



Universidades Lusíada

Almeida, Vanda Sofia Madureira de

O segredo de justiça e a publicidade do processo penal

<http://hdl.handle.net/11067/2740>

Metadados

Data de Publicação	2016
Resumo	<p>O segredo de justiça entra no nosso ordenamento jurídico a partir das reformulações histórico – jurídicas que vão alterando os códigos Penal e Processo Penal. O Direito é mutável e como tal, os preceitos e as leis vão-se adaptando ao evoluir dos tempos, ou pelo menos, assim deveria ser. Assim, de acordo com as ultimas alterações ao Código Processo Penal em 2007 e 2010 assistimos a uma grande revolução no tema em estudo neste trabalho. O Segredo de justiça passou a ser uma exceção para dar lugar...</p> <p>The Secret of Justice enters our legal system from both historical and legal ranging that continuously change the Criminal and Criminal Procedure Codes. The law is changing and as such, the precepts and the laws adapt to the evolution of the times, or at least it should be so. According to the latest changes of the Code of Criminal Procedure in 2007 and 2010 we watched a major revolution in the subject being studied in this work. The Secret of Justice became an exception to give way to the rule...</p>
Palavras Chave	Direito, Direito penal, Processo penal, Segredo de Justiça
Tipo	masterThesis
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-04-19T14:24:04Z com informação proveniente do Repositório



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO

**O SEGREDO DE JUSTIÇA
E A
PUBLICIDADE DO PROCESSO PENAL**

Vanda Madureira Almeida

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre

Porto, 2016



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO

**O SEGREDO DE JUSTIÇA
E A
PUBLICIDADE DO PROCESSO PENAL**

Vanda Madureira Almeida

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre
Sob Orientação do Professor Doutor Fernando Torrão

Porto, 2016

Agradecimentos

Em primeiro lugar, como sempre na minha vida, os meus agradecimentos vão para a minha família, os meus pais e o meu irmão, que sempre estiveram ao meu lado e me deram a força para que esta caminhada fosse possível, especialmente ao meu pai, o meu Mestre que me guiou pelos caminhos do Direito, sem eles não teria capacidade para chegar aqui.

Ao meu colega, amigo, companheiro de faculdade e namorado Tiago, o pilar que sempre me sustentou nos piores momentos e me deu a mão para me guiar até aos meus objetivos.

Um importante agradecimento ao Professor que me fez ganhar o gosto pelo Direito Penal logo nos primeiros anos de licenciatura, o Professor Doutor Fernando Torrão, meu Orientador como não poderia deixar de ser. Não esquecendo o Sr. Procurador Rogério Osório que sempre se mostrou disponível e me orientou com as suas críticas construtivas, opiniões e ensinamentos valiosos para este tema.

Aos meus colegas e amigos, em especial à minha sempre amiga e fiel companheira de estudo, Inês que nunca nos abandonamos no estudo e na vida.

Não esquecendo os tão digníssimos professores da Universidade Lusíada do Porto com quem me fui cruzando ao longo do meu percurso académico que tanto contribuíram para a minha formação.

A todos, o meu mais sentido agradecimento

Índice

Agradecimentos	II
Índice	III
Resumo	V
Abstract.....	VI
Palavras – chave	VII
Lista de abreviaturas	VIII
Introdução	9
1. Referência Histórica	10
1.1 O anteprojeto e a proposta 109/X	11
1.2 Análise crítica à regulamentação do Segredo de Justiça (lei 48/2007).....	12
1.3 A revisão de 2010 ao CPP (Lei 26/2010)	17
1.3.1 A assistência ao público.....	19
1.3.2 A identificação no processo.....	20
1.3.3 Algumas considerações á Proposta de Lei n.º 12/IX	20
1.4 A posição atual do legislador.....	22
2. Estudo Comparado	24
2.1 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Italiano:.....	24
2.2 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Espanhol:	25
2.3 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Alemão:	26
2.4 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Francês:.....	26
2.5 O segredo de justiça e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem....	27
3. O segredo de Justiça	29
3.1 Noção de segredo de justiça.....	29
3.2 Fundamentos do segredo de justiça	32
3.2.1 Segredo de Justiça – Um direito Subjetivo?	34
3.3 Segredo de Justiça externo e interno.....	35
4. A publicidade.....	37
4.1 Âmbito geral da publicidade.....	37
4.2 Publicidade ao longo das fases processuais	41
4.3 Assistência do público a actos processuais	42
4.4 Os direitos de defesa do arguido.....	44
4.4.1 Aplicação de medidas de coação	45

5.	Determinação e validação do Segredo de Justiça no Processo.....	48
6.	Prazos e limites temporais do segredo de justiça	51
6.1	Levantamento do Segredo de Justiça.....	52
6.2	A questão da (i) recorribilidade	54
6.3	O artigo 276 do CPP – Acórdão Uniformizador Jurisprudência 5/2010 ...	59
6.4	Os prazos máximos de inquérito e o fim do segredo interno.....	61
7.	Documentos vinculados ao Segredo de Justiça	65
8.	O crime de violação de segredo de justiça	69
9.	Os meios Comunicação social e a sua relação com o Segredo de Justiça.....	73
9.1	O direito de informação	76
10.	Outras áreas de aplicação do Segredo de Justiça.....	80
10.1	O segredo no Processo Cautelar Educativo.....	80
10.2	O Segredo no regime das Contra – Ordenações.....	81
	Conclusão	84
	Bibliografia	86

Resumo

O segredo de justiça entra no nosso ordenamento jurídico a partir das reformulações histórico – jurídicas que vão alterando os códigos Penal e Processo Penal. O Direito é mutável e como tal, os preceitos e as leis vão-se adaptando ao evoluir dos tempos, ou pelo menos, assim deveria ser.

Assim, de acordo com as últimas alterações ao Código Processo Penal em 2007 e 2010 assistimos a uma grande revolução no tema em estudo neste trabalho. O Segredo de justiça passou a ser uma exceção para dar lugar á regra publicidade.

Tema tal que dá aso às mais controversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais, desde o modo como e quando se aplica o regime excepcional, quem aplica e a sua validação, a possibilidade de recorrer dos despachos exarados, que processos devem ou não ser sujeitos à exceção, os prazos previstos e como podem esses colocar em causa os direitos de defesa do arguido e por outro lado acautelar também o sucesso da investigação criminal.

Aborda-se também a questão, como não poderia deixar de ser, da comunicação social, como se coexistem e como podem ditar o sucesso ou o fracasso de uma investigação e de uma boa peça jornalística, que muitas vezes se assume como uma acusação do Ministério Público.

Um tema que controverso que nunca cairá nas boas graças de uma jurisprudência doutrinal consensual.

O segredo de Justiça – um segredo que todos conhecem.

Abstract

The Secret of Justice enters our legal system from both historical and legal ranging that continuously change the Criminal and Criminal Procedure Codes. The law is changing and as such, the precepts and the laws adapt to the evolution of the times, or at least it should be so.

According to the latest changes of the Code of Criminal Procedure in 2007 and 2010 we watched a major revolution in the subject being studied in this work. The Secret of Justice became an exception to give way to the rule of advertising.

This topic give chances to the more controversial doctrinal and jurisprudential discussions, from how and when applying the exceptional regime, who applies and their validation, the possibility of using the formally recorded orders, which processes should or should not be subject to exception, the deadlines and how can they put into question the defendant's rights of defense but in the other hand also safeguard the success of the criminal investigation.

The question of the media is also approached, as it should be, on how to co-exist and how they can give the success or failure of an investigation and a good piece of journalism, which often takes as an indictment of the Ministry Public.

A controversial subject that never fall into the good graces of a consensus doctrinal jurisprudence.

The Secret of Justice - a secret that everyone knows.

Palavras – chave

Segredo de justiça

Publicidade

Direitos de defesa

Validação

Levantamento

Recorribilidade

Comunicação Social

Lista de abreviaturas

Ac. Acórdão

AO Ordem dos Advogados

BMJ Boletim do Ministério da Justiça

CC Código Civil

CP Código Penal

CPI Comissão Parlamentar de Inquérito

CPP Código de Processo Penal

CRP Constituição da República Portuguesa

DL Decreto-Lei

CEDH Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CEJ Centro de Estudos Judiciários

Cód Código

JIC Juiz de Instrução Criminal

MP Ministério Público

TEDH Tribunal Europeu Direitos do Homem

PGR Procuradoria-Geral da República

RPCC Revista Portuguesa de Ciência Criminal

STJ Supremo Tribunal de Justiça

TC Tribunal Constitucional

TRL Tribunal da Relação de Lisboa

Introdução

O trabalho que se pretende realizar consiste no estudo do segredo de justiça e a sua tensão dialética com a publicidade do processo no âmbito do Direito Processual Penal português.

Aqui, pretende-se uma abordagem histórica do segredo de justiça e a sua atualidade, a sua noção e plano axiológico, a descrição estrutural do instituto através dos seus âmbitos material e subjetivo (violação de segredo de justiça) e os seus limites temporais.

Já no âmbito da publicidade, se expõe sobre a assistência do público a atos processuais, a breve alusão aos meios de comunicação social, a consulta de auto e obtenção de certidão e informação por sujeitos processuais, bem como a consulta de auto e obtenção de certidão por outras pessoas.

Verificámos que no Código de Processo Penal português ressaltam diferenças significativas nas versões até agora vistas e, conseqüentemente, estão em causa Direitos, Liberdades e Garantias que a Constituição da República Portuguesa defende e assegura aos cidadãos sendo que os direitos contendem e, por isso, cabe ao legislador, encontrar o ponto ideal, capaz de evitar os conflitos de interesses, para que, se alcance o princípio constitucional de que, “todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, (...)” (n.º 2, do art.º 32.º, da CRP.).

Parece-nos, ainda, oportuno fazer um breve estudo de direito comparado de vários ordenamentos jurídicos, e ainda uma breve referência a outros exemplos de aplicação do segredo de justiça no sentido de encontrar respaldo normativo dos direitos que se pretendem acautelar com esta forma de processo.

Para que serve o segredo de justiça? Quem o viola? Com que fins? E quais as conseqüências para a democracia?

1. Referência Histórica

No domínio da legislação processual penal anterior ao Código vigente, quer em épocas em que o predominou um processo de tipo predominantemente inquisitório (caso da versão originária do Código de Processo Penal de 1929), quer em épocas em que se estabeleceu um sistema misto, com predomínio da componente acusatória (Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945), continuou a acolher-se, em consonância com a tradição nacional e continental europeia, o princípio de segredo de justiça durante as fases iniciais do processo penal. De harmonia com o corpo do artigo 70 do Código Processo Penal de 29, *o processo penal é secreto até ser notificado o despacho de pronúncia ou equivalente ou até haver despacho definitivo que mande arquivar o processo*. O acesso aos autos pelo arguido no decurso da instrução preparatória dependia de um juízo individualizado sobre a inexistência de inconveniente para a descoberta da verdade.

Após a notificação da acusação ou do requerimento de abertura de instrução contraditório pelo Ministério Público, o arguido passava a ter pleno acesso aos autos.

Na versão do CPP de 1987, o segredo de justiça constituía um regime legal das fases preliminares no processo (do inquérito e da instrução embora findo o inquérito se quebrasse o segredo interno e passasse a existir um acesso pleno aos autos pelos sujeitos processuais) que visava garantir aspetos essenciais do processo penal: em primeira linha, a eficácia da investigação e a integridade dos meios de prova, mas também a proteção de interesses particulares (como testemunhas e ofendidos) e a presunção de inocência do arguido (e, por maioria de razão, de suspeitos que não chegassem a ser constituídos arguidos)

Mas além disso, o regime do segredo de justiça estava previsto na lei numa lógica de concordância prática entre interesses conflitantes e tinha de ceder pontualmente em certos casos, nomeadamente perante o dever de informação e fundamentação no âmbito da aplicação de medidas de coação e o exercício de direito de defesa em algumas situações concretas.

1.1 O anteprojeto e a proposta 109/X

A lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, vai muito para além do anteprojeto elaborado pela Unidade de Missão para a Reforma Penal e da proposta de lei que foi apresentada à Assembleia da República pelo Governo, conhecida pela proposta de Lei n.º 109/X.

Na realidade observa-se uma grande diferença entre a primitiva ideia ditada pelo que na realidade foi transposto.

A proposta já previa a regra da publicidade interna do inquérito e a vinculação ao segredo de justiça de todos os que contactam com o processo ou tem conhecimento de elementos do processo. Mas a proposta de lei n.º 109/X mantinha a regra do segredo externo da justiça no inquérito. O processo estaria sujeito ao segredo de justiça desde a abertura do inquérito até ao termo do prazo para requerer a abertura da instrução, exceto quando o M.P determinasse o contrário.

O M.P poderia determinar a publicidade externa do processo em qualquer momento do inquérito, quando entendesse que ela não prejudicaria a investigação e os direitos dos participantes processuais ou das vítimas e o arguido concordasse com a publicidade externa.

Havendo vários arguidos era necessária a concordância de todos eles. Na proposta de lei n.º 109/X, previa-se ainda que o processo continuasse sujeito ao segredo externo de justiça na instrução, isto é, desde o termo do prazo para abertura da instrução até ao trânsito em julgado da decisão instrutória, quando o arguido o requeresse, declarando que se opunha à publicidade. Assim, se o arguido nada dissesse ou se dissesse que não se opunha à publicidade, valeria a publicidade externa. Esta regra já fixada pela lei n.º 59/98, de 25/8. A novidade estava na instrução requerida pelo assistente, em que valeria a regra da publicidade externa. Era a regra inversa da lei n.º 59/98.

Se a instrução fosse requerida pelo arguido e pelo assistente, bastava que o arguido se opusesse a publicidade para que valesse a regra do segredo externo.

Havendo vários arguidos e assistentes requerentes, o processo manter-se-ia secreto mesmo se só um dos arguidos se opusesse a publicidade. Por fim, a proposta de lei n.º 109/X definia a publicidade externa como incluindo a assistência do público dos atos processuais, mas ressalva expressamente os atos praticados no inquérito e na instrução.

1.2 Análise crítica à regulamentação do Segredo de Justiça (lei 48/2007)

A matéria relativa ao segredo de justiça sofreu grandes alterações com a lei 48/2007, devido ao mediático caso “casa pia”, quando se verificou uma grande afluência de recursos ao Tribunal Constitucional em específico, na matéria da permissão de acesso aos autos por parte do arguido.

O Prof. Costa Andrade foi uma das vozes ativas que se manifestou contra estas alterações ocorridas na lei:

Intervém também aqui um fator simbólico, expresso no teor fraco da dignidade normativa reconhecida ao segredo de justiça: tanto na existência como na essência, quer no se, quer no quando ou quanto, o segredo de justiça está hoje inteiramente dependente da iniciativa e da intervenção dos sujeitos processuais segundo diferentes modelos de intervenção. Não resultando em nenhum caso de imposição ou injunção direta da lei, o segredo está em toda a linha cometido à disponibilidade dos sujeitos processuais. O que significa que o legislador de 2007 se conforma com a possibilidade prática de não sobrar qualquer espaço para o segredo de justiça e, por vias disso com a possibilidade de não substituir qualquer área de tutela para um segredo de justiça que, entretanto o legislador constituinte erigiu à constelação dos bens jurídicos constitucionais (art.º 20º./3 do CPP). (Andrade, 2009: 62)

A lei n.º 48/2007 fixa claramente a regra da publicidade externa do inquérito¹.

¹ Sobre as relações entre os princípios da publicidade e do segredo a doutrina portuguesa envolveu-se numa querela estéril. A maioria dos autores considerava a publicidade como regra e o segredo como a exceção (cfr. v. g., Maria João Antunes, “O segredo de justiça e o direito de defesa do arguido sujeito a medida de coacção”, in Liber Discipulorum Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003, pág. 1241; M. Simas Santos e M. Leal-Henriques, Código de Processo Penal Anotado, I vol., 2.ª ed., reimpressão de 2004, pág. 451. Vejam-se também os Pareceres do Conselho Consultivo da P.G.R. n.º 46/94, relatado por Souto de Moura, e n.º 60/2003, relatado por Fernanda Maçãs, ambos disponíveis in www.dgsi.pt e o segundo no Diário da República, 2ª Série, n.º 240, de 16 de Outubro de 2003). Para outros, como Frederico de Lacerda da Costa Pinto (“Segredo de Justiça e Acesso ao Processo”, Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais, Almedina, 2004, pág. 71) e Luís Menezes Leitão (“O segredo de justiça em processo penal, in Estudos comemorativos do 150.º aniversário do Tribunal da Boa-Hora, Ministério da Justiça, Lisboa, 1995,

A lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, realiza uma verdadeira revolução do processo penal, ao consagrar cinco novas regras fundamentais:

i. Alargamento extraordinário das formas especiais de processo, numa matriz de ampliação que vem já das revisões anteriores do CPP, mas que ganha um fôlego muito substancial com a presente revisão (arts. 381.º, 391.º-A e 392.º)

ii. Consagração de limites muito significativos à investigação criminal e aos poderes do MP durante o inquérito criminal, a par de alguma desvalorização da fase de instrução

iii. Aumento significativo dos poderes do JIC no inquérito

iv. Reforço muito significativo dos direitos de defesa do arguido em muitas matérias relevantes

v. Alteração de algumas características do modelo misto (reformado ou napoleónico) do sistema processual penal, nomeadamente no regime do segredo das fases preliminares ao julgamento

A solução consagrada na revisão de 2007 coloca em causa o modelo acusatório que enforma o nosso processo penal.

O legislador alterou radicalmente e de forma inesperada o regime do segredo de justiça no inquérito, convertendo-o, regre geral, numa fase pública, sem consultar seriamente a comunidade jurídica, mais gravoso nos parece, sem adaptar o código às novas soluções que criou e com a pretensão de o novo regime entrar em vigor no prazo de 15 dias, consequentemente com aplicação imediata aos processos em curso.

pág. 224) a primeira fase (a do inquérito) é tendencialmente secreta e a segunda (a do julgamento) é tendencialmente pública, o que é compreensível em função dos propósitos e finalidades de cada uma delas. Mas por isso não se pode «dizer que, no processo penal português, a publicidade é a regra e o segredo a excepção, pois na verdade a publicidade é a regra só para a fase do julgamento, não sendo razoável descrever como excepção o regime que vigora para uma fase de natureza e função completamente distintas. O que temos, pois, é um modelo de processo penal racionalmente estruturado em duas fases com finalidades distintas e regimes diferentes. Duas fases que, cada uma a seu modo e com as características, contribuem para a realização da justiça penal”(Costa Pinto, loc. cit). Vinício Ribeiro chama a atenção para esta querela e conclui, acertadamente, que “a polémica não terá grande razão de ser” (Código de Processo Penal, cit., pág. 146).

Neste campo existem várias correntes doutrinárias, destaca-se entre elas a do Prof. Germano Marques da Silva que defende *total publicidade, a revisão de 2007 não alterou em nada o paradigma do processo penal*. Já o Prof. Costa Andrade e o Prof. Figueiredo Dias entendem que esta revisão alterou completamente e radicalmente o processo penal, assim o processo penal não deve ser público, desta forma, iria colocar em questão os interesses de toda a sociedade e os direitos das pessoas.

Ao invés da proposta de lei n.º 109/X que excluía da assistência ao público os atos de inquérito e de instrução, mesmo quando houvesse publicidade externa do processo, a lei de 2007 não excluía ninguém de assistir às diligências do inquérito, pelo que qualquer cidadão tinha o direito de se dirigir às instalações da PJ ou de qualquer esquadra do país para aí assistir a atos processuais, salvo decisão em contrário que determinasse o segredo de justiça externo do processo (86, n.º 1 e 2) ou a exclusão do público de determinado ato processual (art.º87 n.º 1) exatamente nesse sentido

Germano Marques da Silva, numa crítica neste aspeto refere *Teremos qualquer dia á porta das instalações da Polícia Judiciária e dos serviços de inquérito da Polícia de Segurança Pública e da GNR os mirões habituais nos tribunais de julgamento, agora para assistirem à inquirição de testemunhas, do arguido e do assistente, e a prática dos demais atos processuais*. (Silva, 2008: 260) Daí a conclusão de Frederico Lacerda Costa Pinto que refere que a sujeição do inquérito ao regime da publicidade da audiência, aparentemente com o conteúdo do artigo 86 n.º 6 (pois este e o conteúdo da publicidade) *ou é um erro de técnica legislativa ou um grave erro político jurídico*. (Pinto, 2008: 10)

Para se ganhar uma perspetiva adequada a um mais certo juízo crítico, convirá recuperar as mudanças ocorridas com esta lei e sublinha-las a traço mais carregado.

a) A começar, o inquérito obedecia até aqui a uma estrutura e dinâmica monológica: era o MP que, com a colaboração dos órgãos de polícia criminal, detinha o domínio da investigação e decidia autonomamente tanto sobre as questões de substância como sobre as vicissitudes da sua condução. O JIC não intervinha na investigação, não emitia impulsos sobre ela nem controlava o seu curso. Apenas dirimia os conflitos pelos direitos e liberdades

O JIC intervinha como juiz das liberdades para, como instância objetiva, não comprometida e distanciada dos interesses da investigação e neutra, superar colisões entre a marcha da investigação e os direitos liberdades e garantias.

A partir de 2007 o inquérito assumiu uma estrutura e dinâmica diferente, ou seja, o MP pode pretender que o inquérito prossiga em segredo de justiça e o JIC impor que ele seja publico, noutra hipótese o MP pode querer que o segredo continue e persista e o JIC impor o seu termo, como veremos adiante. E pode, nos termos do n.º 6 do artigo 89, decidir sobre “o prazo objetivamente necessário á conclusão da investigação *E pode ser assim mesmo que na querela publicidade/segredo se joguem apenas os “ interesses da investigação.* (Pinto, 2008: 34)

O JIC perde assim o distanciamento face ao fluir da contenda, distanciamento este que lhe conferia uma imparcialidade imperativa. O juiz surge agora num papel participativo e mergulhado na própria conflitualidade,

As implicações ao ainda maiores da parte do MP, porventura mesmo podendo estar em conflito com o estatuto das magistraturas autónomas.

a) Desde logo porque a lei não confere ao MP a capacidade per si, decidir que um inquérito deva, em concreto decorrer sob segredo. Nos casos em que lhe assiste a iniciativa de impor segredo, carece da “ validação do juiz”, nos casos em que pode recusar por termo ao segredo, impende sobre a sua decisão a intervenção corretiva do juiz. Resumidamente, as decisões do MP neste domínio estão invariavelmente sujeitas ao escrutínio e a confirmação /revogação do JIC, Carregando a nota, o JIC goza aqui de uma inquestionável posição de paternalismo face a um MP de estatuto clara e drasticamente diminuído.

b) Circunstancia de a vigilância e a intervenção do juiz ocorrer automaticamente. O juiz, como já vimos, não intervém em resposta a solicitação ou recurso de um qualquer sujeito ou participante processual, inconformado com a decisão do MP e apostado na sua submissão a escrutínio jurisdicional, mesmo na hipótese de os demais sujeitos processuais nada ter a opor a decisão do MP, a lei impõe a “validação” do caso ao JIC. Como se a lei partisse de uma desconfiança do MP.

O inquérito era uma fase inteiramente secreta, cabendo ao MP conduzir a investigação, sem interferências ou perturbações, principalmente por parte dos media.

Uma solução que era consensualmente compreendida e aceite como decorrência direta do processo acusatório, tal como ele estava, sob inequívoco sancionamento constitucional, institucionalizado na experiencia jurídica portuguesa.

Também hoje aqui as coisas são diferentes, com um inquérito público e aberto de portas e janelas a quem quiser assistir tanto no plano interno como externo.

No plano interno,

O inquérito passou a ficar exposto ao acompanhamento permanente dos demais sujeitos processuais e particularmente do arguido e do seu defensor, que podem a todo o tempo e a propósito de qualquer medida questionar e contestar o curso da investigação e da recolha de provas. O que introduz ao inquérito outras linhas de conflitualidade, nomeadamente a submissão a procedimentos de contraditório o que esbate a linha de separação das fases processuais como o inquérito e o julgamento;

Um Inquérito público é incompatível com os meios de obtenção da prova que pela natureza das coisas, pressupõe um não conhecimento da defesa. Como sucede com os meios ocultos de investigação como as escutas telefónicas por exemplo;

O processo penal pode, nesta fase, converter-se num estranho jogo de máscaras: com o JIC a deter o domínio formal para impor a publicidade e o MP a deter o domínio fático de impor o segredo (Andrade, 2009: 44)

No plano externo,

O novo regime abateu todas as guardas de confidencialidade e reserva, expondo o inquérito a voracidade da curiosidade do público e sobretudo dos media;

A devassa do inquérito pode converte-lo em alvo fácil de pressões, mais ou menos expostas e mais ou menos subtis, bem podendo resultar que, ao entrar no julgamento já tenha sido julgado ca fora pelos jornais, e o acusado leve já colada a pele a marca e o estigma, como veremos em sede própria;

A abertura do inquérito ao contraditório e o conseqüente esbatimento das diferenças específicas que contrapunham o inquérito face ao julgamento pode arrastar consigo um deslocamento das fronteiras com implicações ao nível do modelo acusatório. E pode alterar o significado de muitos atos produzidos no inquérito.

As questões do segredo de justiça e da sua violação tinham-se tornado entretanto uma questão de moda, sempre que estivessem em causa pessoas de notoriedade política, social ou financeira.²

O segredo de justiça tal como está não é cumprido por ninguém, não tem nada de segredo nem de justo, só existe para esconder do arguido e do ofendido o andamento do processo.

1.3 A revisão de 2010 ao CPP (Lei 26/2010)

Volvidos apenas cinco dias sobre a entrada em vigor da Reforma de 2007, o Grupo Parlamentar do PCP tenha dado entrada no Parlamento do Projeto de Lei n.º 404/X/3, pedindo a suspensão da vigência da Lei n.º 48/2007.³

Algumas das soluções perfilhadas, fizeram da Reforma de 2007 a mais tormentosa e controvertida de todas as alterações, reformas ou revisões do Código de Processo Penal de 1987.

Em 2009, de um relatório final e de um relatório complementar que procederem a uma avaliação global da reforma de 2007, assinalando *alguns aspetos pontuais que poderiam justificar alterações cirúrgicas no sentido de eliminar estrangulamentos na acção penal*, como se lê na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º n.º12/XI

² Cfr. Germano Marques da Silva, “A Reforma do CPP e as perspectivas de evolução do direito processual penal”, *Scientia Iuridica*, Janeiro-Junho 1999, tomo XLVIII, n.ºs 277 a 279, pág. 77. Também o Relatório Complementar assinala que “ a violação do dever de segredo de justiça coloca-se, sobretudo, nos processos mediáticos que têm como arguidos pessoas com poder económico, social ou político relevante” (cit., pág. 38). Sobre a relevância destas questões na sociedade portuguesa veja-se desenvolvidamente Vinício Ribeiro, *Código de Processo Penal*, cit., págs. 143-144, chamando muito justamente a atenção para o facto da questão do segredo de justiça já ter feito entre nós cair dois directores gerais da Polícia Judiciária.

³ “Propostas de Alterações ao Código de Processo Penal” que versavam a matéria dos artigos 86º, 87º e 89º do Código de Processo Penal. Sobre o impacto desta reforma na opinião pública pode ver-se uma interessante resenha da comunicação social no relatório do Observatório Permanente da Justiça Portuguesa intitulado “O processo de preparação e debate público da reforma”, de 31 de Janeiro de 2008, disponível in <http://opj.ces.uc.pt>.

A referida Proposta de Lei que esteve na base da Lei n.º 26/2010 recaiu, essencialmente, em cinco matérias fundamentais: processo sumário e processo abreviado, regime processual do segredo de justiça, prazos em que o inquérito decorre com exclusão do acesso aos autos por parte dos sujeitos processuais, prisão preventiva e detenção.

Logo em Novembro de 2007 a Procuradoria-Geral a República fez chegar ao Ministério da Justiça, *Propostas de Alterações ao Código de Processo Penal* que versavam a matéria dos artigos 86.º, 87.º e 89.º do Código de Processo Penal e em 23 de Janeiro de 2008 o Grupo Parlamentar do PCP deu entrada no Parlamento do Projeto de Lei n.º 452/X/3 pretendendo alterar o regime de justiça para defesa da investigação, alterando o Código de processo penal, na redação da Lei n.º 48/2007, nomeadamente os seus artigos 86.º, 88.º, 89.º e 276.º.

No seio da Comissão do Processo Penal não foi possível obter um consenso em sede de segredo de justiça, tendo sido elaborado duas propostas de regime processual da fase de inquérito: uma baseada na regra da publicidade e outra na regra do segredo, tendo esta última recolhido a preferência da maioria dos membros daquela Comissão. O Governo entendeu, porém, *manter a regra estabelecida pela reforma de 2007 da publicidade do processo, como princípio legitimador da acção penal e essencial para o controlo democrático da actividade dos poderes públicos.*⁴

O resultado foi, porém, politicamente desastroso, uma vez que o Parlamento rejeitou a quase totalidade das alterações propostas.

As únicas alterações foram as seguintes:

Artigo 86.º

[...]

1.- (...).

2 - (...).

3 - (...).

4 - (...).

5 - (...).

6 - [...]

⁴ Exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 12/XI.

a) Assistência, pelo público em geral, à realização do debate instrutório e dos atos processuais na fase de julgamento;

b) [...];

c) [...].

7 - (...).

8 - (...).

9 - (...).

10 - As pessoas referidas no número anterior são identificadas no processo, com indicação do ato ou documento de cujo conteúdo tomam conhecimento e ficam em todo o caso, vinculadas pelo segredo de justiça.

11 - (...).

12 - (...).

1.3.1 A assistência ao público

Na redação anterior, emergente da reforma de 2007, a publicidade implicava *a assistência, pelo público em geral, à realização dos atos processuais*⁵ o que tinha suscitado inúmeras dúvidas e preocupações no que se referia a atos de inquérito e de instrução⁶

O novo texto legal veio por cobro à irracionalidade da anterior solução e, nessa medida, merece inteiro aplauso.(Silva,2008:275) Na verdade, em sede de publicidade esclarece-se, agora, de modo cristalino, que a publicidade nas fases preliminares se limita à assistência pelo público à realização do debate instrutório

⁵ Artigo 86.º, n.º 6, alínea a), na redacção conferida pela Lei n.º48/2007, de 29 de Agosto. Também neste domínio, a solução legislativa adoptada em 2007 se afastou diametralmente da constante na Proposta de Lei n.º 109/X, a qual exceptionava expressamente da assistência pelo público em geral, os actos processuais “que tiverem lugar durante o inquérito e a instrução

⁶ Cfr Vinício Ribeiro in, Código de Processo Penal e Germano Marques da Silva in A Publicidade do Processo Penal e o Segredo de Justiça. Um Novo Paradigma?

1.3.2 A identificação no processo

Nos casos previstos no n.º9 do artigo 86.º em que a autoridade judiciária, no condicionalismo ali previsto, pode dar ou ordenar ou permitir que seja dado conhecimento a determinadas pessoas do conteúdo de ato ou de documento em segredo de justiça, o n.º 10 estatua que essas pessoas ficam, *em todo o caso, vinculadas pelo segredo de justiça*.

A nova redação conferida ao n.º 10

- As pessoas referidas no número anterior são identificadas no processo, com indicação do acto ou documento de cujo conteúdo tomam conhecimento e ficam em todo o caso, vinculadas pelo segredo de justiça limitou-se a acrescentar a exigência de identificação daquelas pessoas no processo.

Agora não basta, porém, que essa identificação fique junta no processo administrativo a cargo do Ministério Público, ou conste de qualquer expediente arquivado no Tribunal: é necessário que ela conste do processo, com menção do ato ou documento de que foi tomado conhecimento. Estas exigências adicionais são perfeitamente compreensíveis por com elas se pretender reforçar o combate à violação do segredo de justiça.

1.3.3 Algumas considerações á Proposta de Lei n.º 12/IX

a) Âmbito da intervenção judicial

Também o incidente regulado nos números 3, 4 e 5 do artigo 86.º da Proposta nos suscitou algumas dúvidas ou preocupações.

As dificuldades de interpretação destes preceitos derivam desde logo do facto de o segredo ou a publicidade serem decretados pelo Ministério Público, oficiosamente ou a requerimento, e de o requerente da intervenção judicial poder ser pessoa diferente do requerente perante o Ministério Público.

Ao contrário do que a conjugação dos ns.º 4 e 5 poderá, à primeira vista, sugerir, a intervenção judicial pode ser provocada

- No caso de o Ministério Público ter determinado, oficiosamente ou a requerimento, o segredo de justiça (incidente de levantamento do segredo de justiça propriamente dito);

- No caso de ter sido indeferido o requerimento apresentado pelo arguido, pelo assistente, pelo suspeito ou pelo ofendido, no sentido de ser determinado o segredo;

- No caso de o Ministério Público, a requerimento, ter determinado a publicidade depois de o processo ter sido sujeito a segredo.

No caso de vigorar a publicidade, por ser esse o regime regra, sem que tenha havido qualquer decisão do Ministério Público, para requerer a intervenção do juiz, qualquer dos sujeitos ou participantes processuais afetados tem de provocar previamente uma decisão por parte do Ministério Público

b) Legitimidade para requerer a intervenção judicial

Não obstante se reconhecer ao suspeito legitimidade para requerer ao MP que determine a aplicação do segredo de justiça (n.º2) e para que proceda ao levantamento total ou parcial do segredo (n.º3), o n.º 4 não lhe confere legitimidade para requerer a intervenção do juiz, salvo se tiver sido ele (o suspeito) o autor do requerimento.

c) O prazo para requerer a intervenção judicial

Na ausência de norma expressa, iriam, por certo, suscitar-se dúvidas sobre o momento até ao qual poderá ser suscitada a intervenção judicial.

Alguns iriam, por certo, argumentar que a lei não fixa qualquer prazo para que seja requerida a intervenção judicial, pelo que a mesma poderá ser requerida a todo o tempo, sempre que alegada a afetação de direitos fundamentais nomeadamente os direitos à presunção de inocência, à imagem, ou à honra e consideração do arguido, o que, pode ocorrer a todo o tempo no decurso do inquérito.

Na ausência de um prazo especial cremos que a intervenção judicial deverá ser requerida no prazo (geral) de dez dias, a contar da notificação da decisão do MP. A posição atual do legislador

d) A falta de sancionamento dos abusos

Não sendo possível estabelecer qualquer limite ao número de requerimentos dirigidos ao Ministério Público, teria sido preferível que, à semelhança do que sucede no âmbito do habeas corpus (artigos 221.º, n.º3 e 223.º, n.º6) e das medidas de coação (artigo 212º, n.º4), a Proposta tivesse consagrado a condenação no pagamento de uma soma em caso de indeferimento de requerimento manifestamente infundado. Não existindo qualquer limite, nem qualquer sanção, está aberta a porta a todos os abusos, potenciados pela recorribilidade da decisão.

1.4 A posição atual do legislador

O legislador quer agora um outro regime de segredo de justiça

Diz o artigo 86.º n.º 2, que o inquérito é em regra público e só quando o juiz entenda que a publicidade externa prejudica os direitos dos sujeitos processuais, e que ele pode ser declarado secreto. Igualmente o MP.P pode afastar a regra da publicidade externa se entender que os interesses da investigação ou os direitos dos sujeitos processuais o justificam.

Acresce que a declaração de publicidade externa do inquérito tem um efeito adicional profundamente desadequado: ele determina a possibilidade de os autos que ainda estão em investigação serem consultados fora da secretaria, não só por sujeitos processuais mas até por pessoas que não são sujeitos processuais através de um requerimento ao processo (artigo 89 n.º4)

A taxa de validação do segredo por parte do JIC ronda os 98%.

A desadequação do novo regime é particularmente notória no caso de instrução requerida pelo arguido em que ele tem interesse que se mantenha o segredo externo.

Ora, de acordo com a nova lei, o segredo externo, a existir, só pode vigorar durante a fase de inquérito, quer isto dizer que, tendo havido um inquérito secreto mesmo que o arguido manifeste interesse em que a instrução seja secreta, ele não pode requerer que a instrução seja secreta e o juiz não pode deferir esse requerimento.

Diante da evidência, a lei n.º 26/2010 de 30/8 limita agora a assistência, pelo público em geral ao debate instrutório e aos atos processuais da fase de julgamento. A alteração só restringe a publicidade externa na medida em que veda a assistência pelo público a realização das diligências de inquérito e instrução

O grande objetivo do segredo inclui a proibição de assistência a prática dos atos, da tomada de conhecimento do conteúdo do ato processual, de divulgação da ocorrência do ato processual ou dos seus termos.

O segredo externo não inclui as declarações dos próprios factos históricos conhecidos pelo depoente, ou seja, quem deponha num processo submetido a segredo externo não pode divulgar o ato processual em que participou, ou seja, as perguntas que lhe foram feitas e as respostas que deu

A expressão “independentemente do motivo que presidir a tal divulgação” o artigo 86 n. 8 b) visa precisamente evitar a divulgação do conteúdo do ato processual mesmo quando

ela se afigure necessária para a defesa da honra da pessoa a segurança da pessoa e bens ou tranquilidade publica ou mesmo para a reposição da verdade seja ela a verdade material dos factos investigados seja ela a verdade processual.

A vinculação ao segredo de justiça visou todos aqueles que não tendo contato com o processo divulguem elementos em segredo de justiça de que tenham tido conhecimento por outra via ver artigo 86 n.º 8 substitui por “ou” a expressão “e” entre as palavras “ processo” e “conhecimento” incluindo dessa forma os jornalistas

Com efeito, o instituto do segredo de justiça pode sair frustrado por via da não vinculação daqueles que, não tendo contato com o processo, divulgam elementos que lhe sejam facultados por terceiros, que por sua vez tiveram contato direto com o processo e violaram o segredo de justiça.⁷

⁷ Vide acórdão TEDH no caso TOURANCHEAU ET JULY VS FRANÇA a propósito da prevalência do segredo de justiça sobre a liberdade de imprensa.

2. Estudo Comparado

Neste ponto, iremos falar de segredo de investigação, uma vez que “segredo de justiça” é uma expressão muito característica do ordenamento jurídico Português, contudo, apesar de a denominação ser diversa, na prática, existem ordenamentos jurídicos, nomeadamente o Italiano, Espanhol, Alemão e o Francês que se assemelham ao nosso, por tal, é de todo o interesse, mesmo que, em traços gerais, explanar e tocar os pontos mais importantes, que caracterizam esta figura em outros Estados.

2.1 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Italiano:

Segundo o art.º 329, nº1 do Codice de Procedura Penale, os atos do inquérito realizados pelo Ministério Público e pela polícia judiciária estão cobertos pelo segredo até ao final do inquérito preliminar, estabelecendo o nº2 do preceito que, quando seja necessário para a prossecução do inquérito, pode o Ministério Público, não obstante o disposto no art.º 114, consentir por despacho fundamentado, a publicação de atos individuais ou de parte destes. Em tal caso, os atos publicados são depositados próximo da secretaria do Ministério Público.

O nº 3 do referido artigo determina que mesmo quando os atos não estejam cobertos pelo segredo da norma do número 1, o Ministério Público, em caso de necessidade para a prossecução do inquérito, pode dispor através de despacho fundamentado⁸

Em Itália o segredo é um segredo seletivo, indiciando apenas sobre os atos que o investigado não deva conhecer, á medida que forem cognoscíveis por este poderão sê-lo, igualmente, por terceiros

O processo encontra-se por regra em segredo até ao final do inquérito preliminar.

No decorrer deste trabalho serão mencionados outros pontos também importantes da dogmática Italiana quanto a esta matéria.

⁸ D. Siracusano, A. Galati, G. Tranchina e E. Zappalà,, Diritto Processuale Penale, volume secondo, Giuffrè Editore, 2004, pág. 61 e sgs.

2.2 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Espanhol:

Em Espanha o segredo de investigação, na expressão Espanhola, *Segredo del Sumario*, é declarado para todas as atuações judiciais que decorram antes do julgamento, nos termos do art.º 301 da *Ley de Enjuiciamiento Criminal*.

A regra é o segredo externo e a publicidade interna, como se retira do art.º 302, salvo tratando-se de crimes de natureza pública, nos quais a publicidade interna poderá ser restringida, por despacho do Juiz de Instrução, por tempo não superior a um mês, devendo ser reposta a publicidade interna até 10 dias antes do encerramento do sumário (art.º 302, 2º parágrafo).

A lei espanhola pretende assim garantir a independência dos juízes, impedindo juízos paralelos, bem como o direito à presunção de inocência.

Considera que apenas no julgamento se deve verificar a publicidade externa, uma vez que só aí se poderá dizer haver igualdade de armas, estando defesa e acusação ao mesmo nível.

Não se prejudica assim a defesa, uma vez que esta tem acesso aos autos e pode intervir em todas as diligências que o Juiz de Instrução não considere que a sua intervenção não prejudica a investigação, garantindo a possibilidade de defesa com a restrição do segredo interno ao prazo de um mês, e obrigando ao seu levantamento dez dias antes do encerramento do sumário.

Também não se prejudica o princípio da publicidade como forma de permitir á comunidade estar presente na aplicação da justiça, uma vez que o julgamento é público, e é nele que se fará a discussão dos factos apurados ou não pelos órgãos de investigação criminal.

A comunidade poderá no julgamento apurar se as suas instituições estão ou não a funcionar corretamente, e se os valores morais e sociais estão a ser respeitados pelas instituições do poder judicial.⁹

⁹ El modelo constitucional de investigación penal Emilio de Llera Suárez-Bárbacena

2.3 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Alemão:

O Código de Processo Penal Alemão (Grundgesetz) prevê o segredo de justiça como regra na fase de investigação.

Segundo o art.º 147, antes da dedução da acusação, pode ser recusado pelo Ministério Público o acesso aos autos se tal puser em causa a finalidade da investigação, apenas o defensor poderá ter acesso aos elementos factuais e probatórios referentes a interrogatórios do arguido ou atos de investigação em que o arguido ou seu defensor pudessem estar presentes, assim como laudos de peritos.

O acesso aos autos na fase de investigação depende de autorização do Ministério Público.

O art.º 143 do Código de Processo Penal dispõe que no primeiro interrogatório do arguido devem ser-lhe comunicados os factos imputados e as consequências legais destes. Também no ordenamento jurídico Alemão o se verifica o segredo na fase de investigação, quer interna quer externamente.

A regra do segredo é aqui mais ampla, que no sistema espanhol e italiano, uma vez que o segredo se pode manter por toda a investigação, só após a acusação o acesso aos autos passa a ser ilimitado.¹⁰

2.4 O segredo de investigação no ordenamento jurídico Francês:

O Código de Processo Penal Francês (Code Procedure Pénale), prevê no seu art.º 11 que, salvo quando a lei disponha em sentido contrário e sem prejuízo dos direitos de defesa, o processo durante o inquérito e a instrução é secreto.

O mesmo preceito estabelece ainda que quando necessário, a fim de evitar a propagação de informações parcelares ou inexatas ou para colocar um fim à desordem

¹⁰ Vide mais sobre esta matéria in www.ffms.pt “O segredo da investigação no processo penal: um estudo comparado sobre as técnicas legais para conseguir a sua preservação”

pública, o procurador da República pode, oficiosamente ou a pedido do juiz de instrução ou das partes, tornar públicos os elementos objetivos apreendidos do processo que não comportem qualquer apreciação de mérito das acusações contra os réus.

O segredo no código francês é definido como segredo profissional, por vincular os agentes, autoridades e organismos judiciais (parte final do art.º11), bem como todas as pessoas que concorrem no processo (2º parágrafo do art.º 11).¹¹

O segredo externo nas fases preliminares do processo é absoluto, uma vez que só os sujeitos processuais podem ter acesso aos autos, no entanto esse acesso é restrito, podendo mesmo ser inexistente, uma vez que apenas o advogado poderá ter acesso a estes, não podendo revelar o seu conteúdo nem mesmo ao seu cliente.

A regra é o segredo externo e interno, sendo o segredo interno quebrado somente para efeitos de defesa.

2.5 O segredo de justiça e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Num caso pioneiro denominado “Lamy / Reino da Bélgica”¹², o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem julgou não ter sido respeitada a igualdade de armas por o arguido ou o advogado, que pretendiam impugnar a decisão que lhe aplicara a prisão preventiva, não ter acesso às peças processuais onde constava elementos que serviram para fundamentar a decisão.

Tal impossibilidade de aceder às informações violava o artigo 5 n.º 4 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, por violar os princípios do contraditório e da igualdade de armas.

É importante realçar que o tribunal julgou violar daquela norma a possibilidade de acesso apenas os documentos que fundamentavam a decisão judicial, ou seja, não estando e, causa o acesso integral ao processo.

¹¹ (Code Procedure Pénale), Code de procédure pénale code de justice militaire red. Jean Pradel, Francis Casorla

¹² Acessível em : www.bailii.org/eu/cases/ECHR/1989/5.html;

Não sendo o Processo Penal um processo de partes, não podemos transpor, sem mais, a jurisprudencial internacional para o nosso ordenamento jurídico, assim também se entendeu no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 121/97, de 19-02-1997 *Na convenção Europeia dos Direitos do Homem (recte, no seu artigo 6.º), nada se diz que não se não contenha já na Constituição da República Portuguesa (máxime, no seu artigo 20.º). Por isso, o direito a um julgamento equitativo e o princípio da igualdade de armas, que se extraem daquele artigo 6.º, serão aqui tomados em consideração apenas enquanto elementos coadjuvantes de clarificação do sentido e alcance da garantia da proteção jurídica e da vida judiciária, consagrada no artigo 20.º da Constituição, e não como «padrão autónomo» de um juízo de constitucionalidade*

Em nosso entender, o segredo de justiça não é incompatível com as garantias processuais de defesa do arguido, desde que seja respeitado o P. da proporcionalidade nos termos do artigo 18 n.º 2 da CRP.

Germano Marques da Silva refere a este propósito que *o Código de Processo Penal não consagra uma estrutura acusatória pura: clamada igualdade de armas entre a acusação e a defesa só tem lugar na fase da instrução e na de julgamento, mas já não na fase de inquérito. O inquérito é dominado pelo Ministério Público e a sua estrutura tem natureza predominantemente inquisitória, e não acusatória* (Silva, 2000: 63)

3. O segredo de Justiça

3.1 Noção de segredo de justiça

O segredo de justiça consiste na ocultação da atividade processual levada a cabo pelo Ministério Público, pelas entidades policiais e pelo Juiz de Instrução Criminal (se a intervenção se justificar) na fase de inquérito, nos termos do artigo 262.º do CPP.

Essa atividade processual sob a égide do segredo de justiça, embora constitucionalmente legitimada, depende da concreta verificação de determinados requisitos legais e vincula todos os participantes e intervenientes no processo penal. Ou seja, àqueles participantes e intervenientes é-lhes vedada a comunicação ilegítima a terceiros dos elementos constantes no processo de que tenham tomado conhecimento.

Mas não só: todas e quaisquer pessoas que, de algum modo e independentemente de terem tomado contato com o processo penal, estão impedidas de ilegitimamente darem conhecimento a terceiros do teor de ato processual protegido pelo segredo de justiça, ou a cujo decurso não for permitida a assistência do público em geral. É neste sentido que se determina no artigo 86.º n.º 8 do CPP que:

O segredo de justiça vincula todos os sujeitos e participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contacto com o processo ou conhecimento de elementos a ele pertencentes, e implica as proibições de:

- a) Assistência à prática ou tomada de conhecimento do conteúdo de acto processual a que não tenham o direito ou o dever de assistir;*
- b) Divulgação da ocorrência de ato processual ou dos seus termos, independentemente do motivo que presidir a tal divulgação.*

O segredo de justiça visa acautelar o sucesso da investigação, assim a conduta de quaisquer pessoas que viole aquela proibição é um crime contra a realização da justiça, de acordo com o disposto no artigo 371.º n.º 1 (quanto ao processo penal) e 2 (processo contraordenacional e processo disciplinar), do CP

Quando se pretende dissertar sobre o Segredo de Justiça, deve-se remeter primariamente à sua noção conceptual. Sendo assim, tem-se que este se assume como um “Impedimento de consulta ou divulgação dos Factos do processo até determinada fase processual que vincula todos os participantes processuais, bem como as pessoas que, por

qualquer título, tiverem tomado contacto com o processo ou tenham conhecimento de elementos a ele pertencentes. (...)

No entanto esta é uma conceção que se revê como ampla, ou até demasiado abrangente, sendo necessário para bem da análise do conceito um estudo mais concreto da sua definição e importância.

A regra no Processo Penal em qualquer instância é a do Principio da Publicidade, na qual os seus elementos se encontram públicos (embora com determinadas salvaguardas previstas na lei), sob pena deste se tornar nulo. O segredo de Justiça, na qualidade de um impedimento de acesso a esta publicidade será pois considerado como a “exceção” principal, cujo começo se verificará na fase do inquérito e poderá prosseguir até que a Instância transite em julgado.

O autor Agostinho Eiras, garante que, *no domínio do Processo Penal, o segredo de justiça é a regra segundo a qual é proibido, subjetiva ou objetivamente, assistir a atos ou revelar o conteúdo de documentos, diligências ou atos de processo*, notabilizando que por esta via de pensamentos, o segredo será encarado de forma subjetiva pelos agentes que vincula à sua figura - *o segredo de justiça vincula os magistrados e adjuvantes (funcionários judiciais, defensores, autoridades policiais, peritos), os arguidos, os assistentes, as partes civis, as testemunhas e qualquer pessoa que conheça os elementos do processo após ter tomado contacto com ele.* (Eiras, 1992:54)

Por sua vez, perspectiva-se o segredo de justiça no enquadramento de Simas Santos e Leal Henriques, cuja noção objetiva do segredo de justiça se prende com *[a] proibição de assistência ou tomada de conhecimento e proibição de divulgação [de ato processual] (...) [em que se encontra] também vedada a divulgação da realização do ato processual ou dos seus termos (...).* (Santos,2008: 455)

Em que igualmente se procede à compatibilização do crime de violação deste, patente de acordo com o seu âmbito subjetivo: *(...) proibição de assistência ou tomada de conhecimento e proibição de divulgação (als. a) e b) do n.º 4) de ato processual ou dos seus termos. Assim, estão impedidos (...) de assistir à realização do ato processual abrangido pelo segredo de justiça ou de tomar conhecimento do seu conteúdo quem não tenha o direito ou o dever de assistir a ele.*(Santos, 2008: 456)

Relativamente ao seu plano axiológico, o segredo de justiça prende-se por uma relação plurissignificativa nas fases preliminares do processo penal, como assegura a teoria de Frederico de Lacerda da Costa:

A vigência do segredo de justiça nas fases preliminares do processo penal é plurissignificativa no plano axiológico: trata-se por um lado, de um mecanismo destinado a garantir a efetividade social do princípio de presunção de inocência do arguido, durante fases processuais que ainda estão cronologicamente distantes do julgamento, julgamento esse que pode, inclusivamente, nem vir a ter lugar por força dum arquivamento do processo ou duma não pronúncia; noutro plano, é uma forma de garantir condições de eficiência da investigação e de preservação de possíveis meios de prova, quer a prova obtida, quer a eventual prova a obter; finalmente, como variante específica deste último aspeto, o segredo de justiça pode assumir igualmente uma função de garantia para pessoas que intervêm no processo – em particular as vítimas e as testemunhas – que, de outra forma, poderiam ficar numa fase preliminar do processo expostas a retaliações e vinganças de arguidos ou pessoas que lhes sejam próximas. (Pinto, 2008: 38)

No âmbito da Legislação em vigor, relativa ao Instituto do Segredo, o Autor Laborinho Lúcio prevê que: *No fundo, o segredo de justiça funciona como um pressuposto ou um instrumento, positivo ou negativo, do sucesso da qualidade da investigação que está a ser desenvolvida do ponto de vista processual penal.*(Lúcio,1992: 14) Isto porque denota-se que um dos principais motivos da existência do Segredo de Justiça, de acordo com a leitura feita pelo legislador, advém da necessidade de cobertura para a qualidade da investigação criminal. No entanto ressalva-se que a presunção de inocência é também um interesse no domínio do legislador, mas apenas após proceder-se à tutela da própria investigação, caso acontecesse o contrário o segredo de justiça teria de ser preservado até ao momento em que a sentença transitasse em julgado e, só a partir daí, na altura em que a presunção de inocência deixa de existir, ou porque se confirma a inocência ou porque se confirma a culpa, é que o segredo de justiça desaparece.

No mesmo molde, conclui-se que ao violar o segredo de justiça, do ponto de vista estritamente jurídico, viola-se o bem jurídico que é a tutela da qualidade da investigação mas, indiretamente, no plano estritamente cultural, acaba por se violar também o direito ao bom nome e à intimidade da vida privada. Essa violação, todavia, não pode ser por essa via, no sistema que temos atualmente, juridicamente prevista e sujeita, também ela, a uma condenação correspondente.

Por fim, acede-se à opinião de Mário Raposo ao assumir *que ninguém questionará que o segredo de justiça, enquanto instituto jurídico-processual, tem como meta e desígnio acautelar a qualidade de investigação e fazer com que aqueles que a ele acedam não se sirvam do que do contacto com o processo conheçam para distorcer os fins do processo, pré-ordenado à averiguação da verdade material* (Raposo, 1992: 24)

3.2 Fundamentos do segredo de justiça

O que nesta fase se questiona é: se realmente faz sentido existir o segredo de justiça? Na fase de inquérito quem tem acesso à investigação são os OPC e os Magistrados. Estando o processo em segredo de justiça, os advogados não tem acesso às peças processuais, sendo assim, em que medida pode o segredo de justiça beneficiar o arguido? Na medida em que serve para proteger e salvaguardar a investigação em todas as vertentes.

A Integridade da investigação criminal, dignidade dos arguidos e dos presumíveis lesados, o segredo de justiça é fundamental e indispensável, principalmente quando falamos de criminalidade mais complexa.

No parecer n.º P001331976, de 6 de Janeiro de 1977, da PGR, atendeu-se que

A formalização, através do auto de notícia ou da participação, do conhecimento ou da suspeita de um facto criminoso, deve ser protegida pelo segredo de justiça, em nome das garantias de defesa concedidas ao arguido, do êxito das investigações e do interesse publico em se evitarem especulações infundadas.

No parecer n.º 121/80 da PGR, defendeu-se que atento o interesse publico na boa administração da justiça,

O segredo de justiça em processo penal, serve assim variados interesses, alguns em notória tensão dialética: o interesse do Estado na realização de uma justiça isenta e independente, poupada a intromissões de terceiros, a especulações sensacionalistas ou a influências que perturbem a serenidade dos investigadores e dos julgadores; o interesse de evitar que o arguido pelo conhecimento antecipado dos factos e das provas, atue de forma a perturbar o processo, dificultando o apuramento daqueles e a reunião destas, senão mesmo subtrair-se à ação da justiça; o interesse do mesmo arguido em não ver publicamente revelados factos que podem não vir a ser provados sem que com isso se evitem graves prejuízos para a sua reputação e dignidade; enfim o interesse de outras partes no processo, designadamente os presumíveis ofendidos, na não revelação de certos

*factos prejudiciais à sua reputação e consideração social, como os crimes contra a honestidade*¹³

A fase inicial do inquérito é aquela onde se visa a recolha de indícios para que o MP possa ajuizar quanto à ocorrência de um crime¹⁴

No âmbito do inquérito é facultado o acesso aos autos ao arguido, assistente e ao ofendido, ressalvadas as hipóteses de prejuízo para a investigação ou para direitos dos participantes ou das vítimas.

Nesta hipótese cabe ao juiz de instrução criminal a ultima palavra no caso de o Ministério Público não facultar o acesso aos autos. Findos os prazos legais do inquérito, o arguido, assistente e ofendido podem consultar todos os elementos do processo, a não ser que o juiz de instrução determine, no interessa da investigação, um adiamento pelo período máximo de 3 meses, que pode ser prorrogado quando o inquérito respeitar à criminalidade referida nas alíneas *i)* a *m)* do artigo 1.º.

Apos o decurso dos prazos máximos do inquérito ou de prorrogação do período de vigência do segredo de justiça, o magistrado titular do processo comunica ao superior hierárquico imediato a violação do prazo, as razões que a explicam e o período necessário para concluir o inquérito.

Segundo Maria João Antunes, o princípio da publicidade é o princípio regra no processo penal em conformidade com a forma acusatória que caracteriza o processo. Esta autora admite ainda que o segredo de justiça *assegura as finalidades de realização de justiça e de descoberta da verdade material e do restabelecimento da paz jurídica posta em causa com a prática de crime, bem como o direito à presunção de inocência do arguido.*(Antunes, 2003: 1244)

Com o segredo de justiça evita perturbação ou um prejuízo irremediável na investigação, protege-se o êxito da investigação sem descurar a presunção de inocência que assiste ao arguido, artigo 32.º n.º 2 da CRP.

¹³ Parecer n.º 121/80 da PGR, acessível em www.pgr.pt

¹⁴ Nos crimes particulares, o MP indica, na notificação prevista no artigo 285.º n.º 1, do CPP, se foram recolhidos indícios suficientes da verificação do crime e de quem foram os seus agentes

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 5/2010 refere-se em jeito de síntese que, *o segredo de justiça visa uma tríplice ordem de objetivos: tradicional e fundamentalmente, o resguardo da investigação, com vista à descoberta do crime e dos seus agentes e à submissão destes a julgamento, assegurando-se a recolha e a preservação das provas; de acordo com posições que têm vindo a solidificar-se cada vez mais, visa também a realização do princípio da presunção de inocência do arguido*

Na esfera do arguido, o segredo de justiça protege o núcleo jurídico da vida privada daquele sujeito processual na medida que impede que terceiros estranhos ao processo conheçam sequer a sua posição processual.

Nessa medida, o segredo de justiça na fase de inquérito, visa tutelar para além do supra referido, a presunção de inocência também já referida, a defesa da honra e do bom nome pois na prática, a qualidade de arguido é estigmatizante, causando danos em termos de imagem pública.

3.2.1 Segredo de Justiça – Um direito Subjetivo?

Numa breve e pequena análise deste ponto entendemos que o segredo de Justiça extravasa o mero plano individual de titularidade de direitos, na medida em que para além de salvaguardar os direitos dos interessados na investigação, garante também o bom funcionamento e a eficácia da própria investigação.

A Constituição da Republica Portuguesa não terá consagrado um direito subjetivo ao segredo de justiça, mas antes um bem com dignidade constitucional que assume uma importância “supra – individual” (Mexia, 2014: 390)

Ou seja, de acordo com esta interpretação, o segredo de justiça enquanto instituto assiste a todo e qualquer cidadão não como um direito subjetivo mas sim como um bem supra - individual mas também ao Estado na figura do bom funcionamento da justiça vertida na investigação criminal.

3.3 Segredo de Justiça externo e interno

O segredo de justiça diz-se externo quando abrange todos os elementos processuais, elementos de prova e assistência a atos processuais relativamente ao público em geral e dir-se-á interno quando esta restrição se aplica aos titulares de interesse no processo em questão, ou seja todos os participantes e os sujeitos. Por participantes entende-se (testemunhas, peritos, órgãos de policia criminal), os sujeitos serão (arguido, assistente, ofendido e partes civis¹⁵)

Durante a fase de inquérito, a questão de saber quem pode ou não aceder aos autos é o que distingue o segredo externo e interno, deste modo num plano primordial, o segredo interno veda o conhecimento de existência de um processo ao arguido, bem como o acesso aos atos contidos no inquérito.

Contudo, a sujeição do inquérito ao segredo de justiça interno não implica que o arguido, assistente, ofendido e responsável civil não possam consultar os autos, ou seja, o M.P pode entender ser de permitir a consulta do processo ou parte dele por algum daqueles intervenientes desde que tal não prejudique a investigação e os direitos dos participantes processuais ou das vítimas.

Podendo existir constelações em que a quebra do segredo interno convive com a persistência do segredo externo (Andrade, 2009: 39)

O segredo interno, veda, na maioria das vezes a possibilidade ao arguido de saber tão pouco, da existência de um processo a correr contra ele¹⁶.

A maior ou menor amplitude da restrição à consulta dos autos, depende do modelo processual em causa:

¹⁵ Para Jorge Figueiredo Dias, *as partes civis são sujeitos do processo penal num sentido eminentemente formal, já que do ponto de vista material são sujeitos da ação cível que adere ao processo penal e que como ação cível permanece ate ao fim*

¹⁶ Só assim não será nos casos do inquérito se iniciar com a detenção, nomeadamente nos artigos 255 n.º 1 a) e b), 2, 3, e 256.º ns.º 1 a 3, do CPP

Sem limites nos sistemas inquisitórios em que toda a investigação escapava á sindicância do arguido (...); elas são muito reduzidas nos processos de tipo acusatório, em que se reconhecem ao arguido amplos direitos de conhecer os elementos que contra si ira utilizar na acusação (Seiça, 2001: 650).

Importa referir que, não obstante o processo estar em segredo de justiça interno, não impede de todo a consulta dos autos pelo arguido, assistente, ofendido e responsável civil. Na realidade, ainda que o inquérito esteja em segredo, pode o MP entender ser de permitir o acesso aos autos, ou a parte deles pelos intervenientes processuais, desde que tal não prejudique as investigações ou os direitos daqueles participantes, tudo isto nos termos do artigo 89 n.º 1 do CPP.

4. A publicidade

4.1 Âmbito geral da publicidade

A publicidade implica, de acordo com o artigo 86º n.º6 do CPP, assistência do público aos atos processuais (art.º87.º), a consulta dos autos pelas participantes no processo (art.º 89º n.º1 e 4) e por outras pessoas com um interesse legislativo nesse ato (artigo 90.º) e a possibilidade de narração de atos processuais (art.º 88º n.1) dentro dos limites da proibição na reprodução de certas peças processuais na comunicação social (que pode ser relativa, nos termos do artigo 88.º, n.º2 e 3 e quase total para as escutas telefónicas, de acordo com o art.º 88 n.º4).

O M.P., titular da de inquérito (art.º.263º.CPP) pode decidir pela quebra do segredo (art.º86 n.º4 e 89.º n.º1 à contrário do CPP) mas não decide sozinho sobre a sua aplicação ao inquérito nem a sua recusa em permitir o acesso ao processo. Neste âmbito os atos passam a ser sujeitos ao controlo do JIC (artigos 86 n.º 5 e 89 n.º 2 do CPP)

Como relembra o Prof. Costa Andrade, *Resumidamente, a publicidade querida pelo legislador tende para a total transparência do inquérito na direção dos sujeitos processuais, dos media e do público. É a investigação coram populum e em interação com as emoções, as reações e os impulsos do povo.* (Andrade,2009:44)

Com isto se significa que a publicidade implica, de certo modo, a indistinção entre as dimensões interna e externa da divulgação dos elementos, valendo quer na direção dos sujeitos processuais, como dos media e do publico em geral.

Cunha Rodrigues, enunciou já, de forma convincente, o paradoxo e, que se pode traduzir o reconhecimento da “igualdade de armas” no processo penal, ao afirmar que *uma lógica quantitativa tem levado a conclusões contrárias à essência do princípio de igualdade de armas quer excluindo-os das fases preliminares do processo, com o argumento de que o arguido, ao praticar o facto criminoso, é responsável pela violação da ordem jurídica assim legitimando o braço jurídico do Estado para repor o equilíbrio, quer reconhecendo à defesa o direito de, mesmo nas fases preliminares investigar paralelamente.*(Dias, 2010: 320)

Deste modo adere-se ao pensamento do Prof. Figueiredo Dias, quando escreveu *a igualdade de armas só pode ser entendida quando lançada no contexto mais amplo da estrutura lógico – material global da acusação e da defesa e da sua dialética.*(Dias, 2010: 323) O que quer dizer que uma concreta conformação processual só pode ser recusada,

como violadora daquele princípio de igualdade, quando deva considerar-se *in fundamentável, desrazoável pu arbitraria*; como ainda quando possa reputar-se substancialmente discriminatória à luz das finalidades do processo penal, do programa político – criminal que àquele esta assinado ou dos referentes axiológicos que o comandam

Na dimensão interna do princípio da publicidade, qualquer dos sujeitos tem o direito de assistir diretamente aos atos, bem como de forma mediata tomar conhecimento do teor dos atos do processo, não porque necessariamente tenha assistido mas através da consulta e obtenção de documentos nos autos existentes.

Numa dimensão externa, a publicidade implica que qualquer terceiro, estranho ao processo tenha o direito de assistir a realização de atos processuais (artigo 86.º n.º 6 a)), no entanto neste aspeto é importante questionar em que condições esse direito pode ser exercido.

A natureza do artigo 86.º n.º 1 não terá exatamente os mesmos contornos da publicidade do processo penal, vejamos

A regra passou a ser a publicidade e o segredo de justiça a exceção, para além desta e em concreto do inquérito, outra exceção parece ser aquela que decorre do artigo 194, n.º 8 do CPP relativamente ao arguido e ao seu defensor, mas tal preceito indicia uma restrição, somente dos elementos vertidos no n.º 4 b) do mesmo artigo.

Refira-se a este propósito, o teor do parecer do Conselho Consultivo da PGR¹⁷ onde se aprecia a questão de saber se os elementos recolhidos no P.P estejam enquadrados por um específico regime de segredo podem ou não estar sujeitos ao regime do segredo do P.P nos termos do artigo 86 n.º 1 do CPP, como é sabido nos autos de inquérito podem conter elementos sujeitos a segredo ou sigilo¹⁸, este parecer entende que tais elementos devem

¹⁷ Parecer Consultivo da PGR n.º 00003060, acessível em www.pgr.pt

¹⁸ Por exemplo, pode haver elementos protegidos pela confidencialidade do procedimento tributário e sigilo fiscal (artigo 64.º, da LGT), segredo bancário (arts. 78.º e 84.º do RGICSF), sigilo de processo tutelar educativo (art. 42.º da LTE) segredo de identidade de crianças sujeitas a processo de promoção e proteção (art. 90.º da LPCJ), segredo de averiguação de maternidade e paternidade (art.º 203 da OTM), segredo de funcionários (art. 136 do CPP), além de outros segredos profissionais ou de confissão (art.º 135.º do CPP)

permanecer sujeitos aos respetivos regimes, considerando-o assim uma exceção à regra da publicidade.

No acórdão 428/2008 o TC em sede de fiscalização concreta julgou inconstitucional, por violação do artigo 20.º n.º 3, da Constituição da República Portuguesa, a interpretação do artigo 89.º n.º 6 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, segundo a qual é permitida e não pode ser recusado ao arguido, antes do encerramento do inquérito a que foi aplicado o segredo de justiça, a consulta irrestrita de todos os elementos do processo, neles incluindo dados relativos à reserva da vida privada de outras pessoas, abrangendo elementos bancários e fiscais sujeitos a segredo profissional, sem que tenha ido concluída a sua análise em termos de poder ser apreciado o seu relevo e utilização como prova ou, pelo contrário a sua destruição ou devolução nos termos do n.º 7 do artigo 86.º do Código de Processo Penal.

Com as alterações da Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto, no que concerne à derrogação da regra do segredo de justiça.

Jorge dos Reis Bravo manifesta alguma perplexidade na circunstância de a regra da publicidade aparentar estar em contra ciclo com a cada vez crescente preocupação com a tutela e salvaguarda dos dados pessoais, intimidade e reserva da vida privada, imagem, bom nome e honra e com a ampliação de regimes de sigilo processual, profissional e deontológico de diversas naturezas sem assento constitucional.

Se o processo for facultado ao requerente para consulta e se contiver tais elementos entendemos ser de aplicar o artigo 86 n.º 7 com as devidas adaptações, este artigo determina que a Autoridade Judiciária, por despacho indique elementos relativamente aos quais manteve o segredo que, como vimos, não se esgota meramente nos dados relativos à reserva da vida privada.

Importa por isso salvaguardar os valores protegidos pelo regime de sigilo mas sem embargo da realização da justiça penal, de acordo com o artigo 18.º n.º 2 da CRP.

A quebra do segredo de justiça não significa necessariamente a publicidade do inquérito, pois tal quebra pode ser apenas de segredo interno (caso do art.º 89º n.º6), mantendo-se o segredo externo não há publicidade; pelo contrário, valem plenamente dos deveres processuais e substantivos.

Contudo, a quebra do segredo pode levar à publicidade nas seguintes situações: quando vigore um regime de ausência de segredo (caso da instrução depois da revisão de

2007); quando seja requerida a sujeição a segredo e esta seja recusada ou não validada (art.º 86 ns. 2 e 3 do CPP); quando o segredo seja levantado (art.º 86, ns 4 e 5)

Todavia, a publicidade excepciona os lados relativos à reserva da vida privada que não constituem meio de prova, conforme previsto no n.º7 do art.º 86º., especificando a autoridade judiciária quais os elementos relativamente aos quais se mantém o S.J., ordenando a sua restituição ou a entrega à pessoa que diga respeito.

4.2 Publicidade ao longo das fases processuais

A publicidade do inquérito abrange agora em princípio igual medida¹⁹ tanto a dimensão interna como externa valendo tanto na direção dos sujeitos processuais como do público em geral e, em particular dos meios de comunicação social. Abrangendo, como especificidades que aqui não cabe precisar, o direito de assistir, consultar (tirar cópias, obter extratos, certidões e informações) narrar e divulgar.

Resumidamente, a publicidade querida pelo legislador tende para a total transparência do inquérito na direção dos sujeitos e participantes processuais, dos média e do público em geral.

O Juiz de Instrução intervém diretamente no processo, ao autorizar atos de investigação que afetem direitos e liberdades de caráter constitucional, tal como a integridade pessoal, a privacidade das comunicações, a reserva pessoal do domicílio e a proteção de segredos de interesse público.

Desse modo, se o segredo de justiça, na fase de inquérito, tem como objetivo a garantia da integridade e eficácia da investigação, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2007, o Juiz de instrução passa a estar comprometido com os resultados dessa mesma investigação, o que introduz uma contradição intrínseca no estatuto de Juiz de instrução.

Nas Fases processuais do Inquérito, da Instrução e no devido Julgamento, o Público poderá assistir às audiências e outros atos processuais, a não ser que o segredo externo do processo tenha sido identificado pelo Juiz. Neste caso, apenas um Despacho Judicial

¹⁹ *Eventualmente com situações excecionais de assimetria ou desfasamento entre segredo interno e externo. Podendo existir constelações em que a quebra do segredo interno convive com a persistência do segredo externo. É o que sucede pelo menos em dois casos, em 1 lugar: na situação normal de consulta de auto, obtenção de certidão e informação prevista no artigo 89 1,2,3. Em segundo lugar na hipótese regulado no n.º 6 do mesmo artigo. Em que, findos os prazos legais impostos para a realização do inquérito, se abre, em princípio ao arguido, assistente e ofendido a faculdade de “consultar todos os elementos de processo que se encontre em segredo de Justiça” pag 62*

poderá tratar de retornar esta situação, desde que se encontre fundamentado, com matéria de facto e de direito, assim como dos circunstancialismos que levem a pedir esta modificação, competentemente explanados.

O despacho é recorrível por força do artigo 399.º do CPP. Ao proclamar-se o devido despacho, pede-se uniformemente a exclusão da publicidade, a qual, deve-se ter em conta os valores morais dos intervenientes que se encontram em causa, assim como os prejuízos que poderão ocorrer com a necessidade de um secretismo na fase processual.

4.3 Assistência do público a actos processuais

Quando se fala essencialmente da questão das audiências, pode-se salientar inicialmente a posição tomada por Paulo Pinto de Albuquerque, ao referir na sua obra, que qualquer pessoa poderá assistir a estas, tendo em conta que se trata *do mais importante aspeto, do ponto de vista histórico, da publicidade externa do processo penal: a liberdade de ver a justiça a ser feita*²⁰, uma vez que se concorda adequadamente com ela. O presente trabalho considera assim que estes atos processuais sejam livres de abertura a todas as pessoas que queiram assistir, tendo em conta a reafirmação que se dá, nas próprias, do meio como se formula a justiça na sua ação mais essencialista. Demonstra-se deste modo uma noção plena de publicidade, ao abrir as portas dos Tribunais ao “mundo”, dignificando a justiça.

A nível normativo, o Código de Processo Penal regulamenta esta matéria no seu artigo 87.º, enquanto constitucionalmente, pode-se precisar o artigo 206.º da Lei Fundamental, assim como outros diversos diplomas, que, conjugados, salvaguardam a essência desta temática.

²⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2.ª Edição atualizada, (2008), p.245.

Na senda do próprio Paulo Pinto de Albuquerque, declara-se que existem motivações próprias que podem levar a que seja proibida a assistência do público a estes atos processuais, devido a:

Grave dano à dignidade das pessoas, sejam elas magistrados, advogados, funcionários judiciais, agentes das forças policiais, co-arguidos, assistentes, ofendidos, denunciante, partes civis, testemunhas, peritos, consultores técnicos ou intérpretes, o que inclui a proteção dos interesses de menores (independentemente da natureza do crime) e a proteção da vida privada das partes previstos no artigo 6.º § 1.º, da CEDH e o risco de intimidação previsto no artigo 472.º, n.º 3 do CPP Italiano (...) ainda com o grave dano à moral pública de uma sociedade democrática, com o dano ao normal decurso do ato (...) (Albuquerque, 2008: 253)

No art.º 87º., regula-se o direito de assistência pelo público em geral à realização dos atos processuais – previsto na alínea a) do n.º 6 do art.º 86º., - como emanção do princípio da Publicidade do P.P.

Através da alteração efetuada em 2007, colocou-se fim à dúvida instalada decorrente do regime regra da publicidade, pois até aqui através da conjugação dos artigos 86º./6 e do 87º., poderia –se resultar a possibilidade de assistência a todos os atos processuais desde o processo não tivesse sido sujeito a segredo.

A regra da publicidade dos atos, estabelece no n.º 1 2ª parte limitações, ao estabelecer que, oficiosamente a requerimento do M.P., do arguido ou do assistente, o juiz pode decidir extinguir a livre assistência ao público ou ao ato, ou parte dele, excluindo assim a publicidade

Quando o Juiz ou o MP quiserem despachar devem abrir a porta para quem quiser entrar se possa acomodar porque também estes despachos são atos processuais (Andrade, 2009: 63)

Ou seja, o direito do público em geral assistir à realização dos atos processuais relativamente ao inquérito, significa apenas ausência de segredo externo e interno com o consequente direito de acesso ao processo por parte dos sujeitos e participantes processuais em que tenha legitimidade (artigo 90 do CPP) bem como a narração ou reprodução pela comunicação social

Por isso, o Procurador-Geral Distrital do Porto exarou o despacho n.º 2/2008, ordenando que “Aos atos processuais no inquérito, sejam eles praticados nos serviços do

Ministério Público ou nas instalações dos órgãos de polícia criminal, é vedado o acesso do público”

4.4 Os direitos de defesa do arguido

Relativamente aos direitos da defesa, convém distinguir duas situações: uma, a que se coloca com a aplicação de medidas de coação privativas da liberdade, cujos efeitos se revestem de uma dimensão de irreversibilidade que reclama a hipótese de uma reação imediata que não se compadece com a demora das fases subsequentes e já públicas do processo, para além dos constrangimentos e limitações emergentes da própria privação ou limitação física da liberdade, como veremos no ponto seguinte, outra, quando não esteja em causa a aplicação de uma dessas medidas, os direitos de defesa do arguido tem uma relevância menos exigente. Esses direitos não ficam nessa hipótese comprometidos pela espera das fases subsequentes do processo, já dominadas pelo princípio do contraditório (a instrução e o julgamento)

A violação do conceito constitucional do segredo junta-se a violação das garantias de defesa do arguido e da presunção de inocência. A manutenção do segredo de justiça externo visava garantir efetividade social da presunção de inocência antes de se saber se ia ou não ter lugar um julgamento público. Com o novo regime essa possibilidade deixa de existir, o arguido passa a ter de se sujeitar a uma fase pública quando pretende evitar um julgamento público. Trata-se de uma solução que não traz nenhuma vantagem ao processo penal.

Pedro Vaz Patto entende o seguinte *se a instrução é pública o arguido pode evitar o julgamento e a sua publicidade, mas não evita a publicidade da própria instrução o que não deixa de afetar o seu bom nome apesar de a suficiência de indícios de prática de crime que sobre ele recaem pode não estar definitivamente comprovada.*(Patto:2008: 52)

Já Nuno Brandôa considera *a publicidade na instrução como a cereja no topo do bolo no desastre que é o novo regime da publicidade do processo preliminar, fragiliza o direito a presunção de inocência do arguido e o seu direito ao bom nome e reputação* (Patto,2008: 54)

No nosso ponto de vista, o segredo não é incompatível com as garantias processuais de defesa do arguido desde que, seja respeitado o princípio da proporcionalidade do artigo 18 n.º 2 da CRP

E importante, por isso, efetuar uma concordância prática entre a realização da justiça e a descoberta da verdade material por um lado e a proteção dos direitos fundamentais do arguido por outro.

Com isto não se entende que o arguido tenha acesso ou possa consultar irrestritamente o processo na fase de inquérito, é necessário existir um ponto de equilíbrio, ou seja, o arguido não devia ter acesso ao teor de todos os despachos relativos à realização de diligências com exceção daqueles que lhe devessem ser notificados pessoalmente²¹.

O conhecimento por parte do arguido dos factos que lhe estão a ser imputados no 1.º interrogatório tem de ser total, porque a decisão de aplicação de medida de coação é nula se contiverem factos que não foram dados a conhecer ao arguido, artigo 141/ 1 e 4 conjugado com o artigo 27, 28 e 32 da Lei Fundamental

4.4.1 Aplicação de medidas de coação

O Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 121/97, processo n.º 601/96, relativamente á matéria de acesso e consulta dos autos pelo arguido na fase de inquérito, para impugnação da medida de coação de prisão preventiva.

I - Estando alegada a violação de normas constantes da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, cujo conteúdo nada adita ou invoca relativamente ao que, em matéria de direitos fundamentais, esta estabelecido na Constituição da Republica Portuguesa, não carece o Tribunal Constitucional de, ao apreciar as questões de constitucionalidade suscitadas, tornar tais normas jurídico-internacionais como parâmetro de valoração, sem prejuízo de se poder socorrer da jurisprudência de órgãos internacionais para densificar os princípios constitucionais relevantes para a decisão a proferir.

II - A norma constante do n. 2 do artigo 89 do

²¹ Como é o caso do art.º 68 n.º 4, do Código de Processos Penal, em que o Juiz de instrução, na fase do inquérito, notifica, designadamente, o arguido para se pronunciar quanto ao requerimento de constituição de assistente, e notifica-o ainda do despacho que (não) admitiu aquela constituição.

Código de Processo Penal, conjugada com o n. 1 do artigo 86 do mesmo diploma, quando interpretada em termos de impedir sempre e em quaisquer circunstâncias, de forma abstrata e rígida, fora das situações excepcionais previstas no primeiro daqueles preceitos, o acesso do arguido nos autos na fase de inquérito, nomeadamente quando pretenda impugnar o despacho de manutenção da prisão preventiva, não se compatibiliza com o asseguramento de todas as garantias de defesa.

III - Tal norma, assim interpretada, ao inviabilizar que o juiz possa fazer uma apreciação em concreto da possibilidade de acesso do defensor do arguido aos autos, torna eminentemente formal a possibilidade de recurso da decisão que determinou ou manteve a prisão preventiva e poderá violar os princípios do contraditório e acesso aos tribunais, na medida em que o representante do Ministério Público - que se configura como opositor da tese sustentada pelo arguido naquele recurso - dispõe de um livre e incondicionado acesso aos autos.

A orientação seguida pelos acórdãos ns.º 416/2003 e 417/2003 ambos relativos caso “casa Pia”, assim como ao da jurisprudência TEDH é no sentido de:

O tribunal constitucional esclareceu que tendo a proteção do segredo a mesma intensidade no interrogatório e na fase de recurso, do decretamento da medida de coação prisão preventiva, devia admitir-se em ambos os momentos o seu afastamento quando em causa estivesse o direito de defesa do arguido.

O artigo 141 prevê que aquando o primeiro interrogatório judicial ou sempre que se pondere a aplicação de uma medida de coação ao arguido seja dado conhecimento dos factos que lhe são concretamente imputados, bem como as circunstâncias de tempo e lugar, assim como os elementos do processo, exceto quando ponha em causa a investigação e causar perigo aos sujeitos e vítimas.

Como refere Germano Marques da Silva *relativamente aos actos jurisdicionais atinentes à aplicação de medidas de coacção e de garantia patrimonial importa que sejam públicos e que o arguido tenha efectivamente meios de se defender, o que passa pelo conhecimento das provas contra ele carreadas e que na perspectiva da acusação justificam a aplicação de medidas de segurança.* (Silva, 1993: 223), *uma medida de coacção representa sempre a restrição da liberdade do arguido e por isso só na impossibilidade ou em circunstâncias verdadeiramente excepcionais deve ser aplicada sem que antes se tenha dado a possibilidade ao arguido de se defender, ilidindo ou enfraquecendo a prova dos pressupostos que a podem legitimar.* (Silva, 1993: 225)

Esta matéria assume particular importância em sede de sujeição à medida de coação que venha a ser imposta pelo Juiz de Instrução, pois são essas medidas as suscetíveis de afetar de forma mais gravosa a liberdade do arguido.

Maria João Antunes rejeita a ideia que o arguido necessita de aceder aos autos, durante o inquérito para conhecer *os indícios que serviram de fundamento à decisão de manutenção (e de apreciação) de uma medida de coação tão gravosa para a sua liberdade, como é a prisão preventiva* e admitindo que esse conhecimento pode ocorrer de outras formas, o que interessa na opinião da autora é *que seja assegurado em termos globais, o direito de defesa na fase de inquérito.*

Ainda que o inquérito esteja em segredo de justiça interno, o arguido podia e devia conhecer e aceder somente a *elementos indiciários existentes no inquérito até ao momento da sua audição e da consequente prolação do despacho* do Juiz de instrução que determinou a sujeição à medida de coação e que o fundamentou.

Quanto à possibilidade do arguido conhecer os elementos existentes até ao momento da prolação do despacho que o sujeitou à medida de coação, deve ser permitido desde que:

-Diga respeito só aos factos indiciados quanto ao próprio arguido e não a eventuais co-arguidos

-A sua revelação não pusesse em causa naquele momento a investigação em curso, a descoberta da verdade material e que não criasse perigo para a vida, a integridade física ou psíquica ou a liberdade dos participantes processuais e das vítimas do crime (nos mesmos termos daqueles previstos no art.º 144.º n.º 4 b), do Código de Processo Penal)

Noutro tipo de situações não me custa aceitar a irrecorribilidade de despachos que negam a publicidade do processo, ou o acesso a elementos do processo, pelas razões já indicadas, que continuam a justificar o caráter secreto do processo sem ofensa significativa aos direitos de defesa do arguido, pois esses direitos poderão ser exercidos em fases ulteriores. Mas não assim quando estão em causa direitos de defesa relativos à aplicação de medidas de coação privativas de liberdade, de consequências irreversíveis (Patto, 2008: 51)

5. Determinação e validação do Segredo de Justiça no Processo

A regra da publicidade só é quebrada se o juiz de instrução, mediante requerimento do arguido, do assistente ou do ofendido e ouvido o MP, e se entender que a publicidade prejudica os direitos daqueles sujeitos processuais, determinar, por despacho irrecorrível, a sujeição do processo a segredo de justiça durante a fase do inquérito (n.º2 do artigo 86.º).

O MP pode determinar a aplicação ao processo do segredo de justiça, durante o inquérito, se entender que os interesses da investigação ou os direitos dos sujeitos processuais o justificam ficando, porém, essa decisão sujeita a validação pelo juiz de instrução (n.º3 do art.º 86.º). No caso de o arguido, o assistente ou o ofendido requererem o levantamento do segredo de justiça mas o Ministério Público não o determinar, os autos são remetidos ao juiz de instrução que decide por despacho irrecorrível (n.º5do artigo 86.º).

Este novo modelo foi de imediato objeto das mais severas críticas por parte significativa da doutrina portuguesa e sobretudo por parte de sectores oriundos do Ministério Público ou a ele afetos.²²

Vínico Ribeiro, num estudo exaustivo na sua obra entende que, as normas do 86 n.º 2 3 4 5 são INCONSTITUCIONAIS por violarem os artigos 2.º 20 n.º 1 e 3, 32 n.º 5 e 7 e 219 n.º 1 d RCP ao fixar a regra da publicidade externa do inquérito e ao conferir ao juiz o poder de decidir oficiosamente e por despacho irrecorrível a publicidade externa do inquérito contra a vontade do MP, bem como o não prever o segredo externo da instrução a requerimento do arguido²³. Opinião sufragada por vários autores.

Germano Marques da Silva refere que *A Constituição não impõe que haja sempre segredo de justiça, admite-o desde que adequado. A adequação é feita pela lei diretamente, ao prever os casos em que ele pode ser estabelecido e o tempo da sua duração, e pela intervenção do juiz a quem a lei confia a sua adequação em cada caso. O*

²² Ac. do STJ de fixação de jurisprudência n.º 5/2010, de 15-04-2010, in Diário da Republica , 1ª serie, n.º 94, de 12 de Maio de 2010

²³ Vide RIBEIRO, Vínico. *Código de Processo Penal – Notas e Comentários*. 2013. 2ª Edição. Coimbra

juiz decidirá em cada processo se na concreta situação é ou não necessário e adequado o segredo e quais os seus limites. (Silva, 2008: 256)

Quanto à pretensa violação dos artigos 2.º, 32.º, n.ºs 5 e 7 e 219.º da Constituição da República também invocados por Pinto de Albuquerque e Manuel Simas Santos, por o novo regime conferir ao juiz o poder de decidir oficiosamente e por despacho irrecorrível a publicidade do inquérito contra a vontade do Ministério Público, Germano Marques da Silva, novamente com a sagesse que o caracteriza e distingue, esclarece que *O núcleo essencial do segredo de justiça é a protecção dos interesses da investigação e da honra dos participantes, mas a tutela desses interesses tem de ser feita em função das circunstâncias concretas do caso e, por isso, que a lei confie, em última instância, essa ponderação ao juiz. A publicidade do processo é conformada pela lei como um direito e o garante dos direitos, é em última instância, o juiz ou o tribunal (art.º 202.º da CRP). Por isso que, em caso de conflito, é ao juiz que cumpre dirimi-lo e é também ao juiz que incumbe assegurar a defesa dos direitos dos cidadãos, desde logo dos sujeitos processuais.*(Silva, 2008: 260)

Mário Ferreira Monte acrescenta *Estão em grande maioria os defensores da tese segundo a qual são diversos os interesses tutelados com o segredo de justiça, ainda que alguns ponham a tónica mais na funcionalidade da máquina judiciária, outros nos interesses das pessoas e outros tentando abranger tanto os interesses da investigação como os das pessoas, em particular do arguido.*

De facto, é difícil encontrar quem entenda que em causa estarão exclusivamente os interesses na investigação (Monte, 2010: 469)

A própria estrutura acusatória do processo, consagrada no n.º 5 do artigo 32.º da CRP, aponta no sentido da participação constitutiva dos sujeitos processuais, e não só do arguido, na definição do objeto do processo, o que também, pressupõe o acesso aos autos por parte dos sujeitos processuais

A alegada inconstitucionalidade foi já suscitada perante os tribunais judiciais os quais se pronunciaram, com profundidade, pela constitucionalidade do novo regime.²⁴ O próprio Tribunal Constitucional já se pronunciou sobre a constitucionalidade do artigo 86º, n.º 3, na parte em que sujeita à validação pelo juiz de instrução da determinação do Ministério Público em aplicar ao processo o segredo de justiça tendo concluído pela inexistência de violação dos artigos 20.º, n.º3, 32.º, n.º5 e 219.º, todos da Constituição, à luz das questões relativas à direção do inquérito, à intervenção do juiz de instrução na fase pré-acusatória e à estrutura acusatória do processo penal.

²⁴ - cfr. Ac. da Rel. de Évora de 9-12-2008, proc.º n.º 2234/08-1, rel. Carlos Berguete Coelho, Acs. da Rel. do Porto de 24-11-2008, proc.º n.º 0814991, rel. Joaquim Gomes, e de 19-11-2008, proc.º n.º 0815162, rel. Luís Ramos, todos in www.dgsi.pt

6. Prazos e limites temporais do segredo de justiça

Relativamente á vertente temporal do segredo de justiça, este inicia-se com a abertura do inquérito e termina aquando o mesmo, visto que a exceção do segredo só pode ser aplicada e só tem legitimidade para existir nesta fase processual.

O inquérito formalmente inicia-se com o despacho do MP a ordenar o mesmo.

Mas, é pacífico entre a doutrina que todos os atos praticados antes da abertura do inquérito devem também estar sujeitos ao segredo de justiça, como por exemplo, a denúncia e as medidas cautelares levadas a cabo pelos órgãos de polícia criminal.

No anterior regime o segredo vigorava durante todo o inquérito e ainda, se fosse caso, até à decisão instrutória.

A limitação da duração do inquérito visa arguir desde logo, o direito à tutela jurisdicional efetiva prevista no art.º 20.º, da CRP.

Esta matéria foi alterada por via da lei 26/2010, os prazos do inquérito foram dilatados tendo em vista a sua adequação a determinado tipo de criminalidade mais grave e complexa.

A contagem do prazo inicia-se a partir do momento em que o inquérito tiver passado a correr contra pessoa determinada ou que se tiver verificado a constituição de arguido

Os prazos de duração de inquérito são perentórios por se entender não ser possível demarcar no tempo a investigação, e para tal razão a ultrapassagem do prazo não afeta a validade dos atos.

Em sentido diferente, a solução apresentada em Itália prevê que findo o prazo máximo do inquérito as provas produzidas não possam ser utilizadas em julgamento.

Não obstante o carácter meramente ordenatório no caso Português, a sua ultrapassagem pode desenvolver responsabilidade disciplinar, na medida do conhecimento através de superior hierárquico de tais factos.

6.1 Levantamento do Segredo de Justiça

Há 5 situações em que o segredo de justiça pode ser restringido:

- 1) Revelação de atos ou documentos em segredo a certas pessoas por ser conveniente a descoberta da verdade, ficando essas pessoas vinculadas ao segredo e sendo identificados no processo o ato e o documento de cujo conteúdo tenham tomado conhecimento
- 2) Revelação de atos ou documentos em segredo a certas pessoas por ser necessário para o exercício de direitos por essas pessoas, ficando elas vinculadas ao segredo e sendo identificadas no processo o ato e o documento de cujo conteúdo tenham tomado conhecimento
- 3) Emissão de certidão de ato ou documento em segredo para fins processuais não ficando as pessoas que tem conhecimento da certidão vinculadas ao segredo (artigo 86/11 e 12 também ao demandado no foro cível e não apenas ao lesado)
- 4) Esclarecimentos públicos necessários ao restabelecimento da verdade e não prejudiciais á investigação, a pedido de pessoas publicamente postas em causa
- 5) Esclarecimentos públicos necessários para garantir a segurança de pessoas e bens ou a tranquilidade pública.

Todos estes atos são da competência do MP na fase de inquérito e do juiz na instrução. Os afetados por estas decisões podem sindicá-las perante o tribunal superior e as decisões do MP perante o superior hierárquico, por via da reclamação hierárquica.

O levantamento do segredo tal como a sujeição ao mesmo é sempre total, no sentido em que atinge o segredo interno e externo. Mas na vigência do segredo impulsionado por particulares podemos fazer a distinção entre a quebra total do segredo e a quebra parcial pois a lei contempla diversas formas de levantamento e quebra de segredo durante o inquérito e tal distinção é irrelevante para a aplicação (ou não) do crime de violação do segredo de justiça (371.º n.º 1 do CP).

Quebra total do segredo:

- Levantamento do mesmo através de uma decisão do MP (art.º 86 n.º 5 à contrario) ou por decisão do JIC;
- Quando o MP não determinou o levantamento a requerimento dos particulares (art.º 86.º n.º 5 do CPP) e;
- Prestação de esclarecimentos públicos ao abrigo do n.º 13 do artigo 86 do CPP

Quebra parcial do segredo (apenas derrogado o interno e mantem-se o externo):

- No caso do requerimento de acesso aos autos deferido pelo MP
- Por decisão (irrecorrível) do JIC favorável ao requerente quando o MP se tenha oposto ao acesso
- No caso de decurso do prazo de inquérito sem prorrogação ou esgotadas as prorrogações
- Casos em que o MP quebra parcialmente o segredo interno nos termos do art.º 86 n.º 9

6.2 A questão da (i) recorribilidade

A lei declara irrecorríveis os despachos do JIC nos seguintes casos:

- 1) O segredo for determinado pelo JIC na sequência do requerimento do arguido, assistente, efetuada após audição do M.P.
- 2) O segredo mantido pelo JIC após recusa do levantamento do mesmo, decidida pelo M.P., na sequência de ser pedido pelo arguido, assistente, ofendido.
- 3) O segredo mantido pelo JIC após recusa de consulta do processo decidido pelo M.P., na sequência do requerimento feito pelo arguido; assistente etc.

Questão controversa é a que se prende com o caráter recorrível ou irrecorrível do despacho judicial, proferido na sequência da decisão do M.P., de sujeitar o requerimento a segredo de justiça, ao abrigo do 86º/3 atento o carácter omissivo da norma.

Há quem entenda que deve ser considerado irrecorrível *por analogia e identidade de razão com o despacho proferido na sequência de solicitação por parte do arguido, assistente ou ofendido, sob pena de se criar uma injustificada desigualdade de tratamento dos despachos judiciais sobre segredo de justiça consoante sejam despoletados por via de despacho do MP ou requerimento dos restantes sujeitos processuais.* (Malhado,2008:44)

Posição contrária defende que considerada a recorribilidade a regra e a irrecorribilidade a exceção, não poderá aplicar-se analogicamente uma regra excepcional em obediência ao art.º 1120 do C. Civil.

Ana Mexia entende que o artigo 400 n.º 1 a) a g) elenca os casos em que o despacho judicial é irrecorrível.

O despacho judicial que alude o no artigo 86 n.º 3 não se encontra nas alíneas do artigo 400, assim podemos concluir que o mesmo é suscetível de recurso.

Imagine-se o caso de no decurso do prazo de trânsito da decisão judicial que validou o despacho do MP relativamente à sujeição ao segredo de justiça, um dos sujeitos processuais, inconformado, pretende recorrer ou consultar os autos para perceber os fundamentos que levaram o MP a sujeitar o processo ao segredo e o JIC a validar.

Em que situação fica o processo se houver recurso da decisão do JIC quer valide quer não o despacho do MP? Ou seja, como fica o processo enquanto não existe decisão do JIC.

O que aqui importa realmente saber é se o despacho do MP que determina o segredo de justiça é, por si só suficiente para impedir o acesso aos autos quer pelos sujeitos e intervenientes processuais (segredo interno) quer por terceiros (segredo externo).

Ana Mexia diz ainda que na medida que não nos parece que se o despacho judicial (proferido pelo juiz do processo ou em sede de recurso) transitar em julgado e for pela não validação, não nos parece viável que neste lapso de tempo (entre o despacho e a data de transito de uma decisão de não validação) se pudesse derrogar a regra da publicidade.

Consagrou nestes termos o artigo 86 n.º 3 do CPP num mecanismo de controlo judicial e como tal é passível de recurso. Isto porque, atenta a regra da publicidade consagrada neste regime na fase de inquérito, não nos parece que outros sujeitos processuais, para além do MP possam estar arredados da discussão da aplicação, a título excepcional, do segredo de justiça e da consequente validação ou não de tal despacho, ou seja, não se vê motivo para excluir os outros sujeitos da discussão em sede de recurso da legalidade do despacho do JIC.

Tanto assim é que em algum momento no decurso do inquérito, algum dos sujeitos processuais que não o MP, quanto mais não seja, o arguido, vai ser confrontado com a existência do segredo de justiça, caso tenha havido despacho de validação. E não nos parece que o arguido que queira consultar os autos, possa somente ser informado da existência de um despacho de validação da sujeição ao segredo de justiça, terá que ser informado e notificado do teor integral do despacho do JIC.

Pedro Vaz Patto vai no mesmo entendimento que Ana Mexia entendendo que poderá haver divergências entre o MP e o JIC quanto à justificação do segredo na fase de inquérito.

É pacífico, no entanto, entre a jurisprudência do TC que o segredo de justiça devia ceder perante as exigências de defesa do arguido.

A proposta de lei já previa a eventualidade de uma divergência, determinado assim a prevalência da decisão do Juiz, quando o arguido requeresse a publicidade mas o MP não a determinasse, ou quando o MP se opusesse à consulta ou à obtenção de elementos do processo por considerar que iria por em causa a investigação ou o direito dos participantes processuais (art.º 89 n.º2). O despacho do juiz seria e ambas as situações irrecorrível. A versão da lei 48/2007 mantem esse regime. No caso de o arguido, assistente ou ofendido requererem o levantamento do segredo, mas o MP não autorizar, os autos são remetidos ao

JIC que decide por despacho irrecurível, o mesmo se passa quando o MP recusa à consulta ou obtenção de dados do processo.

Também será irrecurível o despacho do juiz que decide, ouvido o MP, a respeito da sujeição do inquérito ao regime de segredo, quando são o arguido, assistente ou ofendido a requerer tal sujeição.

Esta (i) recorribilidade merece um estudo mais aprofundado:

Com a reforma, ficaram mais alargados os direitos dos arguidos, nomeadamente de acesso ao processo, mas esta faculdade fica contrariada com os despachos irrecuríveis. embora tenham sido suscitadas questões de inconstitucionalidade, a orientação do TC foi no sentido de atribuir relevo aos direitos do arguido, contudo não se questionava a recorribilidade dos despachos que negavam a tutela desses direitos em nome das, eventualmente mais fortes exigências da eficácia da investigação.

É certo que o TC já se pronunciou pela não inconstitucionalidade da irrecurribilidade de outros despachos judiciais no âmbito do processo penal invocando o caráter não absoluto dessa regra e a necessidade da adequação desse princípio com outros relevantes, p. exemplo, o despacho de pronúncia ou a reclamação do despacho que indefere diligências na fase de instrução, aqui a irrecurribilidade fica justificada mais ou menos perante o TC declarando o caráter não irreversível da lesão que dessa irrecurribilidade decorre para os direitos de defesa do arguido.

Porque numa fase posterior, o arguido terá oportunidade de requerer diligências e contestar factos, ora, no que toca a direitos de defesa relativos à aplicação de uma medida de coação, a negação de acesso a elementos do processo compromete irremediavelmente os direitos do arguido.

O código declara irrecurível os despachos do juiz que decidem a respeito de sujeição do inquérito ao regime de segredo de justiça quando são o arguido, ofendido ou assistente a requerer tal sujeição ou a requerer o levantamento do segredo de justiça e o MP a tal se opuser, assim como os despachos do juiz que decidiu a respeito do requerimento de consulta de processo ou elementos nele constantes formulados pelo arguido, assistente, lesado e responsável civil quando o processo e encontre em segredo de justiça e o MP se oponha a essa consulta.

Pode suscitar-se a questão de saber se por analogia e identidade de razão não deveriam também ser irrecuríveis os despachos do juiz que negam a pretensão do MP de sujeição ao inquérito do regime de segredo de justiça:

- Quando não é validada a decisão do MP nesse sentido e quando é indeferido o requerimento do MP de adiamento de acesso aos autos por parte do arguido, assistente e do ofendido quando esgotados os prazos máximos do inquérito.

Nessas 2 situações não se declara a irrecorribilidade do despacho do juiz, ao contraio do que se verifica nas situações anteriormente descritas em que são outros sujeitos processuais que não o MP a requerera sujeição do processo ou o levantamento do segredo de justiça

A regra é a recorribilidade dos despachos, a irrecorribilidade é a exceção, por isso não será de admitir a aplicação analógica de uma regra excecional de irrecorribilidade. Qual será a razão dessa distinção?

Talvez a de que o recurso interposto pelo MP nunca estará sujeito às limitações a que está sujeito o recurso interposto pelos restantes sujeitos processuais, quando estão em jogo questões ligadas às exigências da investigação ou outras que escapam necessariamente ao cabal conhecimento destes sujeitos.

O recurso interposto pelo MP dos referidos despachos deverá ter efeito suspensivo, porque se trata de um recurso cuja retenção o tornaria inútil, tal efeito permite manter o carater secreto do processo ate à decisão do recurso. Ao MP caberá, pois, ponderar a conveniência do recurso em função deste efeito suspensivo do processo, que retardará o andamento deste.

Pedro Vaz Patto entende ainda que não deve ser dada a faculdade de recurso aos sujeitos processuais, pois traria a possibilidade de poder ficar nas suas mãos a possibilidade de provocar este retardamento do processo, com os óbvios inconvenientes dai recorrentes. Afigura-se porem que o arguido não deve ser notificado deste despacho, que diz respeito a validação ou não de uma decisão do MP pelo juiz, esta questão e também importante na medida em que como não será notificada ao arguido, é certo que o MP fundamentará com toda a precisão e indicação de todas as razoes porque entende ficar em carater segredo o inquérito.

Tal não significa que o arguido seja afastado da discussão relativa ao carater publico ou secreto do processo. Se nela quiser participar poderá faze-lo através de requerimento próprio (solicitando que vigore o regime do segredo, ou solicitando o acesso a algum elemento constante do processo) (Patto, 2008: 65)

Frederico Lacerda da Costa Pinto assume posição contrária entendendo que o novo regime não esclarece em que situação fica o processo entre o momento da decisão do M.P.,

e a decisão do Juiz. Mas tendo em conta que o 1.º, é o titular do inquérito deve entender-se que o processo já está em segredo de justiça mas condicionado à validação do JIC, pelo que constitui apenas um ato de controlo judicial da decisão do M.P.

A solução oposta é do recurso, pois acabaria por pôr em causa o poder da decisão do M.P.

A questão é relevante também pela parte de a decisão do JIC não ser inequivocamente irrecorrível e isso pode tornar necessário definir a situação do processo durante um maior período de tempo.

A lei criou este regime e não declarou a irrecorribilidade do ato do JIC o que pode levar a grandes problemas de interpretação, ou seja se virmos o despacho do JIC de validação ou recusa da mesma como um ato decisório e não como um despacho de mero expediente que incide sobre a decisão do titular do inquérito, ele poderá ser recorrível nos termos do artigo 399.º, do CPP, quer pelo M.P., quer pelos particulares e o recurso terá um efeito suspensivo, tal equivalência na prática à ausência da validação da decisão do M.P., no prazo legal, mesmo que o JIC tivesse validado essa decisão pelo que o processo não estaria por essa via em segredo.

Esta solução seria ainda nefasta na medida em que poria nas mãos dos particulares (recurso) a possibilidade de obstar por um simples ato seu à pretensão do M.P., (titular do inquérito) e sujeitar esta fase ao segredo de justiça. Isto a ser aceite iria revelar-se contrário aos propósitos da lei que criou um regime especial para os particulares requererem o levantamento do segredo (art.º86.º/5) rejeitando-o a despacho irrecorrível do JIC

Em conclusão, entendemos que a exigência da validação pelo Juiz no art.º 86º n.º 3 do CPP., é um corpo estranho no inquérito dirigido pelo M.P., constitui uma solução desnecessária perante o regime de levantamento do segredo e acesso aos autos com controlo judicial (art.º 86.º/5 e 89º. CPP).

Relativamente á questão da (i) recorribilidade aderimos á posição da não possibilidade de recurso do despacho do JIC, principalmente porque ao aceitar o recurso este teria um efeito suspensivo, o que significaria na pratica à ausência de validação da decisão do MP no prazo legal, pelo que o processo não estaria, por essa via em segredo de justiça, acrescentando que, na hipótese do efeito suspensivo, acarretaria a paralisia da investigação na pendencia do recurso, ora, entendemos ser esta consequência a mais gravosa pois é totalmente nefasta para o sucesso da investigação e totalmente contra os

princípios basilares do Processo Penal e metas pretendidas no âmbito de uma investigação criminal.

6.3 O artigo 276 do CPP – Acórdão Uniformizador Jurisprudência 5/2010

O prazo de prorrogação do adiamento do acesso aos autos a que se refere a segunda parte do artigo 89.º, n.º 6, do Código de Processo Penal, é fixado pelo juiz de instrução pelo período de tempo que se mostrar objetivamente indispensável à conclusão da investigação, sem estar limitado pelo prazo máximo de três meses, referido na mesma norma;

Esgotados os prazos de duração máxima do inquérito, o arguido, o assistente e o ofendido passariam a poder consultar todos os elementos do processo, salvo se o juiz de instrução determinasse, a requerimento do Ministério Público, o adiamento do acesso aos autos por um período máximo de três meses, aquela magistrada salienta as críticas que foram tecidas a tal solução e a chamada de atenção de alguns críticos para outras soluções tidas como mais adequadas, nomeadamente «a acolhida no Código de Processo Penal italiano, que, fazendo *coincidir o prazo do inquérito com o segredo de justiça, permite que, justificando o Ministério Público perante o juiz de instrução as dificuldades de obtenção da prova e a necessidade de continuação do inquérito, este prorogue os referidos prazos pelo tempo justificado e considerado necessário*

No que toca ao acesso aos autos, uma vez terminados os prazos do inquérito – solução na qual muitos veem uma inaceitável pressão sobre o Ministério Público e outros De acordo com a última parte do artigo *objetivamente indispensável à conclusão da investigação*, há-de ter em conta o tempo efetivamente necessário a tal objetivo, sem dependência do prazo rígido de três meses, previsto na 1.ª parte do preceito. Um período dessa forma rígido, tornar-se-ia incompatível para a conclusão do inquérito

Em muitos dos casos de “terrorismo”, “criminalidade violenta”, “criminalidade especialmente violenta e “criminalidade altamente organizada”, a exigir investigação muito complexa e dependente, com frequência, de diligências ou atos a realizar por terceiros, que não o Ministério Público ou os órgãos de polícia criminal, por vezes, exigindo mesmo o cumprimento de cartas rogatórias». Sendo o prazo rígido de três meses manifestamente escasso numa grande parte dos casos à conclusão do inquérito, o legislador, se pretendesse

a estatuição de tal prazo rígido, tê-lo-ia explicitado, sendo claramente previsível, ao estabelecer-se a prorrogação, que se colocasse a dúvida.

A proteção conferida pela CRP ao segredo de justiça em nome do interesse público, implicado na investigação não desonera o legislador de tutelar de forma suficiente, apropriada e eficaz o segredo.

Por sua vez, o recorrido, AA, veio também apresentar as suas alegações em sentido diametralmente oposto às do ministério Público, formulando as seguintes conclusões:

1.ª O art.º 89.º, n.º 6 do CPP ao prever a possibilidade excepcional de prorrogação do prazo de adiamento do acesso aos autos deve ser interpretado no sentido de que tal prorrogação deve ser sujeita a prazo certo de duração máxima não superior ao prazo prorrogado, fixando-se jurisprudência nesse sentido (art.º 437.º do CPP).

2.ª É o que resulta da correcta interpretação extensiva da norma (arts. 9.º e 11.º do CC).

3.ª Quando assim se não entenda, o mesmo enunciado normativo decorre de integração de lacuna (art.º 4.º do CCP), quer por analogia quer por apelo ao princípio geral do processo penal que salvaguarda a garantia de defesa e a celeridade processual, os quais têm protecção constitucional (arts.20.º, n.ºs 4 e 5 e 32.º, n.º 11 da CRP).

4.ª O art.º 89.º, n.º 6 do CPP é materialmente inconstitucional, por violação dos arts. 20.º, n.ºs 4 e 5 e 32.º, n.º 1 da CRP, quando prever que a possibilidade excepcional do prazo de adiamento do acesso aos autos não, nos casos ali previstos, está sujeita a prazo. Termina pedindo a fixação de jurisprudência no sentido do acórdão recorrido

O preceito em causa (art.º 89.º, n.º 6) diz textualmente o seguinte: *Findos os prazos previstos no art.º 276.º, o arguido, o assistente e o ofendido podem consultar todos os elementos do processo que se encontre em segredo de justiça, salvo se o juiz de instrução determinar, a requerimento do Ministério Público, que o acesso aos autos seja adiado por um período máximo de três meses, o qual pode ser prorrogado, por uma só vez, quando estiver em causa a criminalidade a que se referem as alíneas i) a m) do art.º 1.º, e por um prazo objectivamente indispensável à conclusão da investigação.*

Vendo as posições contrapostas vertidos no acórdão recorrido e do acórdão fundamento, segundo tal, O elemento literal aponta inequivocamente no sentido de que a prorrogação nunca poderá ir além de três meses, o período máximo da primeira dilatação do prazo previsto no art.º 276.º, do CPP. Em primeiro lugar, para aí aponta o termo “prorrogado” utilizado pelo legislador, sem fixação de prazo diverso do inicial.

Em todas as demais situações previstas no ordenamento jurídico português, as prorrogações de prazo são sempre pelo mesmo tempo do prazo inicial ou por período mais curto do que este, nunca por período mais longo. Muito menos por prazo não concretamente definido pelo legislador. Todavia, o que mais releva para se chegar àquela conclusão é a expressão “por uma só vez”

Conclui pela fixação da seguinte jurisprudência:

A parte final do art.º 89.º, n.º 6 do CPP, que permite a prorrogação do adiamento do acesso aos autos quando estiver em causa a criminalidade prevista nas alíneas i) a m) do art.º 1.º, deve ser interpretada no sentido de que o prazo de prorrogação do adiamento não é um prazo fixo de três meses, mas antes o prazo que, no caso concreto, se mostre objetivamente indispensável à conclusão da investigação.²⁵

6.4 Os prazos máximos de inquérito e o fim do segredo interno

A duração do inquérito está sujeita a prazos máximos, indicados no artigo 276.º

Até à revisão de 2010 os prazos eram os seguintes:

O prazo regra máximo para a duração do inquérito é de 8 meses não havendo arguidos presos ou sob obrigação de permanência na habitação, e de 6 meses, havendo-os (artigo 276.º, n.º1) *Aquele prazo de 6 meses é elevado (art.º 276.º, n.º2):*

a) para 8 meses, quando o inquérito tiver por objecto um dos crimes previstos no artigo 215.º, n.º2;

b) para 10 meses quando, independentemente do tipo de crime, o procedimento se revelar de excepcional complexidade, nos termos do artigo 215º, n.º3, parte final;

c) para 12 meses, nos casos previstos no n.º 3 do artigo 215.º, n.º 3.

Conforme a doutrina e os comentadores assinalavam os referidos prazos não eram perentórios, por não ser possível demarcar o tempo de duração de uma investigação.

A Reforma de 2007, para além de reforçar o controle hierárquico, retirou àqueles prazos a natureza meramente indicativa que sempre tinham tido na medida em que veio

²⁵ Consultar na íntegra AC. Uniformizador de jurisprudência 5/2010, acessível em : www.dgsi.pt

atribuir um relevantíssimo efeito processual à violação dos prazos máximos de inquérito que se encontre em segredo de justiça: o fim do segredo interno.

Com efeito, de acordo com o n.º 6 do artigo 89.º, ressalvadas as possibilidades de adiamento por um período máximo de três meses e eventual prorrogação por um prazo objetivamente indispensável à conclusão da investigação, *findos os prazos previstos no artigo 276.º, o arguido, o assistente e o ofendido podem consultar todos os elementos de processo que se encontre em segredo de justiça.*

Posteriormente, o Tribunal Constitucional, por via do seu Ac. n.º 428/2008, de 12 de Agosto de 2008, decidiu *julgar inconstitucional, por violação do artigo 20.º, n.º3 da Constituição da República Portuguesa, a interpretação do artigo 89.º, n.º6, do Código de Processo Penal, na redacção dada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, segundo a qual é permitida e não pode ser recusada ao arguido, antes do encerramento do inquérito a que foi aplicado o segredo de justiça, a consulta irrestrita de todos os elementos do processo, neles incluindo dados relativos à reserva da vida privada de outras pessoas, abrangendo elementos bancários e fiscais sujeitos a segredo profissional, sem que tenha sido concluída a sua análise em termos de poder ser apreciado o seu relevo e utilização como prova, ou, pelo contrário, a sua destruição ou devolução, nos termos do n.º 7 do artigo 86.º do Código de Processo Penal*

Mas esta conexão entre os prazos máximos do inquérito e o fim do segredo interno foi - e continua a ser – fortemente criticada pelas associações sindicais, das magistraturas²⁶ e das polícias, e por amplos sectores da doutrina.

²⁶ Cfr. Parecer do SMMP, cit., págs. 10-13. Como ali se refere: “Não é possível investigar a criminalidade económica e complexa sem que exista um regime de segredo de justiça que proteja a confidencialidade da investigação. Como é óbvio, se um suspeito de um crime de corrupção souber que será alvo de uma interceptação telefónica ou que se irá realizar uma busca no seu escritório tomará as devidas precauções e a investigação ficará votada ao fracasso. Por esta razão, é extremamente perigoso estabelecer uma relação directa entre o prazo máximo legal dos inquéritos e o regime do segredo de justiça, sob pena de se fazerem naufragar as investigações dos crimes que mais corroem o Estado de Direito. Como regra, se o Ministério Público apenas entende que o regime do segredo de justiça deverá ser aplicado a um pequeno número de inquéritos, tal regime deveria assim permanecer até ao encerramento do inquérito ou até ao momento em que o titular do inquérito entenda que já não se justifica a manutenção do segredo. Não temos

Não obstante o coro de críticas que se ergueu contra a referida conexão, a revisão de 2010 deixou-a inalterada.

Sandra Oliveira e Silva interroga-se se num regime em que o segredo interno é uma figura residual ainda tem sentido uma solução como a do n.º6 do artigo 89.º Para a autora, *Não podemos esquecer que, na ideia original, este mecanismo tinha como pressuposto um sistema processual que não estabelecia limites sérios (temporais ou outros) ao segredo interno do inquérito.* (Silva, 2010: 1187) Diversamente, no modelo atual, assente no paradigma contrário, o segredo interno só é determinado quando se mostre, em concreto, necessário. Pergunta-se: é razoável eliminar o segredo, mesmo quando ele é indispensável, pelo simples motivo de se terem esgotado os prazos de duração do inquérito? *É certo - continua aquela autora - que o arguido não deve, em princípio, ser prejudicado por atrasos processuais que não lhe são imputáveis; mas não é menos certo nem todos os atrasos processuais podem ser imputados a uma deficiente organização* (Silva, 2010: 1188)

Também Costa Andrade chama a atenção para a natureza da cominação constante do n.º 6 do artigo 89º a qual assume o significado de uma *sanção pela ultrapassagem dos prazos de inquérito* (Andrade, 2009: 74) que provoca *espanto e perplexidade: Uns (Ministério Público) violam as normas; outros (a comunidade em geral e, em particular, todos os interessados numa investigação eficaz) suportam os custos da sua possível reafirmação*

dúvidas: este é o regime que deveria ser consagrado no Código de Processo Penal, pelo que deverá ser revogado o artigo 89.º, n.º 6, deste código” (cit., pág. 11). Também a ASMJ se pronunciou expressamente contra a referida conexão, salientando que “que é inaceitável, sobretudo nos processos por crimes mais graves e complexos, pôr em risco a investigação com a publicidade interna precoce, afigura-se-nos, porém, que a opção de fazer depender a duração do segredo interno da duração legal do inquérito não é a única e não será mesmo a melhor opção. Tal como o art. 215.º estabelece prazos próprios de duração máxima da prisão preventiva em função da gravidade e complexidade dos crimes, também o art. 89.º poderia fazê-lo para o acesso aos autos, nomeadamente nos casos de adiamento, enquanto os prazos, indicativos, de duração máxima do Inquérito, se manteriam inalterados ou sofrendo alteração menor que a prevista actualmente em função dos perigos da abertura interna do processo, solução esta que nos parece preferível. Evitar-se-ia, assim, o risco de o aumento geral dos prazos máximos de duração do Inquérito poder levar, por via da tendência natural para esgotar os prazos legais, ao aumento efectivo do tempo de duração dos Inquéritos, não obstante os mecanismos de controlo estabelecidos nos n.ºs 6 a 8 da nova redacção” (Parecer, cit., pág. 18-19).

O mesmo autor chama ainda a atenção para *um provável efeito perverso: o mais natural é que uma solução normativa ditada como protesto contra a lentidão e o atraso do inquérito, acabe por potenciar, ela própria, o arrastamento daquela fase processual.*(Andrade,2009: 76)

Finalmente, para João Conde Correia *a solução legal, apesar do louvável interesse da proteção dos direitos do arguido, prejudicados pela demora da investigação criminal em curso, parece, assim, esquecer, quase por completo, o interesse contraditório da descoberta da verdade e da realização da justiça penal também co-natural ao processo penal de um Estado de direito. Em bom rigor, a sua consagração significa, como o tempo se encarregará de demonstrar, uma séria entorse às capacidades funcionais da investigação.* (Correia, 2011:162)

7. Documentos vinculados ao Segredo de Justiça

Tal como existe legislação que recai sobre os sujeitos que se encontram ligados ao processo, existe uma noção legislativa base e recorrente também quanto aos documentos que, inevitavelmente se ligam à investigação. Estes tanto podem ser elementos de prova que constituem a sustentabilidade da argumentação e farão parte da verdade material que é procurada, como podem fazer parte da documentação burocrática e processual, que se encontrem vinculados, tal como os restantes, ao instituto do segredo de justiça, por força do ponto 9 do artigo 86.º do CPP.

Será o MP, em fase de Inquérito, o responsável por esta documentação que indicia factos sobre o suspeito ou documentação constituinte de ligações com o objeto do crime e que são fundamentais à pesquisa da verdade e indispensáveis à regulamentação dos exercícios dos diversos sujeitos processuais que estão dependentes desta documentação.

Assim, é de esclarecer a diversidade de documentos que surgem ao longo das fases processuais, nomeadamente a do Inquérito, assim como as suas fontes ou formas de empreendimento, relevando em primeiro lugar que nem todo o tipo de documentação poderá ser apreendido durante uma busca²⁷, por exemplo.

Com base nas naturezas com que são apreendidos, os documentos deixam-se recair por diversas formas de serem trabalhados, conforme a legislação decorrente.

Se se estiver numa situação de escutas telefónicas ou documentos apreendidos numa busca por parte do OPC, será o JIC, que, de forma oficiosa ou graças a um requerimento que criará um despacho em que especifica quais os documentos que se devem encontrar ou não sob a égide do segredo de justiça. Desta forma, poderá ser

²⁷ É o caso de documentação cujo segredo profissional a abrange, como o caso de dados médicos, protegido pelo sigilo médico ou fontes jornalísticas, no qual o jornalista possui, também ele a capacidade de segredo sobre os dados que possui. O legislador opta aqui pela proteção de interesses particulares, prevalecendo a natureza reservada a que estes documentos dizem respeito. Encontra-se ressalvada a situação em que os dados encontrados constituem, factualmente, elemento do crime, por força do artigo 180.º, n.º 2 do Código de Processo Penal: “Nos casos referidos no número anterior não é permitida, sob pena de nulidade, a apreensão de documentos abrangidos pelo segredo profissional, ou abrangidos por segredo profissional médico, salvo se eles mesmos constituírem objeto ou elemento de um crime

ordenada pelo próprio juiz quer a destruição do documento em causa, que este seja devolvido a quem de respeito, ou até mesmo poder-se-á entregar o original ou proceder-se à sua conservação nos determinados autos, enquanto é procedida à identificação de uma cópia do mesmo que é junta ao processo; ou de uma cópia que é certificada e devolvida ao possuidor, no âmbito do constante no artigo 183.º, n.º 1 do CPP. Também nesta situação, se o processo se encontrar sob força da implementação do segredo de justiça, os documentos se encontrarão sujeitos a este instituto, evitando desta forma que toda a investigação se comprometa.

Quando às chamadas “certidões”, a legislação preceitua a sua regulamentação ao nível da obtenção e consulta por parte dos sujeitos processuais já anteriormente designados, nos artigos 89.º n.º1 do CPP, e no artigo 90.º do mesmo código quando respeita a outros cidadãos. Assim afere-se que de acordo com o primeiro artigo:

- A Certidão que seja requerida por um determinado sujeito processual, poderá ser passada, encontrando-se sob segredo de justiça, desde que não exista qualquer tipo de oposição por parte do MP, nomeadamente quando a certidão em causa seja indispensável a outros processos que digam respeito a pedidos de indemnização, criminais ou disciplinares;

No âmbito do segundo artigo:

- Situando-se no âmbito da publicidade externa, o artigo 90.º do CPP remete-se para a disposição de que outra pessoa que não sujeito processual e que procure obter uma certidão, poderá requerê-la, desde que não haja qualquer tipo de narração da sua parte, de atos processuais nelas constantes, onde de forma judicial a assistência ao público não tenha sido permitida; não podendo da mesma forma transcrever qualquer tipo de peça processual até à fase da sentença. A Autoridade Judiciária terá aqui um papel importante na medida em que passará o despacho que fundamente o porquê desta proibição e as devidas consequências a que o requerente está sujeito no caso de não cumprir com o estipulado.

Por fim, se o processo se encontrar em situação de Segredo externo, esta mesma autoridade Judiciária não poderá abrir exceções quanto a pedidos de extrações de certidões por conta de pessoas que não sujeitos processuais.

Na senda de Agostinho Eiras, o mesmo defende que o processo será incutido de publicidade para sujeitos fora do contexto processual,

Mantém-se no decorrer do projeto, a ideia concreta quanto a esta situação de pedidos de certidões, na qual se considera não ser coadjuvante não permitir que as pessoas que pedem certidões não possam estar presentes em determinados atos processuais, se vão

ter mais tarde acesso a toda ou quase toda a conjuntura que se realizou nesse mesmo ato. Da mesma forma, se suscita o inverso – a situação de pessoas que assistem aos atos e depois estão proibidas de pedirem certidões do mesmo. Há que contribuir para uma noção de equidade.

Com a nova lei processual existe um regime especial de acesso a informação contida no processo, previsto na regulação do primeiro interrogatório do arguido e no novo regime de fundamentação das medidas de coação que, neste último caso, se traduz na articulação e sobreposição de 3 limites do arguido: direito à fundamentação, direito à informação e um direito à consulta do processo.

Existe contudo um limite à extensão do dever de fundamentar fundado na tutela do processo da investigação e de direitos de pessoas.

Continua a poder aplicar-se a medida de coação mas o dever de fundamentar o despacho não obriga à revelação dos elementos referidos, ou seja, são elementos que podem ser utilizados para decidir, mas não devem ser comunicados ao arguido.

Pelos sujeitos;

Durante o inquérito, o arguido, assistente, ofendido, lesado, responsável civil podem consultar mediante requerimento, o processo ou elementos deles constantes. Todavia quando em segredo de justiça se o MP se opuser esta oposição do M.P., deve ser fundamentada.

Neste caso o requerente é presente ao juiz que decide por despacho irrecorrível.

Note-se que o M.P., apenas pode opor-se à consulta se tiver sido previamente determinado o segredo externo, de que resulta que só podem ser apostos limites à consulta dos autos pelos participantes processuais nos casos em que tenha sido determinado o secretismo do processo. De modo diferente podem os sujeitos processuais consultar os autos, mesmo que tenha sido decretado segredo externo.

Quando o processo for publico, ou quando levantado o segredo, os sujeitos processuais podem requerer ao M.P., ou JIC (consoante fase processual em que o processo se encontre) o exame gratuito dos autos.

Por outras pessoas;

O n.º 1 do artigo 89 CPP, admite a qualquer pessoa, desde que para tal alegue, interesse legítimo para requerer a consulta do processo que não se encontre em segredo de justiça, bem como a obtenção de cópia ou certidão do auto ou parte dele.

A definição de “interesse legítimo” importava uma certa subjetividade, sempre ressalvando a proteção da vida privada das pessoas, de modo a evitar abusivas intromissões neste domínio.

A este respeito, o TC no seu acórdão n.º 661/94 entendeu não ser inconstitucional a norma do artigo 90 n.º 1, quando exige que o requerente alegue interesse legítimo no pedido de uma certidão ainda que esse requerente seja advogado e invoque essa qualidade, no mesmo sentido, o Tribunal da Relação de Lisboa, no acórdão de 6 de Março de 2001 decidiu que *Para obter uma certidão de processo em fase de instrução não basta ao requerente invocara sua qualidade de advogado e dizer que a certidão se destina a fins judiciais, tem de invocar e concretizar o fundamento do seu interesse legítimo*

O interesse legítimo não se satisfaz com a divulgação ou conteúdo dos autos através da comunicação social mas sim com a consulta, obtenção da cópia extrato ou certidão.

8. O crime de violação de segredo de justiça

Previsto no artigo 371.º da CP, no âmbito do direito positivo, os jornalistas não estão excluídos do dever de segredo de justiça, os jornalistas também podem incorrer no ilícito de violação do segredo de justiça. Quanto a nós, o segredo de justiça deveria ser idêntico aos demais segredos, como por exemplo o segredo profissional, seriam obrigados apenas os profissionais, os outros não...p. ex. um jornalista não viola o segredo médico porque há-de violar o segredo de justiça?

Estamos perante uma falência escandalosa do Estado de Direito, as leis não são cumpridas e muito do seu conteúdo é vazio no sentido da aplicabilidade.

Faz ainda sentido, que, na medida em que o nosso Processo Penal deixou de ser inquisitório, passou a ser acusatório, assente na publicidade? Faz sentido continuar a haver segredo de justiça? E continuar a punir a sua violação? Existem na nossa sociedade valores ou interesses para que se justifique a persistência do segredo de justiça?

O artigo 371 n.º 1 do CP foi alterado pela Lei 59/2007, chegados aqui, importa analisar as implicações que tais alterações produziram no conteúdo típico do crime de violação do segredo de justiça.

Assim, o artigo passou a ter a seguinte redação *Quem, independentemente de ter tomado contato com o processo, ilegitimamente der conhecimento (...)*, em suma, ao tipo incriminador foi acrescentada a expressão *independentemente de ter tomado contato com o processo* para ter uma abrangência maior, nomeadamente para abarcar os jornalistas.

Em consonância o artigo 86 n.º 8 sofreu igualmente uma alteração, que, não obstante o seu caráter cirúrgico, veio trazer consequências relevantes quanto á amplitude do crime de violação do segredo de justiça.

Assim, onde anteriormente se lia *o segredo de justiça vincula todos os participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contato com o processo e conhecimento de elementos a ele pertencentes (...)*, lê-se agora, por força da alteração introduzida pela Lei n.º 48/2007, no agora n.º 8 o seguinte *O segredo de justiça vincula todos os participantes processuais, bem como as pessoas que, por qualquer título, tiverem tomado contato com o processo ou que, por qualquer título, tiverem tomado contato com o processo ou conhecimento de elementos a ele pertencentes*

A publicidade não abrange os dados relativos a reserva da vida privada que não constituem meio de prova, vinculando o segredo todos os sujeitos e participantes

processuais, bem como as pessoas que a qualquer título tiverem tomado contacto com o processo ou conhecimento de elementos a ele pertencentes.

Trata-se de um crime de perigo abstrato, pode cometê-lo qualquer pessoa (imprensa, rádio, televisão) dispõe o artigo qualquer pessoa que tivesse contacto ou conhecimento de elementos a ele pertencentes. O tipo consagra a autoria comum

A conduta proibida consiste na comunicação ou tomada de conhecimento de forma ilegítima de teor de ato do processo penal que se encontre coberto pelo segredo de justiça, ou cujo decurso não for permitida a assistência de público em geral, ou de processo por contra ordenação, até a decisão da autoridade administrativa (art.º 58 RGCO) ou de ato de processo disciplinar enquanto se manter legalmente o segredo (art.º 33 lei 58/2002)

O crime é cometido quando seja divulgado ao público (a uma ou mais pessoas estranhas ao processo) o teor de um ato, apesar de vigorar no processo o segredo externo.

O crime também é cometido quando é divulgado a um sujeito processual.

O crime é ainda cometido quando seja divulgado ao público o teor de um ato se a assistência pública tiver sido proibida (art.º 87 e 32 CPP)

Não comete crime quem tiver conhecimento por meios lícitos, ou seja, audiência não proibida do próprio arguido, declarantes ou testemunhas. TRL 5/6/2007

Poderá existir concurso efetivo de crimes (violação do segredo, honra e vida privada)

O segredo de justiça é sistematicamente violado sem que se consiga apurar quem o violou e, conseqüentemente punir o prevaricador

A prova do contacto físico com o processo é sempre impossível provar, tornando pouco provável a punição de alguém.

Só quem violou factos sujeitos a segredo, for constituído arguido, poderá invocar o direito ao silêncio, inviabilizando a produção de prova. Se figurar como testemunha também dificilmente será punida, uma vez que é possível recusar-se a responder sempre que as suas alegações resulte uma auto – incriminação.

O art.º 371.º do Código Penal português pune a violação deste segredo com pena de prisão de até dois anos ou com multa de até 240 dias; está sujeito a sanção quem violar o conteúdo do segredo do processo penal independentemente de quem tiver tido conhecimento ou não do processo; e a ação típica consiste em dar conhecimento ilegítimamente, de forma total ou parcial, do teor do ato do processo penal que esteja

protegido pelo segredo de justiça ou de um ato em cuja celebração não estivesse permitida a assistência de público em geral.

No caso dos meios de comunicação, a ameaça é de punição por desobediência simples (cf. art.º 88.º CPP)²⁸. Como se pode observar, o legislador português move-se num difícil equilíbrio para tentar conjugar valores e interesses contrapostos: a garantia geral da publicidade, por um lado, face à eficácia da prossecução penal e a tutela dos direitos dos sujeitos envolvidos no processo, por outro; a todos eles se faz menção como parâmetros para tomar determinadas decisões relativas ao carácter público ou secreto dos atos. Esta vontade de dispor de uma regulação que tenha em conta o peso específico que, segundo cada situação, devem ter os mencionados valores explica que o normativo português seja, possivelmente, o mais completo e pormenorizado dos existentes na área analisada neste estudo. O ordenamento português constitui, sem dúvida, um magnífico exemplo da vontade do legislador de ajustar a legislação às necessidades da realidade e de ausência de «conformismo» ou «resignação» perante as constantes infrações que se verificam na prática; mas, ao mesmo tempo, é também um exemplo claro da impotência que afeta as leis

²⁸ Em relação a esta questão, esclarece E. Gersão o seguinte: “Os jornalistas cometem o crime de violação do segredo de justiça quando dêem conhecimento de actos processuais sujeitos a segredo de justiça ou a que o público não possa assistir (mesmo não estando o processo em segredo de justiça, só é permitida a assistência do público ao debate instrutório e aos actos processuais da fase de julgamento – art. 86º, nº 6, alínea a), na redacção da Lei nº 26/2010, de 30 de Agosto). A revisão de 2007 do Código Penal (Lei nº 59/2007, de 4 de Setembro), acrescentando ao art. 371º a menção “independentemente de ter tomado contacto com o processo”, veio resolver as dúvidas, existentes até então, sobre se o artigo se aplicava ou não a jornalistas, quando divulgassem o teor de actos processuais de que tivessem conhecimento por qualquer meio que não a consulta do processo. O crime de desobediência, a que se refere o art. 88º, nº 2, do CPP, é cometido pelos jornalistas quando não respeitem as limitações impostas pelo art. 88º, nºs 2, 3 e 4, à divulgação de determinados actos processuais públicos ou de elementos constantes de processos que não se encontrem em segredo de justiça (reprodução de peças processuais ou de documentos, transmissão de registo de imagem e som, sobretudo da audiência de julgamento, identificação das vítimas de certos crimes, divulgação de escutas telefónicas). Alguns autores têm criticado algumas destas proibições, como a proibição de reprodução de peças processuais (Vera Lúcia Raposo) ou de divulgação do conteúdo das “escutas” (Paulo Pinto de Albuquerque).”

no momento de impedir eficazmente a atividade dos meios de comunicação, mesmo nos casos em que esses impedimentos são manifestamente justificados.

9. Os meios Comunicação social e a sua relação com o Segredo de Justiça

Não obstante os 38 anos de democracia e de liberdade de expressão, não foi ainda possível alcançar um relacionamento equilibrado e saudável entre a Justiça e a Comunicação Social, que permita a ambas o desempenho adequado das suas funções, essenciais que são as duas num Estado de Direito democrático.

A estranha realidade de assistirmos a inquéritos na 1.º página de um jornal em discurso direto, que implicação pode ter nessa investigação que está a decorrer? Do ponto de vista do MP, obviamente que deslegitima, descibiliza e destabiliza o acusador e a investigação, dispersa provas que deveriam ser apresentadas no local próprio, ou seja, em sede de julgamento, implica um condicionamento do sucesso de diligências posteriores, causa desconfiança entre os elementos do grupo de investigação, como sejam os Magistrados, os OPC, os peritos...

Um processo de grande relevo social, o do Ex Primeiro-ministro Português, Eng. José Sócrates, pode ser dado como um exemplo, ao fazer uma distinção entre o que são factos e fases do processo, como o inquérito e os acontecimentos da vida de uma figura de grande interesse para a sociedade, ora, tais acontecimentos da vida, não estão sob a alçada do segredo de justiça, como a notícia, p.ex: “ EX PRIMEIRO-MINISTRO DETIDO” mas, quando é transcrito na íntegra o conteúdo de todo o inquérito, a lei não permite que se vá ao processo retirar a informação e publica-la em discurso direto nas primeiras páginas dos jornais, com todas as implicações que daí surgiram mais tarde.

Estamos perante uma impunidade ou uma dificuldade de prova?

Vejamos, após a notícia do crime de violação do segredo de justiça, é aberto um inquérito como todos os crimes, o que se sabe? Que existiu uma violação do segredo de justiça, que o órgão de comunicação social divulgou algo que estava no processo, p.ex uma transcrição de um interrogatório, de onde vem? É necessário fazer o percurso! O jornalista

é constituído arguido e invoca o direito de não revelar as fontes²⁹, chegamos a um beco sem saída, não se consegue descobrir mais nada.

Em 1990 e em 2003 os casos “Fax Macau” e “ Casa Pia” respetivamente foram exemplo de no segundo caso, absolvidos 55 jornalistas do crime de violação do segredo de justiça, inovando o interesse publico e o interesse da fonte

O Homem não é uma ilha, vai ser sempre influenciado pelos jornais, mas e os juízes? São Homens, também eles serão influenciados?

A violação do segredo de justiça pode ser uma estratégia, na medida em que são apresentados elementos de prova não ao arguido mas à comunicação social, podendo existir uma instrumentalização da comunicação social para o bem ou para o mal da investigação.

Mesmo quando os atos processuais decorrem com publicidade, a lei impõem algumas restrições à sua divulgação pelos meios da comunicação social previstos ns.º 2,3,4, do artigo 88 e de modo a evitar os riscos associados aos exames na publicidade do P.P

Assim, não é permitido aos órgãos de comunicação social, sob pena de desobediência reproduzir peças processuais ou documentos incorporados nos processos, até à sentença da 1ª. instância, salvo se tiverem sido obtidos mediante certidão solicitando com menção do fim a que se destina ou se para tal tivessem autorização expressa,

Esta proibição engloba a reprodução total ou parcial e visa obstar a que se discutam na praça pública documentos e peças processuais que têm o seu lugar e tempo próprio para se discutir

Conteúdo das investigações desenvolvidas preservadas para o sucesso do processo.

²⁹ Direito constitucionalmente protegido, pelo artigo 38.º da CRP, quanto ao sigilo profissional bem como a protecção oferecida pelo Estatuto do Jornalista e pelo Código Deontológico do Jornalistas

Sem prejuízo do disposto na lei processual penal, os jornalistas não são obrigados a revelar as suas fontes de informação, não sendo o seu silêncio passível de qualquer sanção, directa ou indirecta (lei 1/99 de 13 de Janeiro que aprovou o Estatuto do Jornalista)

Limitação do direito de informar dos jornalistas, desde que não revele o conteúdo concreto das investigações em curso de modo a poder por em causa o bom resultado dos mesmos.

Os jornalistas estão obrigados ao segredo, e, como tal, podem-no violar, é necessário aferir do caso concreto, ver se estão preenchidos os elementos do tipo de crime que aqui se discute, consagrado no artigo 371.º da CP.

O que é crime então? O que preenche o tipo legal? Quando acontece porque não é punido? Houve condenações?³⁰

A lei foi modificada em 2007, propositadamente para incluir os jornalistas “independentemente”, visa colocar os jornalistas na previsão legal do crime, ver artigo 371 do CP

Defender o segredo de justiça hoje é impossível, os processos andam na mão de muita gente, permitindo que os jornais investiguem melhor que a polícia.

³⁰ Caso “Casa Pia” e outros como “Fax Macau”, “Face Oculta” *Monte Branco* ou os casos “Freeport”, “Angola

9.1 O direito de informação

A rota de colisão entre o jornalismo e a justiça, encontra-se precisamente neste ponto, ou seja, o segredo de justiça

Jornalistas não violam segredo de justiça, mas sim, dão informação, será assim?

Se jornalistas prestam informação nesse direito e dever constitucional, também cometem o crime de violação do segredo de justiça, no entanto apenas é conhecido um caso de condenação de um jornalista pela prática deste crime.³¹

Não é ao jornalistas que compete guardar o segredo, o interesse público sobrepõe-se ao segredo de justiça?

Há casos particulares em que os jornalistas são obrigados a não noticiar (menores, vítimas de crimes sexuais)

Uma sociedade livre não consegue viver sem informação, mas então os jornalistas não cumprem a lei? Existe uma impunidade continuada?

A Recomendação 13 do Comité de Ministros do Conselho da Europa em 2003 respeitante à prestação de informação relativa a processos criminais através dos media formulou um conjunto de princípios ainda plenamente válidos, mas em Portugal muito esquecidos. Recordam-se os seguintes:

O público deve poder receber informação sobre as atividades das autoridades judiciais e das polícias através dos media, pelo que os jornalistas devem poder livremente

³¹ O Tribunal de Esposende, em 25 de Maio de 2004, não hesitou em condenar o jornalista Eduardo Dâmaso pela prática do crime de violação de segredo de justiça na pena de multa embora reconhecesse que “nenhum prejuízo para a investigação decorreu naturalmente da publicação da notícia”. A decisão foi confirmada pelo Tribunal da Relação de Guimarães. O jornalista e o PÚBLICO queixaram-se no TEDH desta decisão que entendiam violar a sua liberdade de expressão e, em 24 de Abril de 2008, o TEDH considerou injustificada a condenação de Eduardo Dâmaso, declarando que Portugal violara o artigo 10.º da CEDH.

noticiar e comentar o funcionamento do sistema de justiça criminal, mas respeitando o princípio da presunção de inocência dos suspeitos e a privacidade destes, das vítimas e das suas famílias;

As autoridades judiciárias e as polícias apenas devem fornecer aos media informações verificadas ou que razoavelmente se possam presumir corretas;

Quando decidam fornecer tais informações, não devem discriminar órgãos de comunicação social e devem privilegiar os comunicados de imprensa ou as conferências de imprensa;

Nos processos criminais de interesse da opinião pública, as autoridades judiciárias e as polícias devem regularmente informar os media dos atos principais, desde que não prejudiquem o segredo das investigações ou as atrasem.

O confronto entre o segredo de justiça, por um lado, e a liberdade de expressão, nas vertentes de direito de informar, de se informar e de ser informado sem impedimentos nem discriminações, por outro, ambos com tutela constitucional, obriga a uma compressão recíproca.

Assim, quer a Constituição, quer a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (à luz das quais devem o Código de Processo Penal e o Código Penal ser interpretados) impedem a punição penal da divulgação de ato processual, ainda que formalmente sujeito a segredo de justiça, se a mesma não constituir ofensa ao bom nome, à reputação e à reserva da intimidade da vida privada dos participantes processuais visados, por um lado, nem afetar a autoridade e a imparcialidade do poder judicial, v.g., a eficácia das investigações ou a integridade probatória, por outro.

A liberdade de expressão, e a própria liberdade de informação – conhecida como liberdade de imprensa –, não é um privilégio particular de cada jornalista, nem um benefício para aquela comunidade profissional, globalmente entendida. A liberdade de imprensa justifica-se no direito à informação que todos os cidadãos têm, traduzido na sua

tríplice vertente: *o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações*³²

O direito à informação, por seu turno, inscreve-se numa teia de direitos, constitucionalmente consignados como Direitos Fundamentais, que são irrecusáveis a qualquer ser humano, membro de uma sociedade democrática. A conquista dos Direitos Fundamentais é uma vitória das democracias ocidentais, que teve como fonte de inspiração a Revolução Francesa e os pais fundadores da democracia norte-americana. Atualmente, o facto de se ter comemorado há pouco tempo os 30 anos da Revolução dos Cravos, convém salientarmos que o 25 de Abril de 1974 é uma data incontornável na história da democracia portuguesa e, com isso, na instituição social da liberdade de expressão e do livre exercício do jornalismo. Por seu lado, o direito à informação não pode prejudicar outros direitos, igualmente fundamentais, dos cidadãos. Jorge Miranda afirma que *os direitos fundamentais estão necessariamente sujeitos a limites, ainda que de natureza e grau muito diversos. Não há liberdades absolutas; elas parecem, pelo menos, limitadas pela necessidade de assegurar as liberdades dos outros. O que varia é, sim, o sentido dos limites* (Évora, 2004: 4)

³² O direito de informar consiste, desde logo, na liberdade que se tem para divulgar, transmitir ou comunicar informações que são úteis para o conhecimento dos cidadãos e, obviamente, para a formação da opinião pública. Para isso, a Constituição garante a difusão de informações, sem impedimentos, nem discriminações. O direito de informar recai sobre a comunidade jornalística como um dever de fornecer informações pertinentes para a formação, construção e aprofundamento de um Estado de Direito Democrático. Por seu lado, o direito de se informar consiste, designadamente, na liberdade de recolha de elementos de informação, de procura e de contacto com as fontes, o que acaba por concretizar-se no direito de não ser impedido de se informar. Assim, ninguém pode dificultar, impedir ou destruir elementos informativos recolhidos pelos jornalistas, com o intuito de actualizar e informar o público, sob pena de responder criminalmente pelos seus actos. Por fim, o direito a ser informados é o lado positivo do direito de se informar e concretiza-se no direito que todos os cidadãos têm de serem verdadeiramente informados, desde logo, pelos meios de comunicação social e pelos poderes públicos. Isso implica uma colaboração da parte de todos os centros produtores ou fornecedores de informação, na consciência de que o acesso à informação não se trata de um privilégio da classe jornalística, mas sim, um direito – acrescente-se, fundamental – de todos os cidadãos que fazem parte de uma sociedade livre, plural e democrática

Coloca-se nesta altura uma questão interessante, a distinção entre o interesse público e o interesse do público;

Há muito tempo que vida privada das personalidades públicas se converteu numa mercadoria jornalística que mata a sede dos espetadores. Porém, se é difícil perceber, em concreto, o que é esse conceito lato denominado de "interesse público", não seria mais fácil, para os jornalistas, inverter a lógica e excluir o que “a priori” não pertence a essa categoria? Seria, decerto, mas a exploração da privacidade converteu-se numa arma decisiva na batalha dos media pela conquista da atenção pública.

O interesse público tem na sua génese um problema que o público tenha interesse em saber, já o interesse do público está diretamente relacionado com factos “extra” “para lá do que é a vida aceitável noticiar no âmbito de um jornalismo isento; *Humilhação, devassa, delação com vestes de “interesse público” não são umas boas, outras más. São o que são. Não se prescinde do comentário maldoso, da nota depreciativa, do juízo reprovador. Somos inteirados de que um ex-ministro, prendado com duas garrafas de vinho e tabaco, retribui com bilhetes de futebol. Outro não escreveu o livro que escreveu. Um magistrado disponibiliza o seu apoio a um visado. Dirigentes almoçam juntos, um terceiro paga a refeição. Merecem condenação comunitária na rua. A Justiça do Estado tem a mania dos códigos, regras, procedimentos. Dos direitos de defesa. Muitas vezes absolve. É ronqueira.* (Nogueira, 2015)

Porém, tudo o que se acaba de problematizar não justifica que o direito à informação se prevaleça sobre todos os outros.

10. Outras áreas de aplicação do Segredo de Justiça

O segredo de justiça pode fazer-se existir em outras áreas como no Processo Civil no artigo 168.º, ns.º 1 e 2, na Organização Tutelar de Menores no artigo 173.º -B, n.º 1 e 203, na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo no artigo 88.º n.º 1, na Lei de Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de Julho) no Código de Execução de Penas no artigo 18.º n.º 4, no Regime das contra ordenações (DL n.º 433/82), entre outros

Assim, abordaremos apenas dois exemplos que se pensa serem os mais importantes e merecedores de estudo neste trabalho, não só pelas divergências que causaram mas também pela importância que do instituto do segredo nestes particulares processos merece.

10.1 O segredo no Processo Cautelar Educativo

Artigo 41.º

Sigilo

1 - O processo tutelar é secreto até ao despacho que designar data para a audiência prévia ou para a audiência, se aquela não tiver lugar.

2 - A publicidade do processo faz-se com respeito pela personalidade do menor e pela sua vida privada, devendo, na medida do possível, preservar a sua identidade.

No encontro de magistrados do MP de 27/11/2008, levantou-se a questão da compatibilização do processo-crime e do processo tutelar no tocante aos elementos relevantes constantes de processo-crime em segredo de justiça. Na verdade, com frequência se coloca a questão da articulação entre o processo tutelar educativo, ou o processo de promoção e proteção, e o processo penal.

No processo tutelar educativo rege o segredo, de acordo com o artigo 41º, nº 1 da LTE. Contudo, o mesmo só subsiste até ao despacho que designar data para audiência preliminar ou para audiência de julgamento, caso a esta haja lugar. E, dada a diversidade de tempos observada no inquérito tutelar educativo e no inquérito-crime, informação relevante coberta por segredo de justiça corre o risco de vir a ser publicitada (pelo fim do segredo no processo tutelar).

Em sede de promoção e proteção, o risco ainda é maior, uma vez que não vigora o segredo, antes regendo o princípio do contraditório, exigindo-se especiais cautelas.

Torna-se, por isso, necessário compatibilizar os tempos processuais de uns e de outros, de forma a acautelar o segredo de justiça, impondo-se um contacto estreito e

articulação entre magistrados das duas jurisdições – Família e Menores e Penal – com o objetivo de adotar, em cada caso, a solução mais adequada. Formulou-se a seguinte orientação: sempre que se torne essencial obter elementos relevantes de processo-crime que esteja em segredo de justiça, devem os magistrados do MP que tenham a seu cargo o inquérito tutelar educativo, ou o processo de promoção e proteção, concertar posições com o magistrado titular do processo-crime, de forma a garantir a preservação daquele segredo, sempre que os princípios do contraditório ou da publicidade a ele se possam sobrepor.

10.2 O Segredo no regime das Contra – Ordenações

Os interesses da investigação e a proteção da imagem social do arguido podem justificar a aplicação no processo contra-ordenacional do regime do segredo de justiça, resultante dos ns.º 2 e 3 do artigo 86.º do Código de Processo Penal, nos termos do n.º 1 do artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro.

Assim, no âmbito de um processo movido pela ASAE no poder das suas competências, surgiu o seguinte Parecer Consultivo da Procuradoria Geral da República:

O Inspector-Geral da Autoridade de Segurança Alimentar e Económica dirigiu a esta Procuradoria-Geral, em 5 de Novembro de 2007, um ofício em que solicita «a elaboração de um parecer» sobre a aplicação ao processo das contra-ordenações do regime do segredo de justiça, consagrado no Código de Processo Penal, na sequência das alterações introduzidas através da Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto que institui o ilícito de mera ordenação social e o respetivo processo.³³

No seguimento deste parecer foi concluído o seguinte:

- I. Nos termos do n.º 2 do artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, incumbe à autoridade administrativa que dirige o processo proferir a decisão de

³³ Ofício n.º GAJ S/7829/07/SC de 6-11-2007, registado na Procuradoria Geral da República em 14 de Novembro de 2007. In www.dgsi.pt

sujeição do mesmo ao regime de segredo, oficiosamente, ou a requerimento do arguido, não tenho aqui o Ministério Público qualquer tipo de intervenção, não lhe cabendo ali quaisquer tarefas de impulso processual ou de fiscalização da ação da autoridade administrativa como se verifica no processo penal.

- II. Imposto o regime de segredo, nos termos das conclusões anteriores, a autoridade administrativa pode permitir ou indeferir, conforme o caso, o acesso por parte do arguido ao processo, nos termos da parte final do n.º 1 do artigo 89.º do Código de Processo Penal, aplicável também por força do disposto no n.º 1 do artigo 41.º do Decreto-Lei
- III. As decisões administrativas que decretem ou indefiram a sujeição a segredo, ou impeçam o acesso ao processo com fundamento no segredo, são suscetíveis de recurso de impugnação, para o tribunal, nos termos do 55.º do Decreto-Lei
- IV. Sujeito o processo ao regime de segredo de justiça, essa situação mantém-se, na sua dimensão externa, até à decisão proferida nos termos do artigo 59.º do Decreto-Lei se antes não cessar por se ter esgotado o seu fundamento, a requerimento, ou oficiosamente
- V. Nas situações em que a lei preveja a existência de intervenções judiciais relativamente a atos instrutórios do processo das contra-ordenações é aplicável relativamente a esses atos o disposto no n.º 1 do artigo 53.º do Código de Processo Penal.

A divulgação do conteúdo do processo na fase em que este se encontra em segredo de justiça configura o crime de "violação do segredo de justiça".

A pena está prevista no artigo 371º do Código Penal, resulta em pena de prisão até 2 anos e multa até 240 dias.

Quem independente de ter tomado contacto com o processo ilegitimamente der conhecimento, no todo ou em parte, do teor do ato de processo penal que se encontre coberto por segredo de justiça, ou a cujo decurso não for permitida a assistência do público em geral, é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias, salvo se outra pena for cominada para o caso pela lei de processo.

Se o facto descrito no número anterior respeitar a processo por contra-ordenação, até decisão da autoridade administrativa ou a processo disciplinar, enquanto se mantiver

legalmente o segredo, o agente é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.

Por sua vez, o crime de violação de segredo de justiça manifesta-se em diversas vertentes, desde a comunicação ilegítima a terceiro do teor de ato de processo penal que se encontre coberto pelo segredo de justiça ou a cujo decurso não seja permitida a assistência de público em geral, ou de teor de ato de processo contra-ordenacional até à decisão da autoridade administrativa ou ainda teor de ato de processo disciplinar enquanto se mantiver o respetivo segredo³⁴.

O processo de contra-ordenação pode ser consultado pelo arguido ou pelo seu advogado.

³⁴ Artigo 33º da Lei n.º 58/2009

Conclusão

O Processo Penal, regula o segredo de justiça com base na realização da justiça e a descoberta da verdade material contrabalançando com a proteção perante o Estado dos direitos fundamentais das pessoas e o restabelecimento da paz jurídica.

Deste modo, o processo penal põe em confronto direitos e interesses antagónicos: por um lado os direitos dos arguidos e das vítimas e do outro o dever do Estado de perseguir e punir as condutas criminais.

Atingir o justo equilíbrio entre estas forças é a difícil tarefa que se coloca ao direito processual penal não esquecendo que “ o tempo processual é em si mesmo, tempo da pena”.

A solução segundo Daniel Proença de Carvalho, passaria pela abolição do segredo de justiça, só em casos muito restritos e período limitado

José Miguel Júdice defende o segredo interno até á constituição de arguido, exceto em casos muito graves. O segredo externo deve continuar a existir, sendo a sua violação um crime.

Para Adelino Salvado, o segredo deve acabar quando as pessoas são constituídas arguidos, exceto em 3 ou 4 tipos de crimes, ou seja, terrorismo, associação criminosa e rapto, em síntese só devia existir segredo quando se esta no terreno a recolher provas.

Para Jónatas E. Machado, a salvaguarda de bens de dignidade constitucional como a privacidade do arguido, presunção de inocência, direitos de defesa e o direito s um julgamento justo e imparcial sem esquecer o objetivo da sua posterior reinserção social

O segredo de justiça está na moda, cada dia em qualquer telejornal se ouve falar no tao famigerado segredo, mostra a experiencia que só existe violação do mesmo em casos socio- mediáticos.

Sendo um tema tão controverso que suscitou este trabalho. Esta investigação permite que se formule uma opinião assente nos conhecimentos adquiridos e nas sinuosas aplicações pelos meandros do processo penal. O segredo existe para dar credibilidade á justiça mas por vezes acontece o contrário, acabando por deslegitimar quem investiga.

O segredo de justiça deveria ser idêntico aos demais segredos, p.ex. segredo profissional, obrigados seriam os profissionais, os outros não seriam. Um jornalista não viola o segredo médico, porque há-de violar o segredo de justiça? Tese defendida pelo Professor Costa Andrade e aqui perfilhada

Se um jornalista noticiar que determinada pessoa tem cancro ou sida, não é acusado de violar o segredo médico. Por que razão é acusado de violar o segredo de justiça?

Poder-se-á adotar também um sistema de rigidez, o processo não sairá da sala, quem tem acesso seria um numero restrito de funcionários e todos eles seriam identificados, assim, existindo fuga de informação e transmissão de peças e atos processuais seria facilmente identificado o autor de tal violação, pois o leque de pessoas que tem contato com o processo está registado.

Assim, hoje, conforme se apresenta, o segredo de justiça viola-se sozinho.

Bibliografia

- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. 2008. *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Universidade Católica Editora, 2.^a Edição atualizada. Lisboa;
- ANDRADE, Manuel Costa 2009. *Bruscamente no Verão Passado, a Reforma do Código de Processo Penal. Observações Críticas Sobre uma Lei que Podia e Devia Ter Sido Diferente*, Coimbra;
- ANTUNES, Maria João. 2003. *O segredo de justiça e o direito de defesa do arguido sujeito a medida de coacção*, in *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra, pp.1237- 1268;
- CATARINO, Nuno. 2011. *Publicidade Segredo de Justiça e Prazos de Inquérito. Os Segredos da Reforma. As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*: Coimbra Editora. P. 180 - 192
- CORREIA, J. Conde 2011. *Prazos Máximos de Duração do Inquérito. Publicidade e Segredo de Justiça. Uma Oportunidade Perdida. As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*: Coimbra Editora. P. 153-177
- DIAS, J. Figueiredo, da Costa Andrade, M., Antunes, M. J., & de Sousa, S. A. 2010. *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*: Coimbra Editora.
- EIRAS, A. 1992. *Segredo de justiça e controlo de dados pessoais informatizados*: Coleção Argumentum, Coimbra Editora.
- ÉVORA, Lopes Silvino. 2004. *O segredo de justiça e a investigação jornalística: A problemática dos direitos fundamentais na democracia portuguesa*. Trabalho apresentado no âmbito da Pós-graduação em Jornalismo Judiciário, na Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Lisboa

- GOMES, Rui Sá. 2007. *O Segredo de Justiça, Crise na justiça: reflexões e contributos do processo penal : actas do colóquio da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada do Porto*
- LEITE, André Lamas. 2006. *Segredo de justiça interno, inquérito, arguido e seus direitos de defesa*, RPCC 16, p. 539-574
- LÚCIO, LABORINHO, 1992. Subcomissão de Comunicação Social, Liberdade de Informação - Segredo de Justiça, Colóquio Parlamentar, Assembleia da República, Lisboa
- MALHADO, Jorge. 2008. *Constituição como arguido e segredo de justiça* Lusíada. Direito, Lisboa,
- MESQUITA, Paulo Dá. 2000.*O Segredo do Inquérito Penal: Uma Leitura Jurídico-Constitucional, Direito e Justiça – Ano XIV- TOMO 2, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica*. Lisboa
- MEXIA, Ana. 2014. *Ainda o segredo de justiça- Uma outra perspetiva (in) constitucional. Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ano 24, n.º 3, Julho, p. 381-429*. Coimbra
- MONTE, Mário Ferreira. 1999. *O Segredo de Justiça na Revisão do Código de Processo Penal: Principais Repercussões na Comunicação Social, Scientia Jurídica n.º 280/282, Julho-Dezembro de 1999*,p. 417 – 426
- MONTE, Mário Ferreira. 2006, *O segredo de justiça: algumas questões postas a propósito da anunciada alteração do seu regime*, in *Maiajurídica*, Ano IV, Janeiro-Junho, pp. 17-34; 2007/2008
- MONTE, Mário Ferreira. 2010. *O segredo de Justiça em Processo Penal na relação de tensão entre o papel do juiz de instrução e o papel do ministério público – anotação ao acórdão n.º 110/2009 do Tribunal Constitucional*. Lusíada. Porto

- MOREIRA, Vital, CANOTILHO, J. Gomes. (2007). *Constituição da República Portuguesa Anotada* (Vol. I). Coimbra: Coimbra Editora.
- NEVES, A. Castanheira. 2011. A publicidade e o Segredo de Justiça no Processo Penal Português após as revisões de 2007 e 2010. *As Alterações de 2010 ao Código Penal e ao Código de Processo Penal*: Coimbra Editora. P. 88 – 152
- NOGUEIRA, A. Pinto. A lógica do “interesse público “. In *O Jornal Público*, 2015. Disponível na Internet em: (<https://www.publico.pt/sociedade/noticia/a-logica-do-interesse-publico-1692584>)
- PALMA, M. F. (2004). *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*: Almedina.
- PATRÍCIO, Rui e GERALDO, Tiago. 2009, O Crime de Violação de Segredo de Justiça e a Reforma Penal de 2007 (Algumas Considerações e um caso-tipo de jornalistas). *Revista do Ministério Público n.º 119, Ano 30*, p. 51-68
- PATTO, Pedro Vaz. 2008. O Regime do Segredo de Justiça no Código de Processo Penal Revisto. *Revista do CEJ, Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal, 1.º semestre 2008 n.º 9 (especial)*, p.46-69
- PINTO, Frederico de Lacerda Costa. 2008. Publicidade e Segredo na Última Revisão do Código de Processo Penal. *Revista do CEJ, Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal, 1.º semestre 2008 n.º 9 (especial)*, p.7-44.
- RAPOSO, MÁRIO, 1992. *Assembleia da República –Subcomissão de Comunicação Social, Liberdade de Informação - Segredo de Justiça, Colóquio Parlamentar*, Assembleia da República, Lisboa.
- RIBEIRO, Vinício. 2013. *Código de Processo Penal – Notas e Comentários*. 2ª Edição. Coimbra

- RUIZ, Nuno. 2009. A Confidencialidade nos Processos de Contra-Ordenação. *Revista Sub Judice* n.º 40. Almedina

- SANTOS, Manuel Simas. LEAL-HENRIQUES, Manuel. 2008. *Código de Processo Penal Anotado*, Vol. I, 3ª edição, Lisboa;

- SEIÇA, Medina, 2001. Artigo 371º, in *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*, Tomo III, Coimbra, pp. 641-653;

- SILVA, Sandra Oliveira. 2010. O segredo de justiça no horizonte de reforma do código de processo penal. Algumas reflexões in *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, p. 1155-1204

- SILVA, Germano Marques da, 1993. *Curso de Processo Penal*, Editorial Verbo, vol. II, Lisboa

- SILVA, Germano Marques da, 2000. *Curso de Processo Penal*, Editorial Verbo, vol. I (4ª ed.) Lisboa

- SILVA, Germano Marques da, 2008. *A Publicidade do Processo Penal e o Segredo de Justiça. Um novo paradigma?* Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 18.º - Nºs 2 e 3 Abril-Setembro; Coimbra

- SILVA, Germano Marques da, 2014. *Direito Processual Português III- Do Procedimento (Marcha do Processo)*. Universidade Católica. Lisboa

Bibliografia Internacional

- DE LLERA, Emilio. BÁRBACENA, Suárez, 1999 El modelo constitucional de investigación penal [s.n]
- PRADEL, Jean. CASORLA, 2014. Framcis Code de procédure pénale code de justice militaire red. Dalloz
- D. Siracusano, A. Galati, G. Tranchina e E. Zappalà, 2011. Diritto Processuale Penale, volume secondo. Guiffirè Editore

Sites de Referência

<http://www.ministeriopublico.pt/pagina/outros>

http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=199&tabela=leis

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>

<http://www.gddc.pt/bases-dados/form-pesquisa.html>

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf?OpenDatabase>

<http://www.oa.pt/default.aspx>