente de suportar consequências que a prazo minariam a seriedade da instituição pelo absurdo. Teria de admitir-se, por exemplo, que o Ministério Público pudesse recorrer de decisões que houvessem sido tomadas a seu pedido ou sob seu requerimento** (destaque e sublinhado nosso).*

Em todas estas hipóteses, e naquelas que assumem o mesmo perfil normativo, não tem qualquer sentido esgrimir com princípio da objectividade para legitimar o recurso do Ministério Público quando, em qualquer plano ético-jurídico e funcional, está em crise o interesse processual em agir.

Conclui que «numa outra dimensão se considera inaceitável a concessão ao Ministério Público de uma legitimidade que se recusa aos restantes sujeitos processuais, quer seja o arguido quer seja o assistente».

Defende o reclamante que o MP, na prossecução dos interesses que a constituição lhe impõe, no artigo 219º, nº 1, da CRP, de representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar, de participar na política criminal definida pelos órgãos de soberania, de exercer a acção penal orientada pelo princípio da legalidade e defender a legalidade democrática, não pode estar limitado por aqueles princípios. Respondendo a esta objecção o STJ no AUJ nº 2 /2011, observa que «no domínio do processo penal, a intervenção do Ministério Público é multifacetada, em função das diferentes fases do processo penal. Na fase do inquérito, de que é o dominus (artigo 263º do CPP), actua como autoridade judiciária; exerce poderes de decisão e de conformação processual, vinculado, como sempre, aliás, a critérios de legalidade e objectividade (artigo 2º do EMP), dos quais decorre, naturalmente, o dever de imparcialidade e de objectividade. Nas fases posteriores, da competência do

juiz, não tem poderes decisórios; tem, como é costume dizer-se, a posição de parte, enquanto se tomar o conceito num sentido puramente formal, já que o Ministério Público nunca prossegue, no processo penal, interesses particulares^[2]. Como órgão de justiça dotado de autonomia nos termos referidos, o CPP, no seu artigo 53º, reafirma o princípio da objectividade por que deve pautar a sua intervenção: compete-lhe colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito.

Represtando Figueiredo Dias, **o Ministério Público configura uma instituição jurídico-constitucionalmente autónoma, monocrática, una e indivisível, hierarquicamente estruturada, a quem compete, para além de zelar pela observância da legalidade democrática, a titularidade da promoção penal e a realização da pretensão punitiva do Estado, ou seja, a prossecução da satisfação das expectativas comunitárias na validade e vigência efectivas das normas penais.** Exactamente por tal motivo, aliado ao dever de legalidade e de objectividade que o Ministério Público assume no processo penal, resulta para ele um estrito dever de lealdade, de fair play do seu comportamento processual, que, refere o mesmo mestre, não se analisa numa qualquer atitude moral geral evanescente, mas se concretiza em exigências muito concretas de forma de actuação .

O Ministério Público, que assume, expressamente, em qualquer momento processual, uma posição de direito donde deriva; a inculpabilidade do arguido ou a sua menor culpabilidade, não pode, em momento posterior, modificar essa sua posição, alegando melhor juízo, em desfavor, ainda que só eventual, da posição do arguido.

Poderá argumentar-se que aquele melhor juízo será o que ajuda à descoberta da verdade material e da realização da justiça. **Mas, em rigor, consubstancia uma negação dos princípios e valores que devem presidir ao processo penal próprio de um Estado de direito democrático.**

Por outro lado, importa considerar que o vínculo existente entre exigência de legalidade, e objectividade, da actuação do Ministério Público e a natureza monocrática, una e indivisível desta magistratura, obriga a considerar a posição de cada representante do Ministério Público em processo penal - feita na sede e nos termos legais e no exercício de competência própria - como a posição definitiva (e, enquanto tal, sem alternativa) do Ministério Público. **Efectivamente, numa magistratura hierárquica, dotada daquelas características, impõe-se que a divergência de posições seja resolvida no interior da organização com recurso aos mecanismos próprios, entre os quais a disciplina hierárquica, e não numa inadmissível, e equívoca, dissonância de opiniões voltada para o exterior que,**

traduzindo a falta de coerência, contribuem para minar a credibilidade institucional.

As dissonâncias e conflitos eventualmente subsistentes no interior da magistratura só devem ser ultrapassadas através dos meios que a organização hierárquica propicia e entre os quais se inscrevem possibilidades legais expressas como as contidas nos artigos 276º, nº 4, e 278º do Código de Processo Penal. Porém, como refere o mestre citado, nunca no sentido de apagar, neutralizar ou modificar o que a seu tempo foi sustentado como a posição do Ministério Público. E a que a lei atribui o significado unívoco da denegação do interesse em agir^[3].

Aliás, adquirida a natureza monocrática da magistratura do Ministério Público, é imperativa a consideração de que as finalidades a que a mesma se propõe só têm razão de ser se pautadas pela rigorosa observância de critérios de legalidade e objectividade. A sua posição no processo penal como um órgão de administração da justiça tem presentes directivas que derivam de forma linear das razões de matriz jurídico-constitucional, como das de índole ordinária, máxime as pertinentes à Lei Orgânica do Ministério Público e as constantes do Código de Processo Penal.

Desta objectividade decorre, de forma inexorável, a inadmissibilidade de pretensões processuais contraditórias que não são uma exigência da procura da verdade material e da justiça mas derivam unicamente da necessidade de afirmação de perspectivas subjectivas».

*

Concluindo

Pelo exposto e sem necessidade de mais considerações, decide-se desatender a reclamação e confirmar o despacho reclamado, que fez uma aplicação do direito, em perfeita consonância com a mais recente Jurisprudência Uniformizada do STJ sobre a matéria.

Sem custas por delas estar isento o reclamante.

Notifique.

Évora, em 6 de Julho de 2016.

O Vice-presidente da Relação

(J.M. Bernardo Domingos)

[1] Também o artigo 6º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem implica o reconhecimento, a título de garantias não explícitas, de um princípio geral de lealdade processual que constitui fundamento de um processo justo. A lealdade impõe-se porque é a garantia de aplicação das regras do processo justo como *conditio sine qua non* da igualdade de armas, noção autónoma em relação às disposições textuais da Convenção, mas considerada como essencial à realização do modelo processual equitativo. A integração da lealdade na noção de equidade e, em particular, da igualdade de armas transforma o princípio geral da lealdade inscrito no artigo 6º da Convenção num valor supralegislativo com sujeição à jurisdição do TEDHC.

[2] Germano Marques da Silva, Curso de Processo Penal, 14.ª ed., p. 249.

[3] Ainda de acordo com Figueiredo Dias (*loc. cit.*): Aliás, sempre que o ministério público tenha tomado em um processo penal uma posição jurídica que determina, directa ou indirectamente, a inculpabilidade do arguido e essa sua posição venha a merecer a concordância plena do tribunal, o caso configura em toda a linha, para efeito de recurso, uma constelação paradigmática e particularmente impressiva da falta de interesse em agir. Dir-se-ia mesmo que se o legislador teve no seu horizonte - como não poderia deixar de ter - uma hipótese de falta de interesse em agir do lado do Ministério Público, essa só poderia seguramente ser uma hipótese como a que se descreveu. Com efeito, a conclusão de que, neste caso, não assiste ao Ministério Público o interesse em agir, exigido pelo nº 2 do artigo 401º do Código de Processo Penal, decorre linearmente da concorrência de duas ordens de considerações: relativas, em primeiro lugar, ao estatuto do Ministério Público como sujeito do processo penal, e, em segundo lugar, ao sentido material-teleológico e ao alcance normativo da figura do interesse em agir no processo penal.