

Em torno do Art. 6.º da Lei das ações encobertas

JOÃO GÍRIA

Subintendente da Polícia de Segurança Pública

ICPOL – Centro de Investigação do Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna

Resumo (Português): O autor faz uma análise sobre a isenção de responsabilidade penal do agente infiltrado nas ações encobertas. Para tal, aprecia o regime legal deste meio de obtenção de prova, evidenciando a sua excecionalidade face à necessidade de recolha de meios de prova. Na análise à Lei 101/2001, de 25 de agosto, é feita uma distinção entre as figuras do agente infiltrado, encoberto e provocador para que seja possível entender quais destas pode atuar nas ações encobertas. Por fim, questiona-se a esfera de aplicação da isenção jurídico-penal do agente infiltrado. Verifica-se quais os pressupostos de isenção de responsabilidade e os limites inerentes a tal condição.

Palavras-Chave: ações encobertas; homens de confiança; investigação criminal; responsabilidade penal.

Abstract (English): The author analyses the exemption of the undercover agent from criminal liability in undercover actions. To this end, the legal regime of this means of obtaining evidence is analysed, highlighting its exceptionality in view of the need to collect evidence. In the analysis of Law 101/2001, of 25 August, a distinction is made between the figures of the undercover agent, the undercover agent and the agent provocateur so that it is possible to understand which of these may act in undercover actions. Finally, it is questioned the sphere of application of the legal-penal exemption of the undercover agent. It is verified what are the assumptions of exemption from liability and the limits inherent to such condition.

Keywords: undercover actions; confidence men; criminal investigation; criminal responsibility.

Resumen (Castellano): El autor analiza la exención de responsabilidad penal del agente encubierto en las actuaciones encubiertas. Para ello, se analiza el régimen jurídico de este medio de obtención de pruebas, destacando su excepcionalidad ante la necesidad de recabar pruebas. En el análisis de la Ley 101/2001, de 25 de agosto, se distingue entre las figuras del agente encubierto, el agente infiltrado y el agente provocador, de forma que se pueda entender cuál de ellas puede actuar en acciones encubiertas. Finalmente, se cuestiona el ámbito de aplicación de la exención jurídico-penal del agente encubierto. Se verifica cuáles son los supuestos de exención de responsabilidad y los límites inherentes a tal condición.

Palabras-clave: acciones encubiertas; hombres de confianza; investigación penal; responsabilidad penal.

João Gíria

ICPOL, jfgiria@psp.pt, ORCID 0009-0005-3407-175X

Recebido: 6 de março de 2023

Aceite: 5 de abril de 2023

Introdução

Nota: O presente escrito apresenta, em parte, algumas considerações defendidas na dissertação de mestrado em direito e segurança na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, com referência no trabalho e disponível em <https://run.unl.pt/handle/10362/24613>.

A prova apresenta-se na ordem jurídica com a função de demonstrar a realidade dos fatos, art. 341.º do Código Civil, em diante CC. No fundo, a prova afigura-se como crucial para a demonstração da verdade numa investigação criminal (Pereira, 2016) e assim aprecia a realidade de um acontecimento (Grinover et al., 2011), fatos relevantes para a condenação de um arguido ou à sua absolvição, n.º 1 do art. 124.º do Código Processo Penal, doravante CPP.

Na prova, a demonstração da verdade é assumida pelos meios de prova, art. 128.º e ss. do CPP, o qual permitem ao juiz a construção do que ocorreu (Roxin, 2000). Para que seja possível a recolha dos meios de prova, são necessárias as ferramentas de recolha dos meios de prova (Gonçalves & Alves, 2015), ou seja, os meios de obtenção de prova. A Lei 101/2001, de 25 de agosto, alterada e republicada pela Lei n.º 61/2015, de

24 de junho – Regime Jurídico das Ações Encobertas, vulgo RJAЕ, assume a necessidade do Estado em encontrar alternativas aos meios de obtenção de prova típicos. A possibilidade de utilização de uma ação encoberta durante a investigação da prática de um crime enquadra-se na utilização excecional de um meio de obtenção de prova, quando se vislumbra que a utilização deste método de investigação incomum reúne as condições necessárias para recolher a prova.

Na análise ao Regime Jurídico das Ações Encobertas, o legislador enuncia diferentes atores no âmbito deste meio de obtenção de prova. É referido o agente encoberto, como o infiltrado. Não se entende o porquê de diferentes designações numa norma que se pretende explícita.

Compreendendo a necessidade de atuação do agente de investigação na ação encoberta, o redator legal evidencia a possibilidade de cometimento de ilícitos criminais por parte do visado, sem que este seja responsabilizado pelos seus atos, mesmo que a ação, ou omissão, art. 10.º do Código Penal, vulgo CP. Seja típica, art. 1.º do CP, na garantia do enquadramento legal penal da ação tomada. Se afigure como uma conduta culposa, por existência de discernimento no cometimento do crime. E punível, concretamente a possibilidade de o comportamento adotado pelo agente de investigação ser

considerado um crime e para tal a lei penal regular a aplicação de uma sanção, pena ou medida de segurança.

Com este escrito pretende-se beneficiar todos aqueles que, no âmbito da investigação criminal, procuram a desconstrução deste tema e assim desejassem entender os limites da responsabilidade jurídico-penal do agente de investigação que participa numa ação encoberta.

1. Das ações encobertas

A evolução da criminalidade, tem levado a que os organismos do Estado adotem estratégias e táticas que possibilitem a identificação, investigação e recolha de provas do crime. É notório que os Estados, através das autoridades policiais e judiciais, têm vindo a reconhecer que o mundo do crime apresenta cada vez mais formas de cometimento de crimes. Para além das inovadoras formas, também os seus atores têm apresentado modos de cometimento de ilícitos que dificultam a sua descoberta e identificação dos seus autores. O suspeito de crime não reconhece as fronteiras da legalidade, adotando métodos que tornam a investigação criminal cada vez com mais dificuldades, e primando por formas que dispensem a presença física dos visados (Meireis, 2006). Por este caminho, não é descabido afirmar que as autoridades do Estado têm de realizar um esforço suplementar para acompanhar as novas ferramentas e métodos que as organizações criminosas adotam para o cometimento dos crimes e, inclusive, para ludibriar os órgãos de investigação criminal. De modo a tentar colmatar as necessidades elencadas, as ações encobertas surgem como um meio complementar a outros métodos ou instrumentos para recolha de prova. Destarte, aqueles que se encontram no seio dos grupos criminosos não denunciam as práticas cometidas, ou se porventura demonstram intenções de o fazer, são coagidos a não o fazer, limitando a recolha de prova testemunhal e ainda outros meios de prova cruciais à condenação de acusados.

As ações encobertas, reguladas através da Lei n.º 101/2001, de 25 de agosto, apresentam-se como um método de prevenção e investigação criminal, desenvolvidas por funcionários das forças ou serviços de segurança, com o pressuposto de estarem sujeitos ao controlo por parte da Polícia Judiciária, consoante alude o art. 1.º, n.º 2 do RJAÉ. Veja-se que o legislador ao consagrar que a Polícia Judiciária é a entidade competente para o controlo da ação encoberta, não excluiu que os ativos a utilizar na investigação do crime sejam exclusivamente profissionais daquele serviço de segurança. Ciente das

necessidades de investigação e prevenção criminal, o redator legal admitiu a possibilidade de incluir outros funcionários de outras polícias ou mesmo um terceiro para a ação de recolha de prova. Acompanha-se a pertinência da intenção em causa, visto que a escolha de alguém para atuar numa operação deste tipo deve revestir-se do maior cuidado, sendo escolhidos aqueles que apresentam as melhores condições para a prossecução dos objetivos da investigação, independente da sua qualidade de órgão de polícia criminal, em seguida OPC, ou mesmo de um cidadão colaborante.

A utilização de um meio de investigação ou prevenção tão especial como as ações encobertas, jamais se poderia cingir a quaisquer infrações. De facto, o art. 2 do diploma legal que regula este tipo de meio investigatório delimita um catálogo de crimes em que apenas podem ser utilizadas as ações encobertas, cingindo-se apenas à criminalidade violenta e grave. No fundo, apresentam-se como um recurso de exceção que devem obedecer ao princípio da proporcionalidade *lato sensu* na sua tripla construção: adequação, necessidade e proporcionalidade (Valente, 2009). Não é apenas por existir a suspeita da prática de um crime enunciado na norma que poderão ser utilizadas as ações encobertas. As mesmas, a serem utilizadas, devem revestir-se como o meio adequado para a prossecução dos fins destinados. As medidas adotadas e previstas na lei deverão ser necessárias, ou seja, devem revestir-se de especial necessidade face às exigências, face à prossecução do interesse público.

Como já evidenciado, a aplicação das ações encobertas deverá cingir-se à investigação dos crimes previstos para este tipo de método de descoberta de prova. Contudo, para além de se restringir aos tipos de crime, devem também ser cumpridos os requisitos na sua aplicação. Para além dos princípios inerentes à ação encoberta, o n.º 2 do art. 3.º do RJA E enuncia que ninguém pode ser obrigado a participar neste tipo de operações. O princípio do consentimento está assim subjacente, limitando o legislador à livre vontade do visado a possibilidade, ou não, de ser parte integrante de tais operações. As ações encobertas são operações levadas a cabo pela Polícia Judiciária, onde o agente em causa se encontra inserido em organizações criminosas, daí o risco que tal participação comporta para o participante. Deverá existir consentimento informado e livre para a participação do visado neste tipo de operações de prevenção e repressão criminal.

Sobre a inclusão de terceiros no âmbito das ações encobertas podem surgir dúvidas sobre a legitimidade de atuação neste meio de obtenção de prova. A introdução de terceiro como um verdadeiro investigador criminal, que recolhe informação e meios de prova, pode levar a situações em que este não reconhece os limites legais e o cumprimento dos mesmos. Ora, é nesta

senda que o controlo efetivado pela Polícia Judiciária, n.º 2 do art. 1.º da RJAE, se afigura crucial para a legalidade da prova e da própria ação encoberta. A Polícia Judiciária, como serviço de segurança de especial competência em matéria de investigação criminal, deve exercer uma supervisão sobre a atuação do terceiro como agente infiltrado, uma vez que não se pode exigir a este, conhecimentos de especial complexidade como a abrangência dos meios proibidos de prova, art. 126.º do CPP. Deste modo, a condução da ação encoberta deve ser precisa para que as intervenções do agente infiltrado não recaiam em práticas que vão além dos critérios e limites que norteiam este meio de obtenção de prova, pois é a Polícia Judiciária que conhece o regime legal e que deve, em nome do Estado de direito democrático, conduzir a atuação do agente infiltrado de modo a que contribua para a recolha da prova, mas que não possa ser considerada como ilegítima (Santos, 2021).

Embora sob autonomia técnica e tática da Polícia Judiciária, a realização de operações encobertas, no âmbito de um inquérito de investigação, depende da prévia autorização do magistrado do Ministério Público, em diante MP, encarregue pelo processo, o qual deverá, obrigatoriamente, comunicar ao Juiz de Instrução Criminal que validará, ou não, tal ação. Em caso de ausência de pronúncia por parte do magistrado judicial no prazo das setenta e duas horas seguintes, considera-se a mesma como validada, como descreve o n.º 3 do art. 3.º do diploma legal destas operações. Não se admite qualquer tipo de prova recolhida sem que esteja cumprido o pressuposto da autorização da ação encoberta. Ou seja, nos casos em que exista meios de prova recolhidos por intervenção de um agente ou terceiro sob coordenação da Polícia Judiciária, sem que para tal exista despacho de autorização do juiz de instrução ou qualquer tipo de pronúncia, esgotados os prazos em menção, a prova está ferida de inconstitucionalidade material, por ofensa dos art. 18.º n.º 1 e art. 32.º n.º 1 e 8, todos da Constituição da República Portuguesa, a partir de agora CRP, assim como deve ser considerada como prova proibida, art. 126.º, n.º 3 do CPP.

Mas a própria ação encoberta não poderá ser considerado um meio enganoso de investigação? O art. 32.º n.º 8 da CRP, assim como o art. 126.º do CPP aludem que não poderá ser valorado qualquer meio de prova, sendo o mesmo considerado nulo, quando exista abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações. Sobre este preceito, e reconhecendo-se que o agente infiltrado poderá privar com os investigados, levando a introduzir-se no domicílio e na vida privada destes, seria este o pensamento de justificação que o legislador tinha ao elencar o art.

6.º do RJAE? O que se questiona é que o legislador, ciente das dificuldades que o agente infiltrado terá durante a ação encoberta, por diversas vezes terá que restringir alguns dos direitos inerentes ao investigado. Veja-se que se o agente de investigação ao contactar com o suspeito, evite entrar na habitação quando convidado a fazê-lo, ou mesmo não escute as conversas que o visado mantém com familiares, amigos ou conhecidos, podendo este tipo de condutas levantar suspeitas sobre a qualidade de investigador que o agente infiltrado possui. Logo, sendo a ação encoberta um meio de obtenção de prova invulgar, meio sigiloso que procura meios de prova, não pode se tornar num método proibido, pois a busca pela verdade e justiça não pode ser encarada como soberana, subvalorizando os direitos, liberdades e garantias dos investigados (Andrade, 2006). As ações encobertas não se enquadram como método proibido de prova, pela sua admissibilidade legal, art. 125.º CPP. É sim um método que face à sua peculiaridade, deve ser coordenado e supervisionado com bastante afinco, pois a linha entre um meio de obtenção de prova legal e a perturbação dos direitos dos cidadãos é bastante ténue, e sob a égide da aplicação da justiça, não pode o Estado ser o principal infrator.

Por ser um meio de recolha de prova que tem uma forte intromissão na esfera daqueles que se encontram a ser investigados, assim como os demais que com eles privam e convivem (Costa, 2014), não existe na norma uma limitação temporal para a realização de tal diligência. Contudo, segue-se o caminho de Paulo Pinto de Albuquerque (2008) quando evidencia que se o prazo para a utilização da identidade fictícia é de seis meses, art. 5.º, n.º 3 do RJAE, então, por maioria de razão, as operações deste tipo também devem ter como limite um prazo de seis meses, prorrogáveis por períodos de igual duração.

Ainda na apreciação sobre a lei das ações encobertas, o legislador refere-se àquele que intervêm neste tipo de meio de obtenção de prova como agente encoberto ou infiltrado. Contudo, entende-se que as designações correspondem a diferentes tipos dos quais urge aprofundar. Para além destes, deve-se entender o que se entende por informador ou também agente provocados, figuras caracterizadas por homens de confiança, que se cruzam no âmbito da investigação criminal e que se apresentam com diferentes posições e inclusive, diferentes valorações processuais.

2. Dos homens de confiança

Na intervenção no processo penal, existem diversas figuras que podem contribuir para a descoberta da verdade. Entre estas, existem testemunhas que

se apresentam à investigação com informações e detalhes pertinentes que contribuem para a recolha de meios de prova e adicionem ao processo esclarecimentos adicionais. A estas pessoas, informadores ou colaboradores, Manuel da Costa Andrade define-os como homens de confiança (2006). Homens de confiança são então todas as testemunhas dos fatos relevantes para a investigação e que fornecem dados relevantes, auxiliando as autoridades em condição de anonimato e confidencialidade (Andrade, 2006). Neste âmbito estão implícitos todo o tipo de “testemunhas” sobre os fatos que têm conhecimento direto, n.º 1 do art. 128.º do CPP, quer os particulares, independentemente de estarem ou não inseridos no mundo do crime, quer os profissionais, elementos policiais que denunciam a prática de ilícitos, como aqueles que no âmbito das suas funções se introduzem nos meandros do crime de modo a recolher meios de prova para a prossecução da justiça. Denota-se que para o autor não existe qualquer diferenciação face à ação que os visados têm em relação à prática do crime.

A atuação dos homens de confiança no plano jurídico-processual veio levantar diversas vozes de objeção como de alegação referente à utilização desta modalidade nas investigações criminais.

Na sua obra sobre proibições de prova, Manuel da Costa Andrade evidencia que a utilização dos homens de confiança na repressão da criminalidade configura um método proibido de prova, uma vez que configurará um meio enganoso e conduzirá à danosidade social da sua aplicação. Não caracteriza o objetivo real do processo penal e, como forma enganosa de meio de obtenção de prova, enquadra-se no âmbito da alínea a) do n.º 2 do art. 126.º do CPP. Partilhando da opinião anterior, Mário Monte (1997) compreende que a admissibilidade de envolvimento dos homens de confiança apenas será possível como método preventivo a crimes de elevada instância, afastando da atuação destes como forma provocatória à prática de ilícitos. Em sentido oposto, apresenta-se a posição de Alves Meireis (1999) o qual profere que a utilização dos homens de confiança não pode ficar circunscrita à prevenção de determinados tipos de crime, podendo ser também utilizada na repressão de ilícitos e identificação dos autores destes.

Analisada as posições da doutrina, sublinha-se que a definição e aplicação dos homens de confiança ganha consenso no sentido em que a utilização destes não pode recair num método enganoso para com o visado. A possibilidade de recurso a este tipo de método de obtenção de prova não pode conduzir à provocação do indivíduo ao cometimento do crime.

A utilização de homens da confiança na descoberta da verdade enquadra-se como um recurso proveitoso. Reconhece-se que a linha que delimita a recolha de informação e a provocação é subtil (Valente, 2006), mas a sua utilização, não provocatória à prática do crime, pode ser crucial para recolha de informações, identificação de suspeitos, reconhecimento de práticas, reconhecimento de estruturas organizacionais e percepção de meios utilizados na prática ilícita, o qual sem a utilização dos homens de confiança tal não seria possível. No limite, Germano Marques da Silva (1994) admite a utilização dos homens da confiança quando as circunstâncias da investigação, os agentes investigadores ou os meios envolvidos, não sejam os suficientes para afrontar com sucesso a tarefa ilícita dos seus envolventes. Porém, em sintonia com outros autores, compreende-se que esta intervenção jamais poderá colocar em causa os valores de uma sociedade organizada com base no respeito pelos valores da dignidade humana, excluindo, por completo, a utilização dos homens da confiança como método de provocação à prática do crime, afirmando que não é admissível que a Justiça atue com meios ilícitos e esse mesmo combate à criminalidade se faça através de meios enganosos.

Sobre este assunto, entende-se que o conceito dos homens de confiança não são apenas as figuras contempladas no ordenamento jurídico, o caso do infiltrado e encoberto, assim como as que os diplomas legais condenam, como é o caso do provocador. Homens de confiança, como a caracterização assim enuncia, são todos aqueles que colaboram com a justiça, mantendo anonimato ou não. Para além das mencionadas linhas acima, são também o confidente, o informador ou denunciante. Aqueles que possibilitam a recolha de notícias e consequente entrega aos órgãos de investigação. São os que mantêm uma relação de cordialidade para com o investigador e colaboram com o intuito de fornecer dados que possam ter significado para uma investigação ou até no âmbito da prevenção criminal. Apresentam-se como alguém que conheceu ou conhece as irregularidades ou ilícitos por alguém cometidos e que pretende, por diversas razões, denunciar os fatos à justiça. Os agentes de investigação atendem aos fatos denunciados como uma fonte de informação privilegiada, sem que para isso necessitem de encetar esforços suplementares ou empregar meios extraordinários para recolha da prova (Sousa, 2019).

3. Do agente infiltrado

O regime das ações encobertas para fins de prevenção e repressão da criminalidade consagra que este tipo de operações são as que têm a intervenção de um funcionário de investigação criminal ou terceiro, sob orientação da

Polícia Judiciária, com ocultação da sua identidade e qualidade, de modo a combater ou prevenir a prática de crimes de especial gravidade. O sujeito interventivo neste tipo de operações excepcionais designa-se por agente infiltrado. Como esclarece Germano Marques da Silva (2000), o agente infiltrado é uma das técnicas usadas pelas polícias na investigação criminal de modo que o seu agente se infiltre em grupos criminosos de modo a, com maior facilidade, descubra o crime, os criminosos e as provas. Sob o mesmo entendimento, José Braz (2009) elucida que a função do agente infiltrado é limitada a ganhar a confiança e, através desta, conhecer o projeto criminoso, ainda que para que possa atingir este objetivo tenha de praticar alguns atos ilícitos, que a lei preveja e delimita. Mário Monte (1999), fazendo uma síntese sobre o conceito do agente infiltrado, entende que é alguém que recebe informação, que espera pelos meios de prova. Por fim, João Ramos Sousa (1992) alude que o conceito de agente infiltrado corresponde ao agente policial que se introduz no seio dos autores e cúmplices do crime, apresentando uma identificação fictícia e sem divulgar a sua qualidade de agente do Estado, ganha a confiança dos suspeitos para obter informações e provas contra estes, não podendo determinar a um novo cometimento de crimes ou instigá-los a essa autoria.

Como mencionado, o agente infiltrado não pressupõe, apenas, a qualificação deste como OPC para a efetivação deste método de investigação. Conforme demonstra o n.º 2 do art. 1.º do RJAE, pode, eventualmente, ser um cidadão particular a ocupar a supramencionada tarefa, com o intuito de recolher meios de prova. A utilização de um funcionário de investigação criminal ou de um terceiro irá depender do conteúdo da investigação, diferenciará face aos visados da investigação em curso e até das características do elemento a colocar no seio do submundo do crime. A escolha entre um polícia ou um outro cidadão ir-se-á refletir no objetivo em concreto, nas características que o elemento empregue na investigação terá para obter a confiança dos investigados, podendo assim ter acesso a informações, planos, processo ou confidências que possam consubstanciar a condenação dos infratores (Meireis, 1999). Sobre o agente infiltrado executado por agente de investigação criminal, Joaquim Loureiro (2007) apresenta um pormenor curioso, mencionando que um elemento policial, devido à sua constituição profissional e por força das circunstâncias, encontra-se permanentemente em conflito com a lei que lhe impõe um dever de atuação imediato aquando o conhecimento da prática de um crime.

O decurso de uma operação, com a excecionalidade e particularidade como são as ações encobertas, leva a uma exposição fora do normal do elemento afeto à investigação criminal face aos indivíduos investigados. Trata-se de medidas preventivas destinadas a evitar eventuais represálias contra o agente infiltrado por parte dos sujeitos alvo da sua intervenção, afirmando que a identidade fictícia é uma manifestação formal e material da preocupação exigível face ao investigador criminal (Valente, 2009). Devido a isto o redator da norma quis demonstrar, em preceito legal, a necessidade de salvaguarda do funcionário ou terceiro neste tipo de intervenções.

Desde logo a possibilidade do agente infiltrado poder atuar sobre uma identidade fictícia, identidade esta atribuída sob proposta da Polícia Judiciária e mediante autorização do MP, o qual é atribuída a classificação de secreto e é referida a verdadeira identidade do agente da polícia criminal. A nova identificação do agente de investigação é válida por seis meses, podendo ser prorrogável por iguais períodos. O colaborador da investigação fica sujeito a atuar sob a identidade fictícia no exercício da investigação, como em todas as circunstâncias jurídicas e sociais. Mediante este ditame, e caso a investigação em causa assim o justifique, a autoridade judiciária pode autorizar que o agente da investigação preste depoimento sob a identidade fictícia atribuída. Face aos factos que presenciou durante a ação encoberta, pode testemunhar sem qualquer salvaguarda especial, desde que o seu testemunho vá de encontro aos requisitos legais do regime jurídico deste género de operações (Albuquerque, 2008).

A atuação do agente infiltrado e as ações encobertas, embora sem descrição específica em diploma legal, são um meio de prova e de obtenção de prova, respetivamente, de garantia atípica. A possibilidade que é dada ao investigador de privar constantemente, sem qualquer controlo, com o quotidiano do investigado é relevante para a recolha de prova, mas também é uma ofensa aos direitos do cidadão investigado. Não existe, no diploma legal das ações encobertas, qualquer restrição à atividade do agente investigador, logo este não irá apenas compactuar com os visados criminais na preparação e execução dos ilícitos. A relação entre investigador e investigado poderá fluir em diversos momentos do quotidiano do segundo, coincidindo com momentos da esfera da vida privada, de relacionamento social, de ocupação de tempo ócio, como até de reserva familiar.

O que se pretende demonstrar é que uma operação encoberta conflitua com direitos fundamentais constitucionalmente consagrados. Desde logo, como exemplificado em linhas anteriores, o direito à integridade moral, art. 25.º da CRP e à reserva da intimidade da vida privada e familiar, como consta do n.º 1 do art. 26 da CRP e ainda regulada no art. 80.º do CC, art. 12.º da

Declaração Universal dos Direitos do Homem, art. 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e arts. 16.º e 17.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis Políticos, assim como bem protegido juridicamente nos arts. 190.º e ss. do CP e art. 171.º e ss. do CPP. Como descreve Miguel Faria (2001), tais direitos são invioláveis, não podendo a força coativa do Estado restringir o exercício desses direitos, salvo quando esteja previsto na lei e constituir providência necessária à segurança nacional ou interna, defesa da ordem e prevenção de infrações penais ou proteção dos direitos e das liberdades de terceiros. Eduardo Maia Costa (2014) explica a salvaguarda de bens superiores em detrimento da suspensão dos direitos dos cidadãos, entendendo que o valor da segurança, individual e colectiva, pode assumir um suporte válido para a invasão da intimidade, dada a sua especial eficiência na recolha de informações, mormente quando está em causa a repressão de formas mais graves de criminalidade.

A possibilidade de utilizar este meio de obtenção de prova não pode conflitar com a reserva dos direitos dos cidadãos. Sublinha-se a posição de Alves Meireis (1999) quando faz a comparação entre as escutas telefónicas e a acção encoberta. Ora se o primeiro meio de obtenção de prova não é um meio livre, por maioria de razão, o segundo também não o poderá ser, pois se ambos põem em causa a intimidade dos investigados, ao agente infiltrado acresce uma censurabilidade social pelo modo em como conseguiu os meios de prova. Nesta esteira, o papel do magistrado do MP e do magistrado judicial é fundamental. Francisco Marcolino de Jesus (2011) reitera isso mesmo, explicando que na salvaguarda dos direitos dos cidadãos, a autoridade judiciária tem de se certificar da não violação do princípio da proibição do excesso, atestando que a diligência é adequada, exigível e proporcional para os efeitos de justiça e de acordo com o estipulado com o art. 202.º da CRP.

4. Do agente encoberto

O agente encoberto, embora apresente funções e características semelhantes ao agente infiltrado, não pode ser confundido com este, e jamais, com a do agente provocador.

O agente encoberto é um funcionário criminal, isto é, um OPC, o qual assume uma posição de vigilância face a determinadas pessoas ou espaços, com o objetivo de recolher informação no âmbito da prevenção criminal ou no âmbito de um inquérito em investigação. Mais concretamente, são os polícias

de investigação criminal, que por força das suas atribuições não demonstram a sua qualidade, de modo que não sejam conotados com o imperativo legal de funcionários de uma força ou serviço de segurança. A sua missão não tem a particularidade do agente infiltrado. Não contacta com os agentes do crime, não priva com os mesmos, não se introduz no mundo do crime para recolha de prova. Os seus intuits não têm qualquer influência com os suspeitos. Limita-se a observar, a controlar, a monitorizar, sem qualquer intromissão direta ou indireta com os agentes suspeitos. A sua presença e a sua qualidade como OPC é completamente indiferente para a realização dos acontecimentos criminais, sendo o agente encoberto carregado de passividade face ao decurso dos factos (Meireis, 1999).

Sobre a ocultação da identificação do agente encoberto é de sublinhar que tal não pode ser confundido com a identificação fictícia que é elencada no art. 5.º do RJA. A ocultação da identidade do agente encoberto passa pela possibilidade do visado não demonstrar a sua qualidade de polícia aquando da recolha de prova. São as ações de vigilância, seguimentos ou mesmo recolha de notícias que são necessárias e que por maioria de razão os OPC não podem denunciar a sua qualidade ou mesmo identificação pessoal. Nestes casos, o agente encoberto não atua sob identidade fictícia. Cumpre a sua missão com objetivo de não ser reconhecido como investigador criminal. Diferente são os casos do agente infiltrado que devido às circunstâncias e às necessidades de prova, utiliza tal identificação simulada quer nas circunstâncias da investigação, como também nas de tráfico jurídico e social, art. 5.º, n.º 3 do RJA.

Na divisão dos homens de confiança, o agente encoberto é sem dúvidas a figura que menos lesa direitos e liberdades dos cidadãos. De facto, afasta-se do agente provocador uma vez que não instiga ao crime, não tem qualquer participação negativa nos ilícitos criminais. O agente encoberto não tem uma intromissão na esfera dos investigados, não atua sob identidade fictícia nem participa em atos preparatórios ou consumados dos crimes, como acontece com o agente infiltrado.

Ao vigorar, entre nós, o princípio da liberdade da prova, afastando-se face aos métodos proibidos de prova, a figura do agente encoberto é livremente utilizada na investigação criminal, não sendo um método de investigação que possa restringir direitos e liberdades, cumprindo o estipulado pelo art. 18.º da CRP.

5. Do agente provocador

A figura do agente provocador teve origem na Europa, mais concretamente em França durante o Antigo Regime. Face aos elevados índices de criminalidade que assolavam a cidade de Paris e devido a inoperância da polícia local, houve necessidade de reformular o quadro de oficiais da polícia francesa, constituindo-se diversos novos departamentos, entre eles o departamento criminal. Decorria o ano de 1776. Apesar da criação dos novos departamentos, o efetivo não conseguia pôr cobro aos diversos crimes que ocorriam, daí que os inspetores de polícia começaram a recorrer a outras pessoas para fazerem o trabalho de vigilância e investigação. Uns trabalhavam para os inspetores legalmente, outros de forma clandestina e até agiam por conta própria. O recurso a estes homens de confiança dos agentes da justiça tinha como objetivo a incitação criminal. Tal forma permitia que o cidadão instigado praticasse um delito, fosse detido e assim a comunidade ficava com menos um meliante. A justificação desta prática devia-se a que na época se acreditasse que os indivíduos detidos tinham uma apetência natural para a prática de comportamentos desviantes, pelo que a instigação não era mais do que uma consequência natural do comportamento do indivíduo (Meireis, 1999).

Recorrendo à etimologia da palavra provocação entende-se que a mesma indica sinónimos como: originar; desafiar; instigar ou causar. Logo, a figura do agente provocador tende a uma nova prática, origina um comportamento, pratica um ato que caso não fosse a sua contribuição este não seria efetivado.

Expondo o conceito de agente provocador, Manuel da Costa Andrade (2006) entende que a conceção se refere aos agentes das instâncias formais, assim como os particulares, que se introduzem no mundo do crime para recolha de informações, assim como para a instigação da prática criminal. Eduardo Correia (1988), numa alusão muito simples sobre a definição de agente provocador, entende-o como aquele que provoca outrem a praticar um ilícito criminal. Alves Meireis (1999), patenteia que o provocador pode ser um civil ou um polícia que convence outra pessoa à prática dos factos, o objetivo crucial é levar o colimado ao processo penal. Sandra Pereira (2013) julga que o tentador se distingue de qualquer outra figura por ter uma atitude pró-ativa no decurso dos acontecimentos, assumindo um comportamento típico de um instigador de convencer outro a praticar um crime. Joaquim Loureiro (2007) pressupõe que tanto a figura como o comportamento são tão mais sinistros e

traícoiros quando o agente tem por função a de prevenir crimes. Sem o comportamento instigador, de outro modo ou noutras circunstâncias, o crime não teria ocorrido.

Como verificado, as posições não divergem sobre a conceção do agente provocador, focando a instigação ao crime como o fator elementar para a constatação de tal figura. Também Germano Marques da Silva (2000) dissertou sobre o assunto, tendo assumido que a provocação não é informativa, mas sobretudo formativa. Não tem qualquer particularidade de investigação, não pretende recolher prova, mas sim criar o próprio crime e o criminoso que sem a atitude do agente não se teriam revelado. Este preceito é totalmente contrário aos princípios da investigação criminal, tendo em consideração que se afasta da procura de prova, mas cria a própria prova.

A prossecução da justiça não se coaduna com princípios enganosos, mesmo que estes providenciem meios de prova valorosos para a descoberta da verdade. A conduta de um agente provocador não pode ser encarada como uma nulidade sanável ou um meio proibido que permite a chegada a valores substancialmente superiores. A conduta do provocador é o próprio crime, pois idealiza, prepara e desenvolve a prática criminal, logo tem de ser responsabilizado. O instigador é sempre o autor do delito e não o instigado.

6. Da isenção de responsabilidade do agente infiltrado

Menciona o art. 6 do RJAE que o agente que interveio na ação encoberta não poderá ser responsabilizado pelos atos que praticou durante a operação de obtenção de prova, desde que os factos praticados estejam num equilíbrio em detrimento à finalidade da investigação. A tipificação deste preceito afigura-se de especial relevância de modo a que o agente infiltrado se distancie de práticas que não correspondam qualquer proporcionalidade com objetivo de prova, assim como se afaste de qualquer prática instigadora. O agente infiltrado não poderá, sob justificação da isenção de responsabilidade, praticar quaisquer atos que coloquem em causa o Estado de Direito Democrático e os direitos dos cidadãos, investigado inclusive. Quer seja um ato isolado ou outro qualquer no âmbito da investigação, caso não corresponda à real necessidade e proporcionalidade que a ação encoberta assim o determinou, entende-se que o agente infiltrado não poderá estar salvaguardado pelo regime jurídico supramencionado, como tal, deve ser responsabilizado, e eventualmente punido, pelos factos constantes. O legislador avançou com a possibilidade de cometimento de ilícitos quando existir razões para crer que o ilícito é crucial para que seja possível a recolha de prova que possa inocentar ou acusar aqueles

que se encontram a ser investigados, o que de outra forma seria de dificuldade substancial a recolha de tais meios de prova (Ramalho, 2017).

Previamente, a isenção de responsabilidade de um comportamento ilícito tem de advir de uma conduta do agente infiltrado e não de outrem. Com isto refere-se que a possibilidade de exclusão da ilicitude apenas pode abarcar aqueles que se encontram legitimados a participar neste meio de obtenção de prova, sejam eles órgãos de polícia criminal ou terceiros, n.º 2 do art.º 1.º do RJAЕ, no fundo sejam o agente infiltrado na ação de investigação.

Não ser imputado de um crime apenas pode equivaler às situações das ações encobertas devidamente apreciadas pelo MP e autorizadas pelo juiz. E refere-se aos atos praticados após a autorização judicial e nunca antes. Todas as diligências cometidas antes da autorização formal da ação encoberta não poderão ser consideradas como tal, pelo que não existe a possibilidade de gozarem do regime de isenção de responsabilidade jurídico-penal. Não seria de esperar outra posição. Esta oportunidade é inválida caso a verificação de legalidade e aprovação da ação encoberta não tenha sido outorgada. Exclui-se assim quaisquer medidas pré-ação encoberta e que possam servir de justificação a atos ou envoltimentos do visado antes da autorização judicial.

Todavia, parece que esta isenção de responsabilidade assume mais contornos do que uma simples exceção pelos atos praticados. Desde logo, a isenção que o legislador permitiu ao agente infiltrado não pode, jamais, recair em situações que possam consubstanciar a provocação do ilícito. A figura do interveniente neste tipo de meio de obtenção de prova não pode ser confundida com aquele que cria o cenário criminal. Se não existe qualquer possibilidade de utilização do agente provocador no âmbito das ações encobertas ou outras de carácter investigativo, por certo que a isenção de responsabilidade não pode se circunscrever à encenação criminal por parte daquele que atua em nome do Estado, seja ele OPC ou mesmo terceiro. Veja-se que o próprio n.º 1 do art. 6.º do RJAЕ enuncia que a isenção de responsabilidade pode recair nas ações do infiltrado em qualquer forma de comparticipação diversa da instigação. A instigação e a autoria mediata são afastadas, art. 26.º do Código Penal, por força da figura do homem-de-trás, por assim dizer, aquele que assume o domínio da vontade sobre o instrumentalizado, seja através de coação ou por domínio da vontade por erro. Como alude Guedes Valente (2009), a barreira entre a ação encoberta e a provocação do crime é bastante esguia, daí que o infiltrado, seja ele polícia ou terceiro, deve ser dotado de formação moral e ética bastante acentuada, aliada a fortes valores sobre os direitos, liberdades e

garantias do cidadão, para que a atuação do infiltrado não seja formativa do crime, mas apenas informativa sobre as circunstâncias do crime.

O redator legal das ações encobertas elenca que a isenção de responsabilidade jurídico-penal consubstancia a prática de atos preparatórios, como também os de execução de um ilícito. Deixa-se a autoria para mais tarde. Qual a razão de estar expresso que os atos preparatórios não são punidos aquando uma ação encoberta, se, salvo disposição em contrário, na sua grande maioria dos crimes os atos preparatórios não são puníveis, art. 21.º do CP. Não grande maioria os atos preparatórios não são puníveis porque os comportamentos nos atos preparatórios não são contrários à ordem social (Dias, 2019). São ações que mesmo em pré-crime, não são justificáveis pela tutela penal, uma vez que a perigosidade advém apenas pela intuição do autor (Palma, 2006). Porém, este regime não é restrito, por força da punição dos atos preparatórios de crimes de falsificação de moeda e ainda de incêndios ou outras condutas especialmente perigosas, como evidencia o art. 271.º e 275.º do CP, e que segundo o art. 2.º do RJA, alguns destes podem ser alvo de investigação por intermédio de ação encoberta.

No que respeita ao regime da autoria dos atos de execução de um crime durante uma ação encoberta, as opiniões não são unânimes. Se por um lado existem autores que entendem que não existe qualquer limitação à consumação de crimes quando esteja evidente o estado de necessidade ou legítima defesa (Costa, 2014). Por outro lado, surgem outras posições que elencam apenas a possibilidade de se recorrer à prática de crimes, mas sempre em regime de coautoria (Pereira, 2004. Busato 2015).

Sobre a possibilidade em recorrer ao regime da legítima defesa, art. 32.º do CP e art. 337.º do Código Civil, entende-se que tal não seria necessário tipificar. Isto porque qualquer cidadão, não se podendo excluir o agente de investigação criminal, desde que tenha noção da agressão que está a ser alvo, que a opugnação seja atual e ilícita e que a mesma coloque em perigo interesses juridicamente protegidos, é possível uma resposta coincidente, não excessiva e da forma menos gravosa possível, para proteção dos bens jurídicos atacados. Por se encontrar numa ação encoberta, o agente infiltrado não poderá imiscuir-se desses direitos, assim como, por tal intento, não pode também o Estado subvalorizar os direitos do agente de investigação e impedir que este se defenda de ofensas ilícitas (Palma, 2020).

Quanto ao regime da autoria do crime praticado pelo agente infiltrado, segue-se a posição que o agente infiltrado apenas poderá cometer ilícitos em regime de coautoria. Como elenca o art. 6.º do RJA e ainda o art. 26.º do Código Penal, a coautoria designa-se pela atuação do agente infiltrado num determinado crime em conjugação de esforços com outros ou outros autores

do ilícito. A sua autoria é entendida pela divisão de trabalho entre os intervenientes no crime e o infiltrado assume parte ativa no desenrolar do ilícito, mesmo que seja apenas em determinada função, mas esta função tem de ser essencial para a concretização do plano comum idealizado (Dias, 2019). A conceção visa que o cometimento do crime recaiu na concretização de tarefas distintas por parte dos intervenientes, o qual têm o objetivo comum que se refere ao culminar do ilícito (Roxin, 1986).

Não existindo um catálogo de crimes elencados no art. 6.º do RJA, o qual se configuraria de elevada dificuldade para o legislador ao tentar elencar quais os ilícitos que poderiam ser cometidos, levanta-se a interrogação para que crimes é possível o agente infiltrado assumir o papel de autor, já visto sempre como coautor. A resposta não poderá ser encontrada na Lei das Ações Encobertas, uma vez que esta elenca um catálogo de crimes que é possível a sua aplicação, art. 2.º do referido diploma legal. Ou seja, à investigação dos crimes elencados no art. 2.º do RJA, não se poderá responder com a mesma conduta. Ou seja, entende-se a possibilidade de cometimento de crimes, desde que a vida ou a integridade física das vítimas não sejam colocados em causa. Admite-se o cometimento de crimes quando apenas estejam “em jogo” direitos que não os consagrados nos artigos 24.º e 25.º da Constituição da República Portuguesa. Não seria verossímil o Estado proteger a vida, n.º 1 do art. 24.º da CRP, e a integridade física, n.º 1 do art. 25.º da CRP, e com vista à prossecução processual penal, permitisse a violação destes direitos, liberdades e garantias constitucionalmente protegidos (Oneto, 2005).

Sobre a possibilidade de participação em ocorrências criminais é relevante referir-se às provas de fidelidade. Mas o que são estas provas de fidelidade e qual a sua importância de aqui serem referidas? No âmbito das organizações criminosas, a confiança é uma das características mais importantes nos relacionamentos entre os membros destas estruturas. Seria inocente alguém pensar que a introdução de um agente infiltrado no seio destes grupos seria de extrema facilidade. Não o será.

As provas de fidelidade apresentam-se como um teste que o indivíduo terá que cumprir para que possa merecer a confiança da organização que aspira pertencer (Mulas, 2006). No caso do agente infiltrado o cenário não deverá divergir do que aqui foi explanado. Ou seja, o agente infiltrado, em situações que requeiram a sua introdução numa associação criminosa, poderá ter que adotar comportamentos, indumentária, características físicas ou mesmo condutas ilícitas para que possa merecer o respeito daqueles que irão avaliar o seu grau de confiança para que possa privar com os demais indivíduos que

compõem o grupo. No fundo, poderá existir a necessidade de constituir ou comprovar uma reputação que se espera de igual temor aos restantes elementos da organização (Brookman et. al., 2011).

No âmbito das provas de fidelidade deve-se distinguir duas ideias. A primeira é que a prática de qualquer ato por parte do agente infiltrado em qualquer que seja a prova de dedicação, apenas pode surgir no âmbito de uma ação encoberta. Não se admitirá qualquer que seja a conduta criminosa isenta de responsabilidade jurídico-penal nas ações de um indivíduo que ao abrigo da tentativa de recolha de prova, sem que exista autorização da ação encoberta, cometa ilícitos para se introduzir na organização criminosa ou para ganhar a confiança do visado ou visados que se pretende descobrir meios de prova. Por outro lado, não se pode olvidar o regime de proporcionalidade latente para que seja possível isentar o agente infiltrado da responsabilidade dos seus atos. A proporcionalidade para a execução de um ato ilícito que não corresponderá diretamente à recolha de meios de prova poderá suscitar diversas dúvidas. Isto porque a proporcionalidade que o legislador salvaguardou na possibilidade de cometimento de um crime por parte do agente infiltrado aquando uma ação encoberta é revestida de excecionalidade para com os fins pretendidos. Uma prova de confiança efetuada pelo agente infiltrado, poderá ser necessária para a aceitação por parte dos alvos da investigação, mas não constitui a base da isenção de responsabilidade que elenca o art. 6.º do RJA. Por isso, não existindo um catálogo de crimes dos quais evidencia o art. 6.º, julga-se prudente que em casos de provas de fidelidade, ou mesmo em situações que o agente de investigação possa verificar que a sua identidade seja comprometida, seja possível o cometimento de ilícitos com moldura penal inferior a três anos, desde que o ilícito praticável seja imprescindível e proporcional com a finalidade e propósito da ação encoberta.

Para que a conduta do agente infiltrado seja dispensada de responsabilidade é relevante que exista um nexo de causalidade entre a prática do fato ilícito e a recolha da prova. É a proporcionalidade que a norma elenca e as posições doutrinárias aludem e que entendem que é fundamental para que possa ocorrer a isenção da responsabilidade do visado. A proporcionalidade do crime cometido refere-se às condutas praticadas pelo agente infiltrado e referente às necessidades imperiosas da investigação, como aponta a parte final do n.º 1 do art. 6.º RJA. O cometimento de um ilícito por parte do agente infiltrado, apenas poderá ser apreciado à luz da isenção de responsabilidade se a autoria do mesmo seja adequada aos fins previstos com essa mesma prática. Com isto, entende-se que a autoria de práticas contra legem apenas são admissíveis quando as circunstâncias assumam carácter necessário e adequado à prossecução da investigação. São proporcionais as condutas criminosas que

mantenham uma relação direta com o crime que se encontra em investigação pela ação encoberta, mas que também se enquadrem como imprescindíveis relativamente à finalidade da investigação (Pereira, 2013).

A proporcionalidade da prática de crimes por parte do agente infiltrado refere-se à necessidade e adequação da conduta de um ilícito para que a investigação perdure e seja possível a recolha de meios de prova relevantes para a descoberta da verdade. Sobre os crimes que aqui podem ser incluídos pode-se, desde logo, incluir aqueles que se encontram elencados no catálogo que servem de sustentação para o recurso a um meio de obtenção de prova de especial complexidade como é o caso das ações encobertas. Mas nem todos. Admite-se a possibilidade de concretização de crimes por parte do agente infiltrado em situações que sejam cruciais para que o visado não seja descoberto, que decorra do seu envolvimento no ilícito ou que porventura decorra do estado de necessidade ou no âmbito da legítima defesa (Costa, 2014). Deste modo, verifica-se que a possibilidade de cometer um crime por parte do agente infiltrado, devidamente enquadrado numa ação encoberta autorizada por magistrado judicial e coordenada pelo serviço de segurança competente não pode ocorrer de qualquer modo. Não é justificável uma autorização vasta para qualquer tipo de crime (Monteros, 2010). Mais, o interveniente na ação encoberta, mesmo ao coberto da legalidade deste meio de obtenção de prova, deve evitar, na máxima medida das possibilidades e circunstâncias em que se encontre, de participar nos ilícitos criminais desenvolvidos pelos grupos ou pessoas com que tenha de privar durante a recolha da prova em investigação.

A ação encoberta é um meio de obtenção de prova que se desenvolve ao longo do tempo. No que respeita à periodicidade apresenta semelhanças com as escutas telefónicas. Ao contrário dos demais meios de obtenção de prova, de carácter circunstancial, as ações encobertas caracterizam-se por serem ininterruptas. Ou seja, a lesão de direitos dos investigados, a par das interceções telefónicas, é substancialmente superior aos demais meios de obtenção de prova. Neste sentido, interpreta-se que a apreciação sobre a necessidade da ação encoberta deve ser aferida com alguma periodicidade. Como acontece com o regime das escutas telefónicas, num regime de 15 em 15 dias, a Polícia Judiciária deve levar ao conhecimento do MP as diligências ocorridas, os desenvolvimentos e a pertinência da continuação da ação encoberta. Não se poderá omitir a participação do agente infiltrado em qualquer acontecimento que desrespeite os valores de um Estado de direito democrático. Após recebida comunicação do OPC competente para coordenar

o meio de obtenção de prova, o MP levará ao conhecimento do juiz a pertinência em continuar com a ação de investigação ou, porventura, a proposta para cessar com o meio de aquisição de prova, ex vi art. 188.º do CPP.

Sobre a exclusão da ilicitude, o cometimento de qualquer ilícito, justificável, proporcional e com vista a investigação criminal, por parte do agente infiltrado, enquadra-se como uma ação fundada no cumprimento de um dever imposto por lei, consoante a al. c) do n.º 2 do art. 31.º do CP (Gonçalves et al., 2001). Não se acompanha também a posição que a redação do art. 6.º do RJA se cinge às alíneas a) do n.º 2 do art. 31.º do CP. Em casos de legítima defesa, não seria necessário o legislador evidenciar tais preceitos na norma das ações encobertas, visto que a própria legítima defesa é uma causa de exclusão da ilicitude. As causas de exclusão da ilicitude apresentam-se como a justificação para um facto típico não é ilícito, porque o legislador admite tal possibilidade na premissa da salvaguarda de um bem-jurídico superior (Costa, 2015). O art.º 6.º do RJA legitima as ações do agente infiltrado por força da necessidade de recolha de meios de prova para um leque de crimes que face à sua complexidade e autores, requerem medidas excepcionais, mas enquadráveis e harmoniosos para que seja dispensado de responsabilidade jurídico-penal (Pereira, 2004).

Conclusão

As ações encobertas são um meio de obtenção de prova de extrema complexidade, face aos direitos que restringe junto dos alvos da investigação e daqueles que privam com o agente infiltrado. Como medida de reserva, a aplicação das ações encobertas apenas será possível para a investigação do catálogo de crimes elencados. Contudo, é na intervenção do agente infiltrado que surgem mais dúvidas, face à possibilidade de cometimento de crimes com possibilidade de exclusão de ilicitude das aludidas condutas. No que respeita à isenção de responsabilidade penal do agente infiltrado, verificou-se que a mesma não é ilimitada e deve constituir um regime de exceção. Primeiro porque a isenção de responsabilidade advém de uma ponderação que consubstancie que a prática do crime é de extrema relevância para a investigação em curso. Ou seja, o interveniente deve assumir que a necessidade de infringir a lei é proporcional aos benefícios de salvaguarda de meios de prova que possam servir para o cumprimento dos objetivos da investigação.

Para que seja possível o agente infiltrado não ser responsabilizado penalmente pela sua conduta ilícita, os atos de ação ou omissão que

consubstanciam um crime devem ter sido cometidos durante a execução de uma ação encoberta, devidamente autorizada e comunicada, pelo MP e pelo Juiz de Instrução. Aliado a este facto, a conduta do agente de investigação deve ser proporcional para os fins necessários para a investigação. A prática ilícita deve corresponder de forma direta ao crime que se investiga e não a práticas fortuitas por parte daqueles que se investiga. Para além destes, o agente em causa não poderá assumir o papel de instigador da prática criminal, isto é, o infiltrado não poderá ser o principal responsável pela encenação lícita que culmina no ato, típico, culposo e punível que se enquadrar numa ação justificável aos fins de investigação criminal deve consistir na exclusão da ilicitude.

Referências

- Albuquerque, P. P. (2007). *Comentário do Código Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. Universidade Católica Editora.
- Andrade, Manuel Costa (2006). *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*. Reimpressão. Coimbra Editora.
- Braz, José (2009). *A Investigação Criminal – A organização, o método e a prova – Os desafios da nova criminalidade*. Almedina.
- Brookman, Fiona; Bennett, Trevor; Copes, Helth (2011). “The “Code of the Street” and the Generation of Street Violence in UK. *European Journal of Criminology*. 17- 31.
- Busato, Paulo César (2015). “Apontamentos sobre a responsabilidade criminal do agente infiltrado por delitos praticados em concurso com membros da organização investigada”. *Revista Justiça e Sistema Criminal*. Vol. 7. N.º 12. 213-242.
- Correia, Eduardo (1988). *Direito Criminal II*. Almedina.
- Costa, José de Faria (2015). *Noções fundamentais de direito penal*. Coimbra Editora. Costa, Eduardo Maia (2014). “Ações Encobertas (Alguns Problemas, Algumas Sugestões). In *Estudos em memória do Conselheiro Artur Maurício*. Coimbra Editora. 367.
- Dias, Jorge de Figueiredo (2019). *Direito Penal*. Tomo I. 3ª Edição. Gestlegal.
- Gíria, João (2017). *Do Informador de Polícia ao Agente Provocador – O contributo dos homens-de-confiança para a produção da prova e a sua*

perigosidade. Repositório da Universidade Nova.
<https://run.unl.pt/handle/10362/24613>.

- Gonçalves, F., Alves, M., & Valente, M. (2001). *Lei e Crime. O Agente infiltrado versus Agente provocador – os princípios do processo penal*. Almedina.
- Gonçalves, F. & Alves, M. (2015). *Crime. Medidas de Coação e Prova*. Almedina. Grinover, A. P., Filho, A. M., & Fernandes, A. S. (2011). *As Nulidades no Processo Penal*. Revista dos Tribunais Editora.
- Jesus, Francisco Marcolino (2011) *Os Meios de Obtenção de Prova em Processo Penal*. Almedina.
- Loureiro, Joaquim (2007). *Agente Infiltrado? Agente Provocador! Reflexões sobre o 1.º Acórdão do T.E.D. Homem – 9 de Junho de 1998*. Almedina.
- Meireis, Manuel (1999) *O Regime de Provas Obtidas pelo Agente Provocador em Processo Penal*. Almedina.
- Meireis, Manuel (2006). “Homens de Confiança”. Será o Caminho? Coord. Manuel Monteiro Guedes Valente. II Congresso de Processo Penal. Almedina. 83.
- Monte, Mário Ferreira (1997). “A Relevância da Actuação dos Agentes Infiltrados ou Provocadores no Processo Penal”. In *Scientia Iuridica – Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. Tomo XLVI. Universidade do Minho.
- Monteros, Rocío (2010). *El Policía Infiltrado. Los presupuestos jurídicos en el proceso penal español*. Tirant Lo Blanch.
- Mulas, Nieves Sanz (2006). *El Desafío de la Criminalidad Organizada*. Comares. Oneto, Isabel. (2005). *O Agente Infiltrado, Contributo Para Compreensão do Regime das Ações Encobertas*. Coimbra Editora.
- Palma, Maria Fernanda (2006). Da “Tentativa Possível” em Direito Penal. Almedina.
- Palma, Maria Fernanda (2020). *Direito Penal. Parte Geral. A teoria geral da infração como teoria da decisão penal*. 5ª Edição. AAFDL.
- Pereira, Flávio Cardoso (2013). *Agente encubierto como medio extraordinario de investigación: perspectivas desde el garantismo procesal penal*. Editorial Ibanez. Pereira, Patrícia Silva (2016). *Prova Indiciária no âmbito do Processo Penal*. Almedina. Pereira, Sandra (2013). “A Recolha de Prova pelo Agente Infiltrado”. In *Prova Criminal e Direito de Defesa*. Coord. Teresa Pizarro Beleza e Frederico de Lacerda da Costa Pinto. Almedina.

- Pereira, Rui (2004). “O “agente encoberto” na orden jurídica portuguesa.”. Medidas de Combate à Criminalidade Organizada e Económica-Financeira. Coimbra Editora.
- Ramalho, David Silva (2017). Métodos ocultos de investigação criminal em ambiente digital. Almedina.
- Roxin, Claus (1986). Problemas Fundamentais de Direito Penal. Vega Universidade. Roxin, Claus (2000). Derecho Procesual Penal. Editores del Puerto.
- Santos, Nuno Pica (2021). “O auxílio do colaborador de justiça em Portugal: uma visão jurídico-policial.”. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Ano LXI. N.º 2. 507-550.
- Silva, Germano Marques (1994). “Bufos, infiltrados, provocadores e arrependidos”. Direito e Justiça – Revista da FDUCP, Volume VIII, Tomo 2.
- Silva, Germano Marques (2000) Curso de Processo Penal. I Volume, 4ª Edição. Editorial Verbo.
- Sousa, João Ramos (1992). Léxico. Revista Sub Judice. N.º 3. DocJuris. 138.
- Sousa, Susana Aires (2019). “Ações encobertas (e outras figuras próximas) na investigação da criminalidade económico-financeira”. Revista Julgar. N.º 38. 31- 44.
- Valente, Manuel Guedes (2006). Conhecimentos Fortuitos – A Busca de um Equilíbrio Apuleiano. Almedina.
- Valente, Manuel Guedes (2009). Teoria Geral do Direito Policial. Tomo I, 2ª Edição. Almedina.