

A fase de instrução criminal em crise

António Bernardo Colaço

Juiz Conselheiro do STJ – Jubilado

SUMÁRIO: I. INTROITO - ANTECEDENTES. II. A INSTRUÇÃO NA ÓTICA DA CONSTITUIÇÃO. III. O POSTULADO DO CÓDIGO DO PROCESSO PENAL NA MATÉRIA. IV. AFINAL, O QUE VISA A INSTRUÇÃO? V. O MINISTÉRIO PÚBLICO – UMA MAGISTRATURA INDEPENDENTE E AUTÓNOMA NA DEFESA DOS VALORES DE ESTADO. VI. A PUBLICIDADE NA INSTRUÇÃO E A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. O JUIZ DE INSTRUÇÃO OU JUIZ DE PRÉ-JULGAMENTO? VII. POR UM JUIZ DE LIBERDADES NA AÇÃO PENAL. VIII. MAGISTRATURAS PARALELAS COM COMPETÊNCIAS DISTINTAS. IX. CONCLUINDO: FACE À DIMENSÃO NÃO essencial DE INSTRUÇÃO E OS PARÂMETROS DA RESPONSABILIDADE EM QUE A MAGISTRATURA DO MP SE MOVE, IMPÕE-SE UM IMPULSO ATUALISTA DA LEI ADJETIVA CRIMINAL FACE AOS VALORES CONTIDOS NO DITAME CONSTITUCIONAL E À REALIDADE SUBJACENTE.

«[...] Prevejo *sim* que o dia virá em que (como in thesi, desde há muito defendo no plano do direito a constituir) a fase intermediária da instrução será eliminada como fase processual penal autónoma»^[1]

I. INTROITO – ANTECEDENTES

Retomo, em certo sentido, o título de uma anterior intervenção que tive, por ocasião do 1.º Congresso *para a Justiça e para a Cidadania*^[2], uma iniciativa conjunta do SMMP^[3], OA, ASJP, CS e SFJ.

[1] JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, "O processo penal português: problemas e prospectiva", in *Que futuro para o processo penal – Simpósio em Homenagem*

a Jorge de Figueiredo Dias por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português, AA. VV., Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 808.

[2] Em Lisboa, 18 a 20 de dezembro de 2003.

[3] Siglas e abreviaturas: Ac. – Acórdão;

A sociedade confrontava-se por esta altura com o célebre processo da “Casa Pia”, notório não só pelo insólito do seu conteúdo criminoso como pelos personagens nele envolvidos. A este propósito, merecem particular destaque as afirmações afrontosas e em nada abonatórias que eram então dirigidas ao MP como o “lobo mau” de toda esta trama: buscas não legitimadas, detenções persecutórias, fiscalizações bancárias, eram insinuações quando a esfera pessoal do(a) visado(a) ficava afetada.

De então para cá, pelos vistos, as coisas pouco mudaram, como nos é dado ajuizar, pelo menos tratando-se de alguns processos a correr seus termos na atualidade, onde, além do mais, a fase processual de instrução criminal é instrumentalizada para protelar o processo no tempo, quando não para aproveitar a delonga por uma qualquer prescrição criminal.

II. A INSTRUÇÃO NA ÓTICA DA CONSTITUIÇÃO

Retomando onexo do tema ora em análise, importa assinalar que a Constituição da República Portuguesa veio a consagrar no n.º 4 do artigo 32.º que «[t]oda a instrução é de competência de um juiz, o qual pode, nos termos da lei, delegar noutras entidades a prática dos atos instrutórios, que se não prendam diretamente com os direitos fundamentais».

Vamos assim diretos ao assunto. Será então que a CRP quis manter o *sistema inquisitório*^[4] que o CPP de 1929 consagrava, e que foi continuado pelo DL 35 007, de 13 de outubro de 1945^[5],

ASJP – Associação Sindical de Juizes Portugueses; CEDH – Convenção Europeia dos Direitos Humanos; CRP – Constituição da República Portuguesa; CPP – Código do Processo Penal; CS – Câmara dos Solicitadores; DL - Decreto-Lei; DUDH – Declara-

ção Universal dos Direitos Humanos; MP – Ministério Público; OA – Ordem dos Advogados; OPC – Órgão de Polícia Criminal; TC – Tribunal Constitucional; SFJ – Sindicato dos Funcionários Judiciais; SMMP – Sindicato dos Magistrados do Ministério Público.

[4] No qual a instrução, abarcando a investigação, era de competência de um juiz, que acabava por julgar o feito.

[5] Ao qual se deve, no entanto, o prenúncio do *sistema acusatório* na medida em que adotou a figura de *acusação*.

ostensivamente retomado pelo DL 185/72, de 31.V? Uma coisa é, porém, certa. É no domínio da CRP e com reporte ao processo criminal que aparece pela primeira vez a menção aos *direitos fundamentais* em termos de serem assegurados por um juiz na fase instrutória. Na realidade, vê-se que algo havia mudado, mas em que direção e com que sentido? Eis a questão.

III. O POSTULADO DO CÓDIGO DO PROCESSO PENAL NA MATÉRIA

O DL 377/77, de 6.XII, veio alterar a nomenclatura de procedimentos adjetivos. Assim, surge, primeiramente, o “inquérito preliminar” a cargo do MP, passando o *inquérito policial* (do DL 605/75, de 3.XI) à categoria de uma mera diligência pré-processual. Ao *inquérito preliminar* seguia-se a *instrução* e daí o julgamento. O CPP de 1987 assumiria um retorno ao dispositivo do DL 35 007. Porém, o Ac. do TC (Plenário) 7/87^[6], de 09.II, entendeu que a direção do inquérito pelo MP não era inconstitucional por três motivos: i) ao MP cabe o exercício da ação penal; ii) o juiz de instrução funciona nesta fase como o garante os direitos, garantias e liberdades; e iii) o arguido pode sempre requerer a abertura de instrução.

O atual CPP vigente pela Lei n.º 48/2007, de 29 .VIII, manteve praticamente inalterado o enquadramento da instrução, enquanto fase processual criminal autónoma. Dispõe o n.º 1 do seu artigo 286.º que «[a] instrução visa a comprovação judicial de deduzir acusação ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento». Este normativo assentava assim em duas preocupações:

Assinale-se que o n.º 5 do artigo 32.º refere o processo criminal como tendo «uma estrutura acusatória».

[6] Acessível, como os demais acórdãos desse tribunal citados, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>.