



DEPARTAMENTO DE DIREITO
MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO-CRIMINAIS
UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA
“LUÍS DE CAMÕES”

**A PRISÃO PREVENTIVA NO PROCESSO PENAL ANGOLANO: UMA
ANÁLISE COMPARATIVA COM O PROCESSO PENAL PORTUGUÊS**

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autora: Eulária Wendo Gabriel Quinta

Orientador: Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente

Número da candidata: 30001585

Novembro de 2019

Lisboa

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus queridos pais, José Quinta e Irene Quinta.

AGRADECIMENTO

Redigir uma dissertação de mestrado requer o esforço e empenho do autor e o apoio de terceiros, sem os quais não seria possível desenvolver a investigação, daí que aproveito esta oportunidade para expressar a minha gratidão.

Agradeço a *DEUS* todo-poderoso pela vida, saúde, sabedoria e por várias vezes guiar-me e tranquilizar-me, para não desanimar frente às dificuldades da vida.

Agradeço aos meus pais, José Quinta e Irene Quinta, que sempre me motivaram e fizeram de tudo para que eu tivesse uma formação de qualidade e rigor.

Agradeço ao meu orientador, o Prof. Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente, por aceitar ser o meu orientador, por me abrir o horizonte e me ensinar a prática de ir à biblioteca investigar, pelos seus sábios ensinamentos, pela orientação prestada e pela sua total disponibilidade.

Agradeço ao Emanuel, pelos seus conselhos, por ter ficado muito tempo comigo a explicar vários pontos da dissertação que suscitaram dúvidas.

Agradeço a todos os meus familiares e amigos pelo incentivo.

A todos, muito obrigado!

RESUMO

A presente investigação tem como finalidade estudar a prisão preventiva no processo penal angolano: uma análise comparativa com o processo penal português. Para melhor compreensão do tema, começamos por abordar a tipologia jurídica da prisão preventiva, bem como a fundamentação penal desta medida. Na sequência, analisámos os princípios fundamentais da aplicação da prisão preventiva, bem como a prisão preventiva face à presunção de inocência. Em seguida, fizemos um confronto da prisão preventiva com outras medidas privativas de liberdade: a detenção, a pena de prisão e a medida de segurança de internamento.

Prosseguimos com uma análise das soluções vigentes no ordenamento jurídico brasileiro, cabo-verdiano, espanhol e italiano. Em seguida, abordamos o regime jurídico da prisão preventiva em Portugal quanto aos elementos necessários para aplicação desta medida de coação, e analisamos o regime jurídico da prisão preventiva no ordenamento jurídico angolano previsto na anterior Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho, e na atual lei em vigor, Lei n.º 25/15, de 18 de setembro, Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal, com maior foco na competência para aplicação da prisão preventiva, a obrigatoriedade da prisão preventiva e a apreciação crítica ao Acórdão n.º 467/2017 do Tribunal Constitucional de Angola.

No decurso da investigação, demonstrou-se que a prisão preventiva é uma medida de coação que implica a privação da liberdade do arguido antes da sua culpabilidade ser definitivamente declarada depois do trânsito em julgado da decisão condenatória. A sua aplicabilidade tem obrigatoriamente de respeitar o princípio da proporcionalidade em todas as suas vertentes, princípios estes que nada mais são do que a emanação do princípio constitucional da presunção de inocência, que impõe que qualquer limitação à liberdade do arguido anterior à condenação com trânsito em julgado deve não só ser socialmente necessária, mas suportável, cabendo ao juiz a competência para aplicar esta medida como guardião dos direitos e liberdade do arguido.

Palavras-chaves: A liberdade; prisão preventiva; *ultima ratio*; juiz das garantias.

ABSTRACT

The purpose of this research is to study preventive detention in the Angolan penal process: a comparative analysis with the Portuguese penal process. For a better understanding of the subject, we begin by addressing the legal typology of preventive detention, as well as the criminal reasoning of this measure. Following, we analyzed the fundamental principles of the application of preventive detention, as well as the examination of the prison against the presumption of innocence. Next, we made a confrontation of the preventive detention with other measures of deprivation of liberty: detention, imprisonment and the security measure of internment.

We proceed with an analysis of the existing solutions in the Brazilian, Cape Verdean, Spanish and Italian legal orders. Next, we discuss the legal regime of preventive detention in Portugal regarding the necessary elements for the application of this measure of certification, analyze the legal regime of preventive detention in the Angolan legal system provided in the previous Law No. 18-A/92, of 17 July, and in the current law in force, Law No. 25/15, of September 18, the law of precautionary measures in criminal proceedings, with greater focus on the competence for application of preventive detention, the compulsory detention and the critical appreciation of the judgment N 467/2017 of the Constitutional Court of Angola.

In the course of the investigation, it has been shown that preventive detention is a measure of certification in which it implies the liberty deprivation of the defendant before his culpability is definitively declared after the transit on trial of the condemnation decision. Its applicability must respect the principle of proportionality in all its aspects, principles which are nothing more than the emanation of the constitutional principle of the presumption of innocence, which imposes that any Liberty limitation of defendant prior to the conviction with transit in court should not only be socially necessary but bearable, with the judge being empowered to apply this measure as guardian of the rights and freedom of the defendant.

Keywords: Liberty; preventive detention; *ultima ratio*; judge of guarantees.

ÍNDICE

Dedicatória -----	2
Agradecimento -----	3
Resumo -----	4
Abstract -----	5
Abreviaturas, Siglas e Acrónimos -----	9
Introdução -----	11
Metodologia -----	14

CAPÍTULO I - A PRISÃO PREVENTIVA: FUNDAMENTAÇÃO, PRINCÍPIOS E OUTRAS MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

1.1. Tipologia Jurídica da Prisão Preventiva-----	16
1.2. Fundamentação Penal da Prisão Preventiva-----	17
1.3. Princípios Fundamentais de Aplicação da Prisão Preventiva-----	19
1.3.1. Sentido e Alcance do Princípio da Legalidade-----	19
1.3.2. Sentido e Alcance do Princípio da Proporcionalidade em Sentido Amplo-----	20
1.3.3. Sentido e Alcance do Princípio da Necessidade-----	22
1.3.4. Sentido e Alcance do Princípio da Adequação-----	23
1.3.5. Sentido e Alcance do Princípio da Subsidiariedade-----	24
1.3.6. Sentido e Alcance do Princípio da Proporcionalidade em Sentido Estrito-----	25
1.4. A Prisão Preventiva Face à Presunção de Inocência-----	26
1.5. Distinção entre a Prisão Preventiva e Outras Medidas Privativas da Liberdade-----	32
1.5.1. Prisão Preventiva <i>versus</i> Detenção-----	32
1.5.2. Prisão Preventiva <i>versus</i> Pena de Prisão-----	33
1.5.3. Prisão Preventiva <i>versus</i> Medida de Segurança de Internamento-----	34
1.6. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência-----	35

CAPÍTULO II - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA EM LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS

2.1. Considerações Introdutórias-----	37
2.2. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Brasileira-----	37
2.3. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Cabo-Verdiana--	38
2.4. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Espanhola-----	38

2.5. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Italiana-----	40
2.6. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência-----	42

CAPÍTULO III - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PORTUGUÊS

3.1. O Princípio da Jurisdicionalidade-----	43
3.1.1. Fundamento da Reserva Jurisdicional de Aplicação da Prisão Preventiva-----	43
3.1.2. A Promoção do Ministério Público para Aplicação da Prisão Preventiva durante o Inquérito-----	46
3.2. Consequências da Aplicação da Prisão Preventiva-----	50
3.3. Existência de um Processo-Crime e a Constituição Prévia como Arguido-----	51
3.4. Inexistência de Causas de Isenção da Responsabilidade ou Extinção do Procedimento Criminal-----	52
3.5. A Existência da Prática de Crime Doloso Punível com Pena de Prisão Máxima Superior a 5 Anos-----	53
3.6. Os Pressupostos da Prisão Preventiva e a Medidas de Coação-----	56
3.6.1. Fuga ou Perigo de Fuga-----	57
3.6.2. Perigo de Perturbação da Atividade Instrutória do Processo-----	58
3.6.3. Perigo de Continuação da Atividade Criminosa-----	59
3.6.4. Perigo de Perturbação da Ordem e da Tranquilidade Pública -----	60
3.7. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência-----	60

CAPÍTULO IV - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PROCESSUAL-PENAL ANGOLANO

4.1. Considerações Introdutórias-----	61
4.2. A Estrutura Acusatória do Processo Penal Angolano-----	61
4.3. Garantias do Arguido no Sistema Processual Penal Angolano-----	63
4.4. A Prisão Preventiva na Anterior Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho de 1992-----	64
4.5. Os Pressupostos de Aplicação da Prisão Preventiva na LMCPP-----	66
4.6. O Juiz Natural a Problemática do Impedimento dos Juízes de Turno e da Causa para Intervir no Julgamento nos Termos da LMCPP-----	74
4.7. O Artigo 3.º, n.º 1.º da LMCPP e a Problemática da Competência do Ministério Público para Aplicação da Prisão Preventiva em Instrução Preparatória: Apreciação Crítica-----	77

4.8. O Acórdão do Tribunal Constitucional angolano n.º 467/2017, de 15 de novembro de 2017: Apreciação Crítica-----	85
4.9. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência-----	92
Conclusão-----	94

Bibliografia

ABREVIATURAS, SIGLAS E ACRÓNIMOS

Art.º	-----	Artigo
Arts.	-----	Artigos
Apud	-----	Citado por
Al.	-----	Alínea
Als.	-----	Alíneas
Cf.	-----	Conferir
CEDH	-----	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CRA	-----	Constituição da República Angolana
CRP	-----	Constituição da República Portuguesa
CPP	-----	Código do Processo Penal
CPPB	-----	Código de Processo Penal Brasileiro
CPPI	-----	Codice de Procedura Penale Italiano
CPPCV	-----	Código de Processo Penal Cabo-Verdiano
CP	-----	Código Penal
CE	-----	Constitución Española
Coord.	-----	Coordenação
Cons.	-----	Conselheiro
Cap.	-----	Capítulo
Doc.	-----	Documento
DUDH	-----	Declaração Universal dos Direitos do Homem
Ed.	-----	Edição
ECHR	-----	European Court of Human Rights
HRC	-----	Human Rights Committee
Ibidem	-----	Faz referência à mesma página do livro citado.

Idem ----- Faz referência a página diferente do livro citado

LMCPP ----- Lei de Medida Cautelar em Processo Penal

LECr ----- Ley de Enjuiciamiento Criminal

MP ----- Ministério Público

N.º ----- Número

Op. cit. ----- Da obra citada

OPC ----- Órgão de Polícia Criminal

Pág. ----- Página

PAEF ----- Programa de Assistência Económica e Financeira

PIDCP----- Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos

Proc. ----- Processo

STF ----- Supremo Tribunal Federal

STC ----- Supremo Tribunal Constitucional

Trad. ----- Tradução

TPA ----- Televisão Pública de Angola

TIR ----- Termo de Identidade e Residência

Vol. ----- Volume

INTRODUÇÃO

Ser livre é a essência da natureza humana. A liberdade é inerente à personalidade do próprio Homem. Um dos direitos mais sagrados da liberdade é o direito de locomoção sem ser perturbado seja por quer for, numa expressão latina *Jus manendi, ambulandi eunde ultro citroque*¹.

Como refere Guedes Valente, “a liberdade é um dos direitos fundamentais, reconhecido quer a nível nacional como no texto internacional, a título de exemplo a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH), o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP)”².

O art.º 36.º, n.º 1 da Constituição da República de Angola (doravante CRA) consagra, na linha do art.º 27.º da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP) a todo o cidadão o direito à liberdade física e à segurança individual. Como acentuam Gomes Canotilho e Vital Moreira, “é a liberdade física, a liberdade de locomoção, ou seja, o direito de não ser detido, aprisionado, ou de qualquer modo fisicamente confinado a um determinado espaço, ou impedido de se movimentar”³. Mas esta liberdade não é absoluta, na medida em que, no Estado Democrático, as leis têm de proteger tanto o direito de defesa do arguido como o direito de defesa da sociedade, prevenindo os dois interesses⁴.

Atualmente, entende-se que não há direitos, liberdades e garantias ilimitadas, ou seja, podemos afirmar que, em relação à discussão que outrora existia sobre as restrições dos direitos fundamentais, a maioria da doutrina e a jurisprudência partilha do mesmo entendimento, que os direitos fundamentais não são absolutos *erga omnes*, eles podem ser restringidos⁵ pelo facto de não haver possibilidade de concretizar simultaneamente todos os direitos, de todos os titulares sem descuidar ainda a concentração devida aos demais bens e interesses dignos de tutela constitucional⁶, razão pela qual quer a lei fundamental angolana, quer a lei fundamental portuguesa preveem nos seus arts. 36.º, n.º 2 da CRA de 2011, e 18.º,

¹ A expressão *Jus manendi, ambulandi eunde ultro citroque* significa o direito de poder se deslocar de um lugar para outro. Cf. FABIÃO, Fernando - **A Prisão Preventiva**. Braga: Editora Cruz, 1964, p. 5.

² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – **Processo Penal Tomo I**. 2.ª ed. Revista, atualizada e aumentada. Lisboa: Editora Almedina, 2010. p. 258. Ou ver 3.ª ed., p. 264.

³ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital – **Constituição de República Portuguesa Anotada**. 3.ª ed. Revista. Editora Coimbra, 1993, pp. 185-185. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 478.

⁴ ISASCA, Frederico – A prisão preventiva e restantes medidas de coação. In: PALMA, Fernanda, coord. - **Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais**. Editora Almedina, 2004, p. 101.

⁵ **Restrição** é a ação normativa que afeta desfavoravelmente o conteúdo ou o efeito de proteção de um direito fundamental previamente delimitado. Cf. ALEXANDRINO, José Melo – **Direitos Fundamentais: Introdução Geral**. 2.ª ed. Revista e Atualizada. Estoril: Editora Principia, 2011, p. 123.

⁶ *Idem*, p.118.

n.º 2 da CRP a possibilidade de restrição do direito à liberdade para a salvaguarda de outro interesse constitucionalmente protegido.

A dissertação que se pretende alavancar prima estudar a prisão preventiva no Processo Penal de Angola, prevista no art.º 3.º, al. *a*) da Lei n.º 25/15 – Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal (doravante LMCPP), atendido de um estudo legislativo ao Processo Penal Português, tendo em conta a semelhança entre os dois ordenamentos jurídicos.

A razão da escolha do tema deve-se ao facto de que, ao longo dos anos, tem-se discutido no seio da sociedade angolana sobre a violação dos direitos fundamentais do arguido na fase de instrução preparatória, por a prisão preventiva ser aplicada pelo Ministério Público, situação essa que levanta questões de inconstitucionalidade do art.º 3.º da LMCPP, por violação do art.º 186.º, al. *f*) da CRA de 2011, sendo que em outros ordenamentos jurídicos, processuais e penais, como é o caso do Código de Processo Penal Português (doravante CPPP), a aplicação da prisão preventiva e demais medidas de coação, à exceção do Termo de Identidade e Residência (doravante TIR), compete ao juiz de instrução criminal⁷, ou seja, juiz das garantias ou das liberdades.

Para melhor compreensão da investigação, formulou-se o seguinte problema principal: terá inconstitucionalidade (material) o n.º 1 do art.º 3.º da LMCPP, na parte em que atribui ao Ministério Público (doravante MP) poder de aplicar a medida de coação pessoal avulsa a prisão preventiva?

Dos vários problemas jurídicos principais, levantou-se os seguintes problemas secundários, imprescindíveis para formular uma resposta sólida e satisfatória para a compreensão da investigação:

- A quem compete aplicar as medidas de coação, à exceção do TIR, na fase inicial do processo no Estado Democrático de Direito?
- A aplicação de medidas de coação sua uma violação dos direitos fundamentais previstos na CRA de 2011 para fase de instrução preparatória?
- É juridicamente admissível no Estado Democrático de Direito que o juiz que aplica e mantém a prisão preventiva ao arguido seja o juiz da causa do mesmo?
- Estado Democrático de Direito admite a prisão preventiva obrigatória?

⁷ Cf. art.º 32.º, n.º 4 da CRP e arts. 191.º e seguintes e 268.º do CPPP.

- Estado Democrático de Direito admite que o Tribunal Constitucional considerar uma norma inconstitucional com força obrigatória geral por violar direitos e liberdades fundamentais e, ainda assim, restringir o efeito da declaração de inconstitucionalidade para além da publicação do acórdão sem a fixação de um período para o poder executivo criar o juiz das liberdades e garantias?

Perante as questões formuladas, tem-se o seguinte objetivo geral: analisar a prisão preventiva no processo penal angolano e português, comparar as duas normas com os artigos das concernentes leis fundamentais, no sentido de indicar vícios na lei ordinária, conformidades e discrepâncias entre os dois sistemas jurídicos⁸.

Objetivos específicos:

- Analisar criticamente o atual regime jurídico da prisão preventiva previsto no art.º 35.º da LMCPV vigente no processo penal angolano.
- Estudar os problemas processuais que suscita o referido artigo.
- Estudar o problema do impedimento do juiz que aplica e mantém a prisão preventiva.
- Estudar o problema da obrigatoriedade da aplicação da prisão preventiva.
- Estudar criticamente o Acórdão n.º 467/2017 do Tribunal Constitucional de Angola.

Para se atingir o objetivo proposto, esta dissertação encontra-se dividida em quatro capítulos. No primeiro capítulo, apresentamos a tipologia jurídica da prisão preventiva; a fundamentação penal desta medida; os princípios fundamentais da aplicação da prisão preventiva; a prisão preventiva face à presunção de inocência; confronto da prisão preventiva com outras medidas privativas de liberdade: a detenção, a pena de prisão e a medida de segurança de internamento

No segundo capítulo, cuida-se de uma breve viagem ao regime jurídico da prisão preventiva em legislações estrangeiras: como Brasil, Cabo Verde, Espanha e Itália.

No terceiro capítulo, procede-se à discussão sobre o regime jurídico da prisão preventiva no Código de Processo Penal Português, referente ao princípio da jurisdicionalidade e fundamento da reserva jurisdicional de aplicação das medidas de coação na fase inicial do processo; a promoção do MP para aplicação da prisão preventiva durante o

⁸ SACAUMA, Augusto Raimundo – **A Investigação Preliminar: Inquérito e Instrução à Luz do Processo Penal Angolano e Português**. [Em linha]. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa “Luís de Camões”, 2018, p. 16. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais. [Consultado a 26 abril de 2019]. Disponível em repositorio.ual.pt/handle/11144/3842.

inquérito; consequências da aplicação da prisão preventiva; existência de um processo-crime; inexistência de causas de exclusão da responsabilidade ou extinção do procedimento criminal; a existência de fortes indícios da prática de crime doloso punível com pena de prisão máxima superior a 5 anos; os pressupostos da prisão preventiva.

No quarto capítulo, são apresentados o regime jurídico da prisão preventiva no ordenamento jurídico processual penal angolano, a sua estrutura acusatória do processo penal e as garantias dos direitos do arguido; a prisão preventiva na anterior Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho; os pressupostos de aplicação da prisão preventiva na atual LMCP, tendo em conta os requisitos para aplicação da prisão preventiva; a competência para aplicação da prisão preventiva, a obrigatoriedade da prisão preventiva em certos tipos de crimes; apreciação crítica ao Acórdão n.º 467/2017 do Tribunal Constitucional de Angola ao considerar inconstitucional apenas quando o MP aplica a prisão preventiva e a prisão domiciliar e não as demais medidas, e quando restringe o efeito da declaração de inconstitucionalidade e não fixa um período em que o efeito desta declaração pode começar a produzir.

Metodologia

Cada classe de problemas reclama por um método adequado. Com efeito, a escolha de cada método resulta das fontes de informação disponíveis, e, ao mesmo tempo, do projeto metodológico⁹. Deste modo, “a metodologia será a parte da lógica que estuda os métodos das diversas ciências, segundo as leis do raciocínio, ou a arte de dirigir o espírito da investigação, ou ainda conjunto de regras empregadas no ensino de uma ciência ou arte”¹⁰. Existem vários tipos de métodos jurídicos que uma investigação pode seguir, entre os quais temos “o método jurídico *comparative legal research*, que se prende com a análise dos textos legislativos, com a jurisprudência e também com a doutrina”¹¹. Este método de pesquisa serve para confrontar as legislações de diferentes sistemas jurídicos¹² e proporcionar um melhor conhecimento, interpretação e aplicação do direito. Além do mais, serve para motivar reformas legislativas, é um meio de aprimoramento, unificação e harmonização de sistema, pode facultar margem à modificação da legislação interna de determinado país¹³.

⁹ PESSOA, Flávia Moreira Guimarães – **Manual de Metodologia do Trabalho Científico: Como Fazer Uma Pesquisa de Direito Comparado**. Aracaju: Editora Evocati, 2009, p. 44.

¹⁰ SOUSA, Gonçalo de Vasconcelos e – **Metodologia da Investigação, Redação e Apresentação de Trabalho Científicos**. 2.ª ed. Porto: 2003, pp. 27-28.

¹¹ RAZAK, Adilah Abd – Understanding Legal Research. In: Integration & Dissemination. 2009, p. 20. *Apud* SACAHUMA, Augusto Raimundo, *op. cit.*, pp. 17-18.

¹² *Ibidem*.

¹³ PESSOA, Flávia Moreira Guimarães, *op. cit.*, p. 21.

Como o trabalho tomou como base os estudos que cuidam do tema da prisão preventiva no processo penal angolano e português, pela sua natureza, optamos pelo método analítico em investigação jurídica comparativa¹⁴, por entendemos ser o método mais adequado e eficaz para solucionar os problemas suscitados.

A presente dissertação está redigida segundo o novo Acordo Ortográfico.

¹⁴ SACAUMA, Augusto Raimundo, *op. cit.*, p. 18.

CAPÍTULO I - A PRISÃO PREVENTIVA: FUNDAMENTAÇÃO, PRINCÍPIOS E OUTRAS MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE

1.1. Tipologia Jurídica da Prisão Preventiva

Em Portugal, o art.º 28.º, n.º 1 da CRP, de 10 de abril de 1976, prevê que a prisão preventiva sem culpa formada fosse submetida, no prazo máximo de 48 horas, a decisão judicial de validação ou manutenção, devendo o juiz conhecer as causas da detenção e comunicá-las ao detido, interrogá-lo e dar-lhe oportunidade de defesa. O mesmo se passava em Angola com a Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho, de 1992.

Germano Marquês da Silva refere que, “tradicionalmente, a culpa estava formada a partir da pronúncia, articulada por fim da fase da instrução (despacho de pronuncia) a que corresponde o despacho de receção da acusação, quando não tivesse sido requerida a fase de instrução”¹⁵.

O que fazia existir dois tipos de prisão preventiva, nomeadamente a *prisão preventiva com culpa formada* e a *prisão preventiva sem culpa formada*. A *primeira* era aquela decretada depois do despacho de pronúncia ou de recebimento da acusação e a *segunda* era aquela decretada antes do despacho de pronúncia ou de recebimento da acusação.

Assim, para a prisão preventiva decretada antes do despacho de pronúncia, era necessário a validação judicial ou manutenção no prazo máximo de 48 horas, entendendo-se que igual não era preciso se porventura a medida fosse aplicada posterior à culpa formada.

Antes de avançamos, importa deixar uma nota, tanto no ordenamento jurídico português como no angolano. Atualmente, não é mais importante a separação da prisão preventiva com ou sem culpa formada, como outrora se impunha, com a vigência da Lei n.º 18-A/92, em Angola, que se encontra revogada pela LMPP, e do art.º 28.º da CRP, de 10 de abril de 1976, que também foi revogado na 4.ª revisão (de 20 de setembro de 1997) constitucional.

Como síntese, podemos pois afirmar que, tendo em conta que a definição de culpa formada e especialmente o momento processual da sua formação têm-se modificado ao longo da história do Direito Processual Penal de Portugal¹⁶ e de Angola, além de que com a revogação das legislações a distinção de prisão preventiva com ou sem culpa formada deixou

¹⁵ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal**. 5.ª ed. Revista e Atualizada. Vol. II. Lisboa: Editora Verbo, 2011, pp. 401-402.

¹⁶ *Ibidem*.

de ter relevância¹⁷, por isso é que atualmente a prisão preventiva tem uma natureza excepcional, não sendo decretada nem mantida sempre que possa ser aplicada caução ou outra medida mais favorável prevista na lei.

1.2. Fundamentação Penal da Prisão Preventiva

O art.º 27.º conjugado com os artigos 18.º, n.º 1 e 13.º todos da CRP, dispõe que todos têm direito à liberdade e à segurança. Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de ato punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medidas de segurança. Excetua-se deste princípio a privação da liberdade, pelo tempo e nas condições que a lei determinar¹⁸.

O artigo supramencionado, por um lado, atribui a todos os cidadãos o direito de locomoção sem ser perturbado seja por quem for, por outro lado, abre uma exceção e estabelece que este direito não é absoluto, podendo ser restringido, a título de exemplo, com a prisão preventiva.

O que nos leva a questionar o que poderia ter motivado o legislador constituinte a prever tal exceção. Da investigação feita, constatamos que a razão é óbvia, “não há possibilidade de concretizar simultaneamente todos os direitos, de todos os titulares sem descuidar ainda a concentração devida aos demais bens e interesses dignos de tutela constitucional”¹⁹.

Hodiernamente, a maioria da doutrina como da jurisprudência, quer a nível nacional quer internacional, entende que os princípios vigentes no Estado Democrático de Direito obrigam as leis a assegurar tanto o direito de defesa do arguido como o direito de defesa da sociedade, salvaguardando os dois interesses²⁰, razão pelo qual o art.º 18.º, n.º 2 da CRP dispõe que a restrição visa salvaguardar outro direito ou interesse constitucionalmente protegido, admitindo, contudo, de acordo com esta passagem, a possibilidade de restrição deste direito.

Essas restrições no âmbito do processo penal podem justificar-se, conforme evidencia Germano Marques da Silva porque:

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Cf. art. 27.º, n.º 2 da CRP.

¹⁹ ALEXANDRINO, José Melo, *op. cit.*, p. 118. Ver também NOVAIS, Jorge Reis – **A Dignidade da Pessoa Humana - Volume II Dignidade e Inconstitucionalidade**. 3.ª ed. Editora Almedina, 2018, pp. 70-91.

²⁰ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 101.

desde o início do processo criminal até a sua conclusão, demora um certo tempo, por vezes longo. Envolve investigar a notícia do crime (inquérito), comprovar a decisão no termo do inquérito (instrução), proceder ao julgamento e apreciar os recursos interpostos; só então, sendo firme a decisão, se iniciará, no caso de condenação, a fase da execução²¹. No decorrer de qualquer uma das fases supramencionadas, o arguido será capaz de pretender frustrar-se à ação da justiça, fugindo ou procurando fugir, poderá dificultar a investigação, procurando esconder ou destruir meios de prova, ou até coagir ou intimidar as testemunhas²². Para escapar destes perigos, resultam as medidas de coação, avulte a prisão preventiva, que tem como finalidade impor limitações à liberdade do arguido para assegurar os fins do processo, quer para garantir a execução da decisão final condenatória, quer para assegurar o normal desenvolvimento do processo²³.

Guedes Valente refere que:

o legislador constituinte colocou o direito à liberdade e o direito à segurança no mesmo artigo, tendo colocado em primeiro lugar a liberdade e depois a segurança. Tal esquematização é de grande relevância, porque demonstra que a liberdade, quer como princípio quer como direito, deve sobrepor-se ao direito de segurança, na medida em que admite a possibilidade de restrição do direito à liberdade, nos termos da lei, mas nunca sacralizado, sob pena de sacrificarmos este direito no altar do combate à criminalidade²⁴.

Ainda sobre esta questão, Jorge Pereira da Silva refere que:

o conteúdo da norma do art.º 18.º da CRP divide-se em duas dimensões. A primeira consiste na eficácia jurídica das normas constitucionais que consagram os direitos, enquanto que a segunda se traduz na força jurídica dos direitos e liberdades e garantias, mas agora num sentido negativo, na medida em que é conferida ao cidadão o direito de resistência contra determinadas formas típicas de intervenção agressiva, as restrições²⁵.

Guedes Valente refere que:

como forma de garantir a proteção do direito à liberdade face as arbitrariedades do poder do Estado a Constituição consagra o *habeas corpus* previsto no art.º 31.º da CRP, o dever de indemnizar o lesado por uma privação contrária à norma da Constituição e o direito à liberdade previsto no art.º 27.º, n.º 5 da CRP. No plano material, prevê-se e pune-se os crimes

²¹ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, 5.ª ed., p. 345. Ou ver vol. II, 4.ª ed., p. 233.

²² *Ibidem*.

²³ É oportuno realçar que existem vários tipos de medidas de coação tais como: Termo de Identidade e Residência; Caução Carcerária; Obrigação de Apresentação Periódica; Suspensão do Exercício de Funções, de Profissão ou de Direitos; Proibição e Imposição de Condutas; Obrigação de Permanência na Habitação e a Prisão Preventiva. Uma dissertação requer um aprofundamento das matérias que é inconciliável com análise completa do regime jurídico das medidas de coação, pelo que nos cingiremos à análise da prisão preventiva.

²⁴ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – **Teoria Geral do Direito Policial**. 6.ª ed. Editora Almedina, 2019, p. 459.

²⁵ SILVA, Jorge Pereira da – **Direitos Fundamentais Teoria Geral**. Lisboa: Editora Universidade Católica. 2018, p. 217.

de coação física, de detenção ilegal, e no plano processual, legitima-se a intervenção deste direito fundamental, como, por exemplo, impondo que a prisão preventiva só pode ser decretada por um juiz²⁶.

1.3. Princípios Fundamentais de Aplicação da Prisão Preventiva

1.3.1. Sentido e Alcance do Princípio da Legalidade

Guedes Valente refere que:

o princípio da legalidade impõe que as medidas de coação obedecem ao primado da lei, nomeadamente à Constituição, como lei fundamental de um Estado Democrático de Direito, e às normas de direito internacional vigentes neste Estado. Dito de outra forma, o mencionado princípio impõe que o recurso a qualquer medida de coação deve preencher determinados pressupostos a montante e a jusante, ou seja, exigências de fundamentos e critérios para que cumpra a sua função de garantia, estabelecido pelo estado de direito, de modo assegurar ao arguido o direito de defesa contra o exercício ilegítimo, arbitrários do *ius puniendi*²⁷.

Por isso é que o art.º 191.º, n.º 1 do CPPP prevê que a liberdade das pessoas só pode ser limitada, total, parcialmente pelas medidas de coação e de garantia patrimonial previstas na lei.

Manuel Simas Santos e Manuel Leal Henriques referem que:

o princípio da legalidade contém o princípio da tipicidade e o caráter taxativo, ou seja, a enumeração das medidas de coação em que avulta a prisão preventiva, obedece ao princípio da legalidade, o legislador fala em medidas previstas na lei, pelo que a introdução no processo de qualquer uma que não conste do elenco legal não tem o menor efeito, uma vez que não pode ser executada ou posta em prática²⁸. Trata-se, portanto, de um catálogo fechado²⁹, como designou Tereza Beleza³⁰.

Um dos requisitos necessários na restrição dos direitos, liberdade e garantias é a reserva de lei³¹:

reserva esta que tem duas dimensões: a) *Reserva da Lei Material*, que significa que os direitos, liberdade e garantias não podem ser restringidos ou regulados se não por via de lei e nunca por regulamento, não podendo a lei delegar em regulamento ou diferir para ele qualquer aspeto deste regime; b) *Reserva da Lei Formal*, o que significa que os direitos liberdades e garantias só podem ser

²⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 460.

²⁷ *Idem*, p. 250. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – **Comentário do Código de Processo Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem**. 3.ª ed. Atualizada. Lisboa: Editora Universidade Católica 2008, p. 565. Ou ver 4.ª ed., pp. 565-567.

²⁸ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal – **Código de Processo Penal Anotado I Volume (art.º 1.º a 240.º)**. 2.ª ed. Editora Rei dos Livros, 2004, p. 191.

²⁹ BELEZA, Teresa – **Apontamento de Direito Processual Penal**. Vol. II, p. 13.

³⁰ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 191.

³¹ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 154. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 480.

regulados por lei da Assembleia da República, pois este é um órgão de soberania representativo de todos os cidadãos portugueses, ou nos termos do art.º 168.º da CRP, por Decreto-Lei governamental devidamente autorizado³².

É bem verdade que o princípio da legalidade impõe que as leis sejam determinadas, certas e prévias, o que se traduz na proibição da sua retroatividade. O Tribunal Constitucional português, pelos Acórdãos n.º 250/92³³ e n.º 451/93³⁴, entendeu que o art.º 29.º, n.º 4 da CRP abrange também as normas processuais penais de tipo material, apesar do texto literal do aludido artigo que prevê o princípio da aplicação retroativa da lei mais favorável apenas faça referência ao direito penal³⁵, daí que o arguido em prisão preventiva sempre poderá beneficiar da nova lei desde que lhe seja mais favorável.

Em síntese, este princípio “traduz-se em duas dimensões, nomeadamente negativa e positiva. A primeira significa que todas as medidas de coação têm de estar de acordo com as leis, sob pena de serem ilegais, e a segunda impõe que a medida de coação só pode ser aplicada de acordo e com base na lei”³⁶.

1.3.2. Sentido e Alcance do Princípio da Proporcionalidade em Sentido Amplo

O princípio da proporcionalidade dizia primitivamente respeito ao problema da limitação do poder executivo, sendo considerado como medida para as restrições administrativas da liberdade individual³⁷. É com este sentido que a teoria do estado o consideram, já no século XVIII, no direito administrativo como princípio geral do direito de polícia posteriormente, o princípio da proporcionalidade em sentido amplo, também conhecido por princípio da proibição de excesso, foi erigido à dignidade de princípio

³² CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., pp. 154-155. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 480.

³³ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 250/92, de 1 de julho de 1992, proc. n.º 15/91, relator: Cons. Mário de Brito, 2.ª Secção. [Consultado a 30 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.

³⁴ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 180/90, de 15 de julho de 1993, proc. n.º 180/90, relator: Cons. António Vitorino, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 30 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.

³⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, p. 565. Ver também SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo – **Os Pressupostos de Aplicação da Prisão Preventiva no Direito Processual Penal Português**. Lisboa: Universidade de Lisboa Faculdade de Direito, 2006, pp. 42-49. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais.

³⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 242.

³⁷ CANOTILHO, Gomes – **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4.ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2000, pp. 265-266.

constitucional³⁸. Atualmente, este princípio é a referência fundamental do controlo da atuação do poder público, nomeadamente o poder punitivo, em Estado de Direito³⁹.

Este princípio encontra-se consagrado em diversas normas constitucionais⁴⁰. A título de exemplo, dispõe o art.º 18.º, n.º 2 da CRP que as restrições aos direitos, liberdades e garantias devem limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos.

Guedes Valente refere que “o princípio da proporcionalidade é um princípio de fortalecimento do Estado Democrático de Direito, ou seja, é um princípio enformador do princípio da legalidade como barreira à arbitrariedade do poder legislativo, judicial e executivo. Afirma-se como princípio intensificador da dignidade da pessoa humana”⁴¹.

O princípio da proporcionalidade constitui um critério de resolução dos conflitos⁴², sempre que se deva entender que a constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição completa⁴³, como acontece com a prisão preventiva.

O princípio da proporcionalidade vai conduzir à conduta do juiz face ao caso concreto, avaliando a densidade do *fumus commissi delicti* (a prova da existência do crime e os indícios suficientes da sua autoria) e do *periculum libertatis*⁴⁴ (que significa a situação de perigo criada em virtude do estado de liberdade do sujeito passivo, como, por exemplo, o perigo de fuga ou de destruição da prova⁴⁵), tendo em conta que este deverá valorar se esses elementos fundamentam a gravidade dos resultados do ato e a estigmatização jurídica e social que irá sofrer o arguido com a aplicação da prisão preventiva⁴⁶, não podendo a prisão preventiva ser aplicada quando houver justificados motivos para crer na existência de causa de isenção da responsabilidade ou de extinção do procedimento⁴⁷.

O princípio da proporcionalidade em sentido amplo está constituído pelos seguintes subprincípios: o princípio da necessidade, da adequação, da proporcionalidade em sentido

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ NOVAIS, Jorge Reis – **Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa**. Lisboa: Editora Coimbra, 2004, p. 161. Ou ver – **Os Princípios Estruturantes de Estado de Direito**. Reimpressão. Lisboa: Editora Almedina, 2019, pp. 95-110.

⁴⁰ Cf. arts. 19.º, n.º 4, 265.º e 266.º, n.º 2 da CRP.

⁴¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 253. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 569.

⁴² ANDRADE, José Carlos Viera de – **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. Coimbra: Editora Coimbra, 1987, p. 223.

⁴³ *Idem*, p. 220.

⁴⁴ LOPES Jr., Aury – **Direito Processual Penal**. 11.ª ed. Editora Saraiva, 2014, p. 819.

⁴⁵ *Idem*, pp. 805-806.

⁴⁶ *Idem*, p. 819.

⁴⁷ Cf. art.º 192.º, n.º 2 do CPPP.

estrito⁴⁸ e o da subsidiariedade. O que significa que a aplicação da prisão preventiva só poderá ser julgada proporcionalmente, após ter passado pela avaliação detalhada destes quatro subprincípios, visto que, de acordo com João Luís de Moura:

o princípio da proporcionalidade foi posto em causa nos recursos interpostos 42 vezes, o que corresponde à percentagem de 11,7% em relação à totalidade dos motivos, ou seja, no seu turno a proporcionalidade, ou melhor, o não respeito pelo princípio da proporcionalidade motivou a revogação do despacho que decretou a prisão preventiva em 21,7% da totalidade dos casos no período analisado de abril e junho de 2003 e analisado entre abril e junho de 2004, nas secções criminais do Tribunal da Relação de Lisboa⁴⁹.

Em síntese, podemos, pois, afirmar que “o princípio da proporcionalidade deve também verificar e materializar-se na interpretação e aplicação da norma sempre que em causa se possa limitar direitos, liberdades e garantias dos arguidos”⁵⁰.

Cumpra agora proceder ao estudo em separado de cada um dos subprincípios da proporcionalidade em sentido amplo.

1.3.3. Sentido e alcance do princípio da necessidade

O princípio da necessidade ou também designado por princípio da exigibilidade⁵¹ encontra-se consagrado no art.º 191.º, n.º 1 do CPPP quando prevê que a liberdade das pessoas só pode ser limitada em função da exigência de natureza cautelar.

Guedes Valente refere que:

o princípio da necessidade impõe que as medidas de coação (prisão preventiva) devem revelar-se necessárias, melhor, devem ser exigíveis, na medida em que essas medidas de coação nunca devem transportar as exigências dos fins de natureza processuais, de maneira que a decretação da prisão preventiva seja o meio mais eficaz e menos oneroso para os restantes direitos, liberdades e garantias. Assim, por exemplo, a aplicação da prisão preventiva com fundamento da perturbação da ordem pública pode ser exigível se também existir em concreto o perigo de fuga ou perigo de destruição de prova⁵².

Por exigências cautelares deve entender-se o conjunto de requisitos gerais enunciado no art.º 204.º do CPPP. Os princípios da necessidade pressupõem a existência de um bem

⁴⁸ CANOTILHO, Gomes – **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4.ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2000, p. 268.

⁴⁹ ROCHA, João Luís de Moraes – **Ordem Pública e Liberdade Individual - Um Estudo sobre a Prisão Preventiva**. In: NOVAIS, Mafília Zarrete; PIRES, Carla Medeiros; CONSTANTINO, Sónia, colaboração. Editora Almedina, 2005, p.176.

⁵⁰ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 254.

⁵¹ JORGE, Miranda - **Manual de Direito Constitucional Direitos Fundamentais**. Tomo IV. 2.ª ed. Reimpressão. Coimbra: Editora Coimbra, 1998, p. 218.

⁵² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 255.

juridicamente protegido e de uma circunstância que imponha intervenção. Na verdade, o Estado⁵³ não pode restringir a liberdade do arguido com a prisão preventiva sem que haja outros direitos ou interesses constitucionais, de cuja prossecução imponha necessariamente tal restrição⁵⁴.

1.3.4. Sentido e alcance do princípio da adequação

As medidas de coação devem ser adequadas às exigências cautelares que o caso concreto requer, este é o denominado princípio de adequação que se encontra previsto no art.º 193.º, n.º 1 do CPPP.

Guedes Valente refere que “o princípio da adequação significa que as medidas de coação (prisão preventiva) devem manifestar-se como meio adequado para a realização dos fins almejados pela lei, salvaguardando-se outros direitos ou bens jurídicos constitucionalmente protegidos”⁵⁵.

Saber qual é a medida adequada ou quando uma medida é adequada significa responder se ela, ao ser aplicada, realizará em concreto o fim pretendido. Adequação impõe que a prisão preventiva aplicada não seja excessiva ou desproporcional para as exigências cautelares imposta pelo caso em concreto, de modo que seria excessiva ou desproporcional em nome de uma das finalidades constantes do art.º 204.º do CPPP, se aquela não pudesse contribuir para a prossecução do fim visado⁵⁶. O excesso resultaria, neste caso, da falta de adequação da medida à finalidade pretendida⁵⁷.

Deste modo, o juiz deve atentar para a necessidade do caso concreto, ponderando sempre a gravidade do crime, as suas circunstâncias, bem como a situação pessoal do imputado, sem levar esta última situação ao extremo, visto que esta pode ser mal interpretada, abrindo um perigoso espaço para o retrocesso ao direito penal do autor para adotar medidas mais graves com fundamento do antecedente criminal do arguido. Com certeza, os adeptos do discurso punitivos e resistentes às novas medidas alternativas utilizarão as condições da pessoa do indiciado para determinar a prisão preventiva, infelizmente⁵⁸.

É oportuno sublinhar que questionar a “adequação da prisão preventiva tem uma expressão significativa de 15,1% em relação à totalidade dos fundamentos citados nos

⁵³ Cf. 2.ª parte do art.º 18.º, n.º 2 da CRP.

⁵⁴ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 51. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 570.

⁵⁵ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 255. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 568.

⁵⁶ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 54.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 820.

recursos avaliados no período entre abril e junho de 2003 e entre abril e junho de 2004, nas secções criminais do Tribunal da Relação de Lisboa”⁵⁹.

1.3.5. Sentido e alcance do princípio da subsidiariedade

O princípio da subsidiariedade está consagrado no art.º 28.º, n.º 2 da CRP bem como no art.º 193.º, n.º 2, e art.º 202.º, n.º 1 do CPPP.

Guedes Valente refere que:

ao princípio da proporcionalidade em sentido amplo acresce o princípio da subsidiariedade, apesar de este ser filho ilegítimo do princípio da proporcionalidade em sentido amplo, mas legítimo do princípio da exigibilidade ou da necessidade. Ao se falar do princípio da subsidiariedade, deve-se pensar na medida a ser aplicada ao arguido, de maneira que o juiz decreta a medida de coação menos grave, desde que vá de acordo ao princípio da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito para a concretização das finalidades do processo⁶⁰.

Este princípio é tão importante que acaba se traduzindo na necessidade de acumulação das demais medidas de coação. Na linha de Frederico Isasca:

os requisitos da prisão preventiva devem aferir-se não apenas referente à inadequação e insuficiência das restantes medidas, isoladamente consideradas, mas pautar-se pela possibilidade de se alcançarem as finalidades constantes do art.º 204.º do CPPP, através da cumulação de duas ou mais medidas de coação, remetendo assim a prisão preventiva para o lugar que lhe é próprio, isto é, o de último dos recursos disponíveis em processo penal, ao nível da restrição dos direitos fundamentais⁶¹.

Nestes termos, a subsidiariedade deve verificar-se desde logo na aplicação de medidas de coação, pois, se o juiz considerar que a caução é suficiente para a realização do fim processual pretendido, não deve ordenar a prisão preventiva. De modo que a opção para aplicação de qualquer uma das medidas de coação tem de ser após um juízo (mesmo que mínimo) de subsidiariedade, sob pena de violação do mencionado princípio a par dos demais corolários do princípio da proibição do excesso⁶².

Frederico Isasca expõe um exemplo com o qual concordamos absolutamente, sublinhando que:

em relação às situações previstas no art.º 204.º do CPPP, nas alíneas a) fuga ou perigo de fuga e b) perigo de perturbação do inquérito, que na maioria dos casos são os fundamentos invocados para a

⁵⁹ ROCHA, João Luís de Moraes, *op. cit.*, p. 175.

⁶⁰ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 262.

⁶¹ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 106.

⁶² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., pp. 262-263.

sujeição de um arguido à prisão preventiva, em vez de ser aplicado esta medida com os fundamentos das alíneas atrás mencionada, seria melhor cumular a medida prevista no art.º 200.º do CPPP, proibição e imposição de condutas, com a obrigação de permanência na habitação prevista no art.º 201.º do CPPP, por entender que alcançaria uma percentagem muito significativa de casos, as finalidades da prisão preventiva⁶³.

Assim, sempre que for possível fazer a cumulação entre estas duas medidas, e ainda assim o juiz decidir aplicar a prisão preventiva, esta acaba por se tornar ilegítima por desrespeito do princípio da subsidiariedade da prisão preventiva.

Por força da estrita observância do princípio da subsidiariedade, o juiz terá de referir os factos concretos que o levaram a considerar que as restantes medidas de coação⁶⁴, incluindo a obrigação de permanência na habitação, não eram suficientes para acautelar as exigências do caso em concreto. Esta é a realidade que tem de ficar clara no despacho que aplica a prisão preventiva e não apenas a simples menção dos artigos que legitima esta medida.

1.3.6. Sentido e alcance do princípio da proporcionalidade em sentido estrito

Guedes Valente refere que “o princípio da proporcionalidade em sentido estrito significa que a aplicação das medidas de coação (a prisão preventiva) e os fins alcançados situam-se em uma justa e proporcionada medida”⁶⁵, impedindo-se a adoção de medidas legais restritivas desproporcionais, excessivas⁶⁶ em relação aos fins alcançados.

Com a prisão preventiva, o que está em jogo é o interesse público de uma correta administração penal, basicamente o exercício do direito fundamental à segurança; em contrapartida ao interesse exclusivo do arguido à liberdade e entre outros direitos⁶⁷.

A prisão preventiva deve sujeitar-se aos fins em nome dos quais é estabelecida ou permitida, devendo a mesma apenas ser decretada se os fins de natureza processual não puderem ser alcançados por meio de medidas menos gravosas⁶⁸.

De qualquer modo, a renúncia às exigências de natureza cautelar em relação ao direito da liberdade do arguido justifica-se também em nome de outros interesses, que não são

⁶³ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 106.

⁶⁴ O art.º 194.º, n.º 6 do CPPP prevê a obrigatoriedade de fundamentação do despacho que aplica a prisão preventiva sobre pena de nulidade.

⁶⁵ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., pp. 256-257.

⁶⁶ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 152. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 393.

⁶⁷ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 80.

⁶⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., pp. 262-263.

apenas restritos do arguido ou arguida, como se verifica no caso da gravidez, existe o interesse individual do feto e, também, o interesse coletivo da proteção da vida⁶⁹. Outro exemplo de qualificação de interesse do arguido consta do art.º 55.º, n.º 4 do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, sobre o *Tráfico de Estupefaciente e Substâncias Psicotrópicas*⁷⁰. Sobre esta questão, Guedes Valente refere que:

o indiciado tem também o direito a tratamento, este direito é uma expressão pura do princípio da humanidade, que alicerçou a descriminalização do consumo de droga, assim como do princípio da prevenção⁷¹. Sendo o toxico dependente um *doente*, não faria qualquer sentido que o tratamento e/ou a cura da doença não fosse um direito e uma tarefa do Estado e da própria sociedade, daí que o direito ao tratamento do indiciado sobrepõe-se ao interesse de exigências de natureza cautelar⁷².

1.4. A Prisão Preventiva Face à Presunção de Inocência

Numa primeira aproximação, o princípio da presunção de inocência consagrado no art.º 32.º, n.º 2 da CRP dispõe que: todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação⁷³, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa.

O princípio da presunção de inocência tem consagração no direito internacional: art.º 11.º, n.º 1 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas; o art.º 14.º, n.º 2 do Pacto Internacional relativo aos Direitos Cíveis e Políticos, adotado pela Assembleia Geral da ONU, a 16 de dezembro de 1976; e a Convenção Europeia do Direito do Homem, de 4 de novembro de 1950, aprovada para ratificação pela Lei n.º 65/78, de 13 de outubro, no seu art.º 6.º, n.º 2⁷⁴; a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia de 2000, no seu art.º 48.º, n.º 1; e a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos de 1986, no seu art.º 7.º, n.º 2.

Guedes Valente e Rui Patrício sublinham que, “historicamente, o princípio da *presunção de inocência* do arguido surgiu num contexto da Revolução Francesa, sendo proclamado pela primeira vez na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a 26 de

⁶⁹ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 81.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – **Consumo de Drogas**. 7.ª ed. Revista e Atualizada. Editora Almedina, 2019, pp. 157-158.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Sublinhado nosso para destacar que este princípio é mantido até que fique provada legalmente a culpabilidade do arguido mediante o trânsito em julgado da sentença condenatória. Cf. PINHEIRO, Rui; MAURÍCIO, Artur – **A Constituição e o Processo Penal**. 2007. Editora Coimbra, p. 81.

⁷⁴ DIAS, Jorge de Figueiredo – **Direito Processual Penal**. Vol. I. Coimbra: Editora Coimbra, 1974, p. 214.

agosto de 1789, no art.º 9.º, na procura de instrumentos jurídicos que limitassem o exercício do *jus puniendi* do Estado, de modo a pôr fim aos abusos anteriores, próprios de um processo de natureza inquisitória”⁷⁵, em que a prisão preventiva “aparecia como medida de carácter ordinário da atuação policial, transformada, não poucas vezes, em meio fundamental para a obtenção de provas”⁷⁶.

O objetivo jurídico imediato que se pretende alcançar com a presunção de inocência é a liberdade, mais exatamente a liberdade no sentido *stricto sensu*, ou seja, o direito a não ser privado da liberdade. Pormenorizadamente, a liberdade de locomoção sem ser perturbado seja por quem for, pois a restrição da liberdade impede esta disposição⁷⁷.

Concordamos com Gomes Canotilho e Vital Moreira quando sublinham que “não é fácil determinar o sentido do princípio da presunção de inocência do arguido, considerado em todo o seu rigor verbal”⁷⁸. Este princípio é tão complexo, e Luigi Ferrajoli chegou a afirmar que “a restrição da liberdade cautelar é tão ofensiva ao princípio em análise, que nem sequer podia ser considerada”⁷⁹. Acrescenta ainda que “não é só o abuso, mas uso deste instituto (prisão cautelar) é totalmente ilegítimo e, ademais, idóneo para provocar a violação de todas as demais garantias penais e processuais do arguido”⁸⁰.

É bem verdade que a prisão preventiva como medida de coação de carácter cautelar, em certo sentido, choca com a presunção de inocência, pelo simples facto de tratar-se da restrição da liberdade, sendo certo que a liberdade, para muitos, é considerada o maior bem, expressaríamos nós depois da vida⁸¹. Mas já não é verdade que o uso da prisão cautelar é ilegítimo, porque, na realidade, como afirma e bem Guedes Valente, “uma interpretação literária e absoluta da letra do art.º 32.º, n.º 2 da CRP⁸² levar-nos-ia a entender que há uma

⁷⁵ PATRÍCIO, Rui – **O Direito Fundamental à Presunção de Inocência Revisitado a Propósito do Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde**. In: Separata Revista Direito e Cidadania. Praia - Cabo Verde: 2005, pp. 11-12. Ano 7, n.º 22. Na mesma linha, PATRÍCIO, Rui – **A Presunção da Inocência no Julgamento em Processo Penal: Alguns Problemas**. Coimbra: Editora Almedina, 2019, p. 38.

⁷⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Processo Penal**, *op. cit.*, 2.ª ed., pp. 159-160. Ou ver 3.ª ed., pp. 159-160.

⁷⁷ BATISTI, Leonir - **Presunção de Inocência Dogmática nos Instrumentos Internacionais e Constituições do Brasil e Portugal**. Lisboa: Universidade de Lisboa Faculdade de Direito, 2006/2007, pp. 108-109. Relatório de Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas.

⁷⁸ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 203. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 518.

⁷⁹ FERRAJOLI, Luigi – **Derecho Y Razón Del Garantismo Pena**. 4.ª ed. Trad. Perfecto Andrés Ibañez *et al.* – Madrid: 2000, pp. 555-556. *Apud* BATISTI, Leonir, *op. cit.*, p. 146.

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ BATISTI, Leonir, *op. cit.*, pp. 146-147.

⁸² VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Processo Penal**, *op. cit.*, 2.ª ed., p. 161. Ou ver 3.ª ed., p. 161.

pelo menos aparente contradição entre o princípio de que todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação e a sujeição a medida de coação”⁸³.

De qualquer modo, nunca é demais lembrar o perigo da prisão de um inocente, na medida em que, no instituto da prisão preventiva, o que está em jogo é a liberdade do arguido no momento em que ainda não se emitiu um juízo incontestável sobre a culpabilidade do mesmo⁸⁴, o risco de ver privado a liberdade de forma irreparável de um arguido que vem a ser julgado inocente é muito grande, mas também não devemos esquecer que ao lado deste risco existe um outro opoente, do Estado deixar em liberdade indivíduos sobre os quais há uma fundada suspeita de perigosidade⁸⁵. O Tribunal Constitucional português, no Acórdão n.º 172/92, considerou que o processo penal de um Estado de Direito há de realizar dois fins fundamentais, tais como: garantir ao Estado a contingência de satisfação do seu *ius puniendi*; e oferecer aos cidadãos as garantias necessárias para os proteger contra os abusos que possam cometer-se no exercício do poder punitivo⁸⁶.

Pelo motivo acima exposto, consideramos que o instituto prisão preventiva é, sim, lícito, mesmo com a consagração do princípio da presunção de inocência. Este princípio é um resultado do princípio *in dubio pro reo*⁸⁷, mas esta afirmação não é unânime na doutrina. Rui Pinheiro e Artur Maurício salientam que:

a presunção de inocência não transforma o arguido, cujo status se mantém em inocente, mas opera exclusivamente sobre o regime do ónus da prova⁸⁸: a prisão preventiva justifica-se porque existem e perduram indícios de culpabilidade⁸⁹.

Divergimos da posição apresentada pelos autores supracitados, na parte em que referem que a presunção de inocência opera exclusivamente sobre o regime do ónus da prova, porque, a nosso ver, o princípio da presunção de inocência não se limita apenas à vertente probatória no qual equivale ao *princípio in dubio pro reo*, é também um princípio legítimo para a definição do estatuto do arguido, na condição de tratamento do mesmo, até porque um

⁸³ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 290. Ou ver 5.ª ed., p. 348.

⁸⁴ FABIÃO, Fernando, *op. cit.*, p. 13.

⁸⁵ PINHEIRO, Rui; MAURÍCIO, Artur, *op. cit.*, pp. 89-90.

⁸⁶ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 172/92, de 06 de maio de 1993, 2.ª Secção, [Em linha], [Consultado a 12 de dezembro de 2018]. Disponível em: www.dgsi.pt.

⁸⁷ No mesmo sentido, Germano Marques da Silva, *op. cit.*, p. 205; Gomes Canotilho e Vital Moreira, *op. cit.*, 3.ª ed., pp. 203-204. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 82; Cavaleiro de Ferreira, *op. cit.*, p. 212.

⁸⁸ No processo civil, cabe às partes a produção do meio de prova necessária à decisão, pois a eles recai sobre si as consequências desvantajosas, vigora assim o princípio do ónus da prova, no processo penal compete em último termo ao juiz, oficiosamente, o dever de instruir e esclarecer o facto sujeito a julgamento: não existe aqui, por conseguinte, qualquer verdadeiro ónus da prova que recaia sobre o acusado ou arguido, vigora aqui o princípio *in dubio pro reo*. Cf. Jorge Dias Figueiredo, *op. cit.*, pp. 211-212.

⁸⁹ PINHEIRO, Rui; MAURÍCIO, Artur, *op. cit.*, pp. 85-86.

dos objetivos deste princípio é garantir a ilegítima imposição de qualquer ónus ou a privação de direitos, que configura a antecipação da condenação, ou seja, subordinando a aplicação de uma medida que tenha a mesma natureza que uma pena que viola intoleravelmente a presunção de inocência do arguido que lhe é constitucionalmente garantida até à sentença definitiva, porque tal antecipação da pena fundar-se-á exatamente numa suposição de culpabilidade pelo facto de julgar o arguido culpado, antes de a sua culpa ser definida pelo trânsito em julgado da decisão penal do mérito⁹⁰. Por esses motivos, o Tribunal Constitucional português, no Acórdão n.º 123/92, considerou que o princípio da presunção de inocência garante um estatuto ao arguido de ser tratado como inocente⁹¹.

A discrepância entre as duas disposições fundamentais: aceitabilidade excepcional da prisão preventiva consagrada na al. a), do art.º 27.º, n.º 3 da CRP, não choca com o princípio da presunção de inocência do arguido, previsto no art.º 32.º, n.º 2 da CRP, desde que a prisão preventiva seja ordenada com a finalidade de natureza processual⁹², como acontece, por exemplo, nos casos de fuga ou perigo de fuga; perigo de perturbação do decurso do inquérito ou na instrução do processo, e nomeadamente perigo para aquisição, conservação ou veracidade da prova, perigo de continuação da atividade criminosa. “Tais alíneas são requisitos que não apresentam nenhum juízo de culpabilidade sobre o arguido, apesar de que não basta as presunções ou ilações destas alíneas para a decretação da prisão preventiva, importante é que o perigo gerado pelo estado de liberdade do arguido deve ser real, com uma sustentação fáctica e probatória bastante para justificar a aplicação da prisão preventiva”⁹³. Ou seja, desde que a decretação desta medida esteja de acordo com o princípio da proporcionalidade, da adequação, da necessidade, da subsidiariedade. “Princípios estes que nada mais são do que a manifestação do princípio constitucional da presunção de inocência do arguido, que obriga que qualquer restrição à liberdade do arguido anterior ao trânsito em julgado da decisão penal de mérito deve não apenas ser socialmente necessária mas também suportável”⁹⁴. Podemos assim afirmar que, hoje em dia, é pacífico na doutrina⁹⁵ e

⁹⁰ CF. TORRES, Mário – Suspensão e demissão de funcionários ou agentes como efeito de pronúncia ou condenação criminal. **Revista do Ministério Público**, n.º 26, 1986 (abril/junho), p. 171.

⁹¹ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 123/92, de 31 de março de 1992, proc. n.º 22/92, relator: Monteiro Diniz, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 12 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt. No mesmo sentido, VILELA, Alexandra - **Considerações acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal**. 2000. Editora Coimbra, pp. 91-96.

⁹² CASTRO, João – **A Tramitação do Processo Penal**. Coimbra: Editora Coimbra, 1983, pp. 68-69.

⁹³ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 857.

⁹⁴ SOUSA, João Castro – **Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal**. Centro de Estudos Judiciários. Lisboa: Editora Almedina, 1991, p. 150.

⁹⁵ LUIGI, Granat - La tutela della libertà personale nel diritto processuale penale. Milano: 1957, pp. 42-48. *Apud* SOUSA, João Castro, *op. cit.*, p. 150; CARLO, Umberto Del Pozzo - La libertà personale nel processo penale

jurisprudência⁹⁶ a ideia da conformidade entre o princípio de presunção de inocência e a prisão preventiva com o fundamento das als. a) e b) do art.º 204.º do CPPP⁹⁷.

Quanto ao requisito previsto na al. c) do artigo supramencionado, *o perigo de perturbação da ordem e da tranquilidade pública*, essa questão é muito discutida na doutrina e jurisprudência⁹⁸, mas dada a delimitação do problema objeto do presente estudo e por se tratar de uma questão assessoria, apenas apresentaremos o estado da discussão sem entrar em profundas análises. Duas questões podem ser levantadas sobre esse problema: a primeira consiste em saber se o alarme social tem o mesmo significado de perturbação da ordem e tranquilidade pública; e a segunda, se o alarme social ou a perturbação da ordem pública pode ser fundamento da aplicação da prisão preventiva.

Quanto à primeira (consiste em saber se o alarme social tem o mesmo significado de perturbação da ordem e tranquilidade pública) questão na jurisprudência portuguesa, o Acórdão do TRE de 13 de setembro de 2010 entendeu que o perigo de perturbação da ordem pública há de resultar de factos concretos capazes de mostrar que a libertação do arguido poderia causar danos à ordem pública⁹⁹, enquanto que na doutrina Paulo Pinto de Albuquerque sublinha que “o perigo de perturbação grave da ordem e tranquilidade pública não corresponde à importância dada ao facto pela sociedade”¹⁰⁰. A nosso ver, entendemos que o conceito de perturbação da ordem pública traduz-se no conceito de ordem social, porque o perigo consagrado nesta alínea está ligado com certas categorias de crimes que em concreto perturbam fortemente a sociedade e muitas vezes provocam a sensação de vingança no sentido da efetivação da justiça particular¹⁰¹.

italiano. 1962, pp.104-106. *Apud* SOUSA, João Castro, *op. cit.*, p. 150. Estes autores consideram que a prisão preventiva não deve ser um desvio ao princípio da presunção de inocência do arguido. Cf. SOUSA, João Castro, *op. cit.*, p. 150.

⁹⁶ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 123/92, de 31 de março de 1992, proc. n.º 22/92, relator: Monteiro Diniz, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 12 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.

⁹⁷ CASTRO, João, *op. cit.*, pp. 68-69.

⁹⁸ Sobre esta questão, cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 6 de julho de 2005, proc. n.º 7286/2005-3, relator: Carlos Almeida. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt; e o Acórdão do Tribunal da Relação Lisboa, de 11 de fevereiro de 2004, proc. n.º 10873/2003-3, relator: António Simões. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

⁹⁸ CASTRO, João, *op. cit.*, p. 61.

⁹⁹ Cf. Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 13 de setembro de 2010, proc. n.º 196/10.3JAFAR-A.E, relator: João Nunes. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt. No mesmo sentido, existe o Acórdão do Tribunal do Porto, de 9 de janeiro de 2002, proc. n.º 0141379, relator: Teixeira Pinta. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 578. Ou ver 4.ª ed., pp. 560-591.

¹⁰¹ PAXE, Luís António – **O Problema do Alarme Público ou Social como Fundamentação da Prisão Preventiva à Luz do Direito Português e Angolano**. Lisboa: Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito, 2017, p. 68. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses.

No que tange à segunda (se o alarme social ou a perturbação da ordem pública pode ser fundamento da aplicação da prisão preventiva) questão, Teresa Pizarro Beleza sublinha que “a CRP parece não autorizar a privação da liberdade de um suspeito (arguido), alguém que não foi condenado, para dar sossego aos seus concidadãos quando está em causa uma acusação por crimes de uma certa gravidade ou que causam *alarme social*”¹⁰².

O Tribunal Constitucional português no Acórdão n.º 720/97 considerou que o alarme social ou perturbação da tranquilidade pública prevista na al. c) do art.º 204.º do CPPP, analisado isoladamente, não ofende manifestamente a norma constitucional, e decidiu pela sua constitucionalidade¹⁰³. Diferentemente, na ordem jurídica estrangeira, como, por exemplo, a italiana, o legislador suprimiu este fundamento como requisito da aplicação de medidas de coação por considerar inconstitucional¹⁰⁴. Em Espanha, o Tribunal Constitucional, a partir da STC n.º 128/1995, também eliminou este fundamento¹⁰⁵, enquanto que, na Alemanha, o Tribunal Constitucional entendeu que este fundamento aplicado isoladamente é inconstitucional, daí que devia estar presente outros fundamentos¹⁰⁶.

Quanto a nós, e não só TRE, os professores Germano Marques da Silva, Guedes Valente entendemos que, em respeito do princípio da presunção de inocência previsto no art.º 32.º, n.º 2 da CRP, o *perigo de perturbação da ordem pública* previsto na al. c) do art.º 204.º do CPPP não deve ser considerado isoladamente como fundamento da prisão preventiva, porque torna a mesma enquanto medida de coação de última *ratio* para desempenhar a função de prevenção geral e especial própria de uma pena de prisão.

¹⁰² BELEZA, Teresa Pizarro – Prisão preventiva e direitos do arguido. In: Monte, Mária Ferreira; Calheiros, Maria Clara; Monteiro, Fernando Conde, coord. - **Que Futuro para o Direito Processual Penal? Simpósio em homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português**. Editora Coimbra, 2009, p. 673.

¹⁰³ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 720/97, de 23 de dezembro de 1997, proc. n.º 390/97, relator: Cons. Ribeiro Mendes, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 26 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 578.

¹⁰⁵ SANGUINÉ, Odene – A Inconstitucionalidade do Clamor Público como Fundamento da Prisão Preventiva. Revista de Estudo Criminal em Homenagem a Evandro Lins e Silva, organização Sérgio Salomão Shecaira. São Paulo. 2001, p. 285. *Apud* WUNDERLICH, Alberto – A Inconstitucionalidade da expressão clamor público como fundamento da prisão preventiva. [Em linha]. Publicado na **Revista Direito Net**. (13 de julho de 2006). [Consultado a 18 de março de 2018]. Disponível em <https://www.direitonet.com.br/>.

¹⁰⁶ CUELLAR SERRANO, Nicolas Gonzalez – El interés del público en el éxito del proceso y en la consecución de una sentencia judicial. In: SENDRA, Vicente Gimeno, coord. – **Proporcionalidad Y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal**. Madrid: Editora Colex, 1990, pp. 259-260.

1.5. Distinção entre a prisão preventiva e outras medidas privativas da liberdade

Para a análise do tema supracitado, consideramos importante confrontar a prisão preventiva, em paralelo com outras medidas privativas da liberdade, como a detenção, a pena de prisão e a medida de segurança de internamento.

1.5.1. Prisão Preventiva *versus* Detenção

A prisão preventiva encontra-se consagrada no art.º 202.º do CPPP e a detenção está no art.º 254.º do CPPP. Tanto a prisão preventiva como a detenção traduzem-se em formas de privação da liberdade por determinado período de tempo¹⁰⁷. Em todas as medidas, o cidadão fica privado da liberdade por um determinado período de tempo, sendo, em princípio, o da detenção o mais reduzido¹⁰⁸. No entanto, no CPPP estes dois institutos não se confundem, distinguem-se sob vários aspetos que cumpre referir, quer pela sua *definição, duração, finalidade e as entidades competentes para ordenar ou aplicar uma e outra*¹⁰⁹.

Quanto à sua *definição*: a prisão preventiva é uma medida de coação, privativa da liberdade que pressupõe a constituição como arguido no processo, suscetível de existir até ao trânsito em julgado da decisão de final de mérito, e só é aplicado por um juiz¹¹⁰. Já a detenção é uma medida privativa da liberdade meramente cautelar ou de polícia¹¹¹, não necessariamente dependente de mandado judicial, não pressupõe a qualidade processual de arguido a quem se destina, é de natureza muito precária, de duração não superior a 48 horas¹¹². No que tange à sua *duração*: os prazos da prisão preventiva estão previstos no art.º 215.º do CPPP e os mesmos variam segundo a fase em que o processo se encontra. Em relação à detenção, os prazos estão regulados no art.º 254.º do CPPP e variam consoante a finalidade que está em causa.

Assim, se o detido for apresentado ao juiz, quer para se sujeitar a julgamento no processo sumário, quer para interrogação judicial, e para aplicação ou execução de uma

¹⁰⁷ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 421.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁹ DIAS, Augusto Silva – Medidas cautelares no novo código de processo penal de cabo verde. In: FONSECA, Jorge Carlos, coord. – **Direito Processual Penal de Cabo Verde Sumário do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde**. Editora Almedina, 2009, p. 215.

¹¹⁰ Parecer do Procurador-Geral da República n.º 35/1999, de 13 de julho de 2000, relator: Henriques Gaspar, entidade: Ministro da Justiça. [Em linha]. [Consultado a 20 de setembro de 2018]. Disponível em www.ministeriopublico.pt/pareceres-pgr/9224.

¹¹¹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Teoria Geral do Direito Policial**, *op. cit.*, 6.ª ed., p. 422.

¹¹² Parecer do Procurador-Geral da República n.º 35/1999, de 13 de julho de 2000, relator: Henriques Gaspar, entidade: Ministro da Justiça. [Em linha]. [Consultado a 20 de setembro de 2018]. Disponível em www.ministeriopublico.pt/pareceres-pgr/9224. Ver também SOL, António Luís Vieira da, *op. cit.*, pp. 10-11.

medida de coação, a detenção tem duração, no máximo, de 48 horas. Se for para assegurar a presença imediata do detido perante a autoridade judiciária em um ato processual, a detenção nunca poderá exceder 24 horas. Quanto à sua *finalidade*: nos termos do art.º 204.º do CPPP, a prisão preventiva tem como finalidade evitar a fuga ou perigo de fuga; perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo, nomeadamente perigo para aquisição, conservação ou veracidade da prova; perigo em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de perturbação da ordem e da tranquilidade pública ou de continuação da atividade criminosa, ou seja, para garantir que um presumível autor de um crime se furte à justiça ou a dificuldade¹¹³.

A detenção visa a apresentação do detido a julgamento sob a forma sumária ou sua apresentação ao juiz para o primeiro interrogatório judicial; ou para aplicação ou execução de uma medida de coação; ou ainda assegurar a comparência do detido perante a autoridade judiciária em ato processual¹¹⁴. Quanto à *competência* para aplicação da prisão preventiva, a mesma é atribuída exclusivamente ao juiz¹¹⁵. Enquanto a detenção pode ser ordenada e efetuado pelo juiz, o MP, as autoridades de polícia criminal e órgão de polícia criminal, podendo até qualquer pessoa, em certos casos, proceder à realização da detenção¹¹⁶. Tendo em conta o regime acima exposto, concluímos que a prisão preventiva e a detenção têm em comum a *privação da liberdade de uma pessoa*, não obstante cada uma apresentar características próprias, o que as tornam diferentes uma da outra¹¹⁷.

1.5.2. Prisão Preventiva *versus* Pena de Prisão

A pena de prisão e a prisão preventiva têm em comum o facto de restringirem a liberdade de uma pessoa e de serem executadas num estabelecimento prisional¹¹⁸. Trata-se de dois institutos completamente diferentes, quer quanto à sua definição, finalidade e ao tempo de duração. Quanto à sua *definição*: a *prisão preventiva* é uma medida de coação pessoal, é um instituto de natureza processual, ou seja, faz parte do direito penal adjetivo, diferente da

¹¹³ Cf. CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 185. Ou ver 4.ª ed., vol. I, p. 481. Na mesma linha de pensamento, Miguel Fenech destaca que a prisão preventiva tem como finalidade os fins do processo penal e a execução da pena de prisão que se impõem na sentença se for condenatória. Cf. FENECH, Miguel – **Derecho Procesal Penal**. 3.ª ed. Vol. II. Barcelona: Editora Labor, 1960, p. 825.

¹¹⁴ Cf. als. *a*) e *b*) do art.º 254.º do CPPP.

¹¹⁵ Cf. art.º 194.º, n.º 1 do CPPP.

¹¹⁶ Cf. art.º 255.º do CPPP.

¹¹⁷ SOL, António Luís Vieira da, *op. cit.*, p. 11.

¹¹⁸ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, 2.ª ed., vol. II, p. 236. Ou ver 5.ª ed., pp. 344-345.

pena de prisão que se traduz na reação jurídica à culpabilidade do delinquente pelo mal do crime¹¹⁹, pertence ao direito penal substantivo.

Quanto à *finalidade*: o objetivo da *prisão preventiva* é fundamentalmente de natureza processual¹²⁰, diferente da *pena de prisão*, os seus objetivos estão previstos no art.º 40.º do Código Penal português (doravante CP), visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade¹²¹. No que concerne à sua *duração*: a *pena de prisão*, o seu limite geral mínimo é de um mês e o máximo é de vinte anos, porém, é admitido um limite máximo extraordinário de vinte e cinco anos¹²², como acontece, por exemplo, no crime de homicídio qualificado nos termos do art.º 132.º, n.º 1 do CP.

1.5.3. Prisão Preventiva versus Medida de Segurança de Internamento

A *medida de segurança de internamento de inimputável* consiste no internamento em estabelecimento de cura, tratamento ou segurança e é aplicável ao inimputável que tiver praticado um facto ilícito, sempre que, por virtude de anomalia psíquica e da gravidade do facto praticado, houver forte receio de que venha a cometer outros factos da mesma espécie¹²³. Enquanto a *prisão preventiva* é uma medida de coação pessoal de natureza processual. Quanto ao lugar de *execução*: a prisão preventiva é executada na prisão, a medida de segurança de internamento decorre em estabelecimento de cura, tratamento, ou seja, numa unidade de saúde mental não prisional¹²⁴.

Quanto à sua *finalidade*: a *medida de segurança de internamento* tem basicamente um fim de cura, de recuperação social, e de afastamento da perigosidade do agente, indiciada pela prática de factos tipicamente ilícitos que revelam o estado de perigosidade criminal¹²⁵. Já a *prisão preventiva*, a sua finalidade é apenas de natureza processual, tais finalidades são aquelas previstas no art.º 204.º do CPPP.

Antes de concluirmos o confronto da prisão preventiva e a medida de segurança de internamento, interessa salientar que o internamento preventivo previsto no art.º 202.º, n.º 2

¹¹⁹ Cf. FERREIRA, Manuel Cavaleiro de - **Curso de Processo Penal**. Vol. II. Lisboa: 1956, p. 404. Ou ver reimpressão. 2010, p. 45. Na mesma linha, SILVA, Germano Marques da - **Direito Penal Português: Introdução e Teoria da Lei Penal Parte Geral**. 3.ª ed. Vol. I. Lisboa: Editora Babel, 2010, p. 87.

¹²⁰ FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *op. cit.*, p. 439. Ou ver reimpressão. 2010, p. 59.

¹²¹ Cf. o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 17 de dezembro de 2014, proc. n.º 872/09.3PAMGR.C1, relator Vasques Osório: 4.ª secção. [Em linha]. [Consultado a 4 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt. Ver também FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *op. cit.*, p. 46.

¹²² Cf. art.º 41.º, n.º 1 e 2 do CP.

¹²³ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 94.

¹²⁴ Cf. art.º 126.º, n.º 5 do Código da Execução das Penas e Medidas Privativas da Liberdade. Ver também FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *op. cit.*, p. 213.

¹²⁵ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 88. Ver também FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *op. cit.*, p. 59.

do CPPP¹²⁶ não se confunde com a medida de segurança de internamento. Na realidade, não se trata de uma medida de segurança porque ainda não houve uma sentença¹²⁷. Para Odete Maria de Oliveira, “o internamento previsto no aludido artigo traduz-se numa continuação do cumprimento da prisão preventiva”¹²⁸, embora a letra da lei indique na direção de se cuidar de uma medida de coação independente, parece-lhe que assim não deve ser compreendido, uma vez que não faz parte do catálogo das medidas de coação admissíveis¹²⁹.

1.6. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência

Da análise feita no 1.º capítulo, chegamos às seguintes conclusões intermédias:

- A liberdade é um direito natural do Homem.
- O desenvolvimento social, científico e tecnológico acaba por se traduzir na globalização, e com ela o crime como e enquanto fenómeno social¹³⁰. “A globalização muitas vezes vem criar condições mais favoráveis para o aumento da criminalidade mais grave (como acontece, por exemplo, no tráfico de pessoas, de órgãos, a prostituição forçada, pedofilia, o branqueamento de capitais, o tráfico de armas, de drogas), como também facilita ao arguido subtrair à realização da justiça¹³¹. Mediante esta realidade, seria utópico e irrealista, para não dizermos mesmo irresponsável, proibir a prisão preventiva ao arguido”¹³², por este ser considerado presumível inocente e por a liberdade ser um direito natural do Homem.
- O direito à liberdade não é absoluto, pode sofrer restrição para salvaguardar outros direitos constitucionalmente protegidos.

¹²⁶ O art.º 202.º, n.º 2, do CPPP prevê a possibilidade de substituição da prisão preventiva, em caso de anomalia psíquica do arguido, por internamento preventivo em hospital ou outro estabelecimento idêntico adequado; o art.º 211.º, n.º 1, do CPPP prevê a suspensão da execução da prisão preventiva: no despacho que aplica a prisão preventiva ou durante a execução desta, o juiz pode estabelecer a suspensão da execução da medida, se tal for exigido por razão de doença grave do arguido de gravidez; a al. b) do art.º 216.º, n.º 1, do CPPP prevê a Suspensão do Decurso dos Prazos de Duração Máxima da Prisão Preventiva: em caso de doença do arguido que imponha internamento hospitalar, se a presença daquele for indispensável à continuação das investigações.

¹²⁷ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 15. Na mesma linha, DANTAS, António Leones – Notas sobre o internamento compulsivo na lei de saúde mental. **Revista do Ministério Público**. ISSN 0870-6107. Ano 19, outubro/dezembro, n.º 76 (1998), p. 60.

¹²⁸ ODETE, Maria de Oliveira – As medidas de coação no novo código de processo penal - **Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal**. Centro de Estudos Judiciários. Lisboa: Editora Almedina, 1991, pp. 183-184. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, pp. 591-594. SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 996.

¹²⁹ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, pp. 15-16.

¹³⁰ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p.102.

¹³¹ *Ibidem*.

¹³² *Ibidem*.

- A prisão preventiva é um “*mal necessário*” e a sua aplicação tem de respeitar obrigatoriamente o princípio da proporcionalidade, da necessidade, da adequação, da subsidiariedade, da proporcionalidade em sentido estrito.
- A prisão preventiva é compatível com o princípio da presunção de inocência desde que decretada exclusivamente para fim de natureza processual.
- A prisão preventiva e figuras afins de detenção, pena de prisão e a medida de segurança de internamento traduzem-se na privação da liberdade da pessoa, embora cada uma apresente características próprias, o que torna a prisão preventiva diferente das figuras afins mencionadas.

CAPÍTULO II - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA EM LEGISLAÇÕES ESTRANGEIRAS

2.1. Considerações Introdutórias

O capítulo em apreço tem como finalidade registrar as experiências do instituto da prisão preventiva na ordem jurídica brasileira, cabo-verdiana, espanhola e italiana, porque o estudo comparativo desses ordenamentos jurídicos revela-se de grande importância para a presente dissertação, especialmente por apresentar vetores que iluminaram a reforma no Código de Processo Penal Angolano.

2.2. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Brasileira

O direito à liberdade no ordenamento jurídico brasileiro está consagrado no art.º 5.º da Constituição da República Federal como parte do direito fundamental do cidadão¹³³.

A matéria da prisão preventiva no ordenamento jurídico brasileiro encontra-se regulada no título IX, capítulo III, nos artigos 311.º a 316.º do atual Código de Processo Penal Brasileiro (doravante CPPB). Assim sendo, dispõe o art.º 311.º do CPPB que em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz de ofício, se no curso da ação penal ou a requerimento do MP, do querelante ou do assistente ou por representação da autoridade policial, ou seja, a prisão preventiva no ordenamento jurídico brasileiro apenas pode ser proferida pelo juiz de garantia ou tribunal competente em decisão fundamentada a partir de prévio requerimento do MP, querelante ou mediante representação da autoridade policial¹³⁴.

Aury Lopes Jr sublinha que:

o artigo supramencionado utiliza a expressão *no curso da ação penal*, quando tecnicamente o certo é *no curso do processo*, além de reiterar o legislador brasileiro em autorizar a prisão preventiva decretada de ofício, tornando aquele em juiz inquisitório, infringindo assim o princípio do acusatório vigente neste ordenamento jurídico¹³⁵.

¹³³ Cf. Constituição da República Federal do Brasil de 1988. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019] Disponível em www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm.

¹³⁴ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 849.

¹³⁵ *Idem*, pp. 849-850.

2.3. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Cabo-Verdiana

A Constituição da República de Cabo Verde prevê nos arts. 1.º, 30.º e 31.º a dignidade da pessoa humana, e estabelece que todos têm o direito à liberdade, sendo de índole fundamental, os quais comportam restrições em carácter excepcional e desde que se verifiquem os pressupostos previstos na lei¹³⁶.

Dispõe o art.º 274.º do Código de Processo Penal Cabo-Verdiano (doravante CPPCV) que as medidas de coação pessoal e de garantia patrimonial serão aplicadas por despacho do juiz durante a instrução, a requerimento do MP, e depois da instrução mesmo oficiosamente ouvido o MP.

Para decretação da prisão preventiva neste ordenamento jurídico, não basta apenas o requisito previsto no art.º 290.º do CPPCV¹³⁷, é necessário que se verifique em concreto um dos requisitos previstos no art.º 276.º do CPPCV, tais como: fuga ou perigo de fuga; perigo concreto e atual para a aquisição, conservação ou veracidade de prova que se mostre ser de exigência específica e inderrogável para investigação em curso; perigo em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido de perturbação da ordem pública ou da continuação da atividade criminosa. Na verdade, o art.º 276.º do CPPCV é idêntico ao art.º 204.º do CPPP¹³⁸.

2.4. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Espanhola

O art.º 17.º de *La Constitución Española*¹³⁹ (doravante CE) estabelece que ninguém pode ser privado da liberdade, sem a observância das disposições deste artigo e nos casos previstos na lei.

A *Ley de Enjuiciamiento Criminal* (doravante LECr) estabelece no art.º 502.º, n.º 1 que a prisão preventiva deve ser decretada pelo juiz de instrução na fase inicial do processo e pelo juiz da causa nas demais fases¹⁴⁰.

¹³⁶ Cf. Constituição da República de Cabo Verde. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019]. Disponível em <http://www.parlamento.cv/>.

¹³⁷ Cf. Código de Processo Penal de Cabo Verde. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019]. Disponível em [https://track.unodec.org/legalLibrary/LegalResources/Cabo verde/](https://track.unodec.org/legalLibrary/LegalResources/Cabo%20verde/).

¹³⁸ DIAS, Augusto Silva – Medidas cautelares no novo código de processo penal de Cabo Verde. In: FONSECA, Jorge Carlos, coord. – **Direito Processual Penal de Cabo Verde, Sumário do Curso de Pós-Graduação sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde**. Editora Almedina, 2009, p. 207.

¹³⁹ Artículo 17.º, n.º 1 del CE toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la Ley. Cf. *La constitución española*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://www.boe.es/legislacion/constitucion.php>.

Esta lei estabelece também nos arts.º 502.º, n.º 2, e 503.º, n.º 1, 2 e 3, que a prisão preventiva apenas deve ser decretada ao arguido quando as demais medidas previstas neste sistema se consideram inadequadas e insuficientes e desde que o arguido tenha praticado um crime punido com uma pena de prisão máxima igual ou superior a dois anos.

Excepcionalmente, a prisão preventiva pode ser aplicada nas situações em que a moldura penal for inferior a dois anos¹⁴¹, nas seguintes circunstâncias:

se o arguido tiver antecedentes não cancelados provenientes de crimes dolosos; se houver risco de fuga aferido pela existência de pelo menos dois mandados de chamamento e busca contra o arguido expedidos nos dois últimos anos; quando se busque evitar que o arguido ofenda bens jurídico da vítima, em especial quando se trate de violência doméstica; quando se objetiva evitar o risco de reiteração de crime pelo arguido, em especial quando se infere através dos seus antecedentes criminais que ele venha atuando sistematicamente com outras pessoas de forma organizada ou quando se tratar de reiteração habitual de crimes¹⁴².

Para a decretação da prisão preventiva, é ainda necessário que a mesma sirva um dos seguintes fins: assegurar o comparecimento do arguido nos atos processuais, quando se pode inferir um risco de fuga do mesmo. Para a avaliação deste risco, deve-se considerar cumulativamente a natureza do crime, a gravidade da pena que se pode aplicar ao imputado, a sua situação familiar, laboral, económica¹⁴³; evitar a ocultação, alteração ou a destruição das

¹⁴⁰ Artículo 502.º, n.º 1 del LECr podrá decretar la prisión provisional el juez o magistrado instructor, el juez que forme las primeras diligencias, así como el juez de lo penal o tribunal que conozca de la causa. Cf. art.º 502.º, n.º 1 Ley de Enjuiciamiento Criminal. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>. No mesmo sentido, RAMOS MÉNDEZ, Francisco – **Enjuiciamiento Criminal Séptima Lectura Constitucional**. Barcelona: Editora Atelier, 2004, p. 256.

¹⁴¹ Artículo 502.º, n.º 2 La prisión provisional sólo se adoptará cuando objetivamente sea necesaria, de conformidad con lo establecido en los artículos siguientes, y cuando no existan otras medidas menos gravosas para el derecho a la libertad a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines que con la prisión provisional. Cf. art.º 502.º, n.º 2 Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Artículo 503.º, n.º 1 del LECr que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el investigado o encausado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación, derivados de condena por delito doloso. Cf. art.º 503.º, n.º 1 Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹⁴² CAMPOS, Ricardo Ribeiro – A Prisão Provisória no Direito Comparado. [Em linha]. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 12, n.º 1570. 19 de outubro de 2007. [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/10547>. No mesmo sentido, RAMOS MÉNDEZ, Francisco, *op. cit.*, pp. 257-258.

¹⁴³ Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los siguientes fines: a) Asegurar la presencia del investigado o encausado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga. Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la gravedad de la pena que pudiera imponerse al investigado o encausado, a la situación familiar, laboral y económica de éste, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral, en particular en aquellos supuestos en los que procede incoar el procedimiento para el enjuiciamiento rápido regulado en el título III del libro IV de esta ley. Procederá acordar por esta causa la prisión provisional de la persona investigada cuando, a la vista de los antecedentes que resulten de las actuaciones, hubieran sido dictadas al menos dos requisitorias para su llamamiento y busca por cualquier

fontes de prova relevantes para o julgamento, desde que ocorra risco fundado e concreto para tanto, sendo que a prisão preventiva não será decretada nas situações em que este risco decorra tão-somente do exercício do direito de defesa ou da falta de colaboração do arguido com a investigação¹⁴⁴; para evitar que o imputado possa atuar contra bens jurídicos da vítima, em especial no caso de violência doméstica¹⁴⁵; para evitar a rescisão¹⁴⁶, desde que concorra também o requisito previsto no art.º 502.º, n.º 1 e 2 do LECr¹⁴⁷.

2.5. Competência para Aplicação da Prisão Preventiva na Ordem Jurídica Italiana

No ordenamento jurídico italiano, o art.º 13.º da *Costituzione della Repubblica*¹⁴⁸ e o art.º 279.º do *Codice de Procedura*¹⁴⁹ estabelecem que compete ao juiz de instrução a competência para aplicação das medidas de coação na fase de investigação do crime e ao juiz da causa nas demais fases.

O *Codice de Procedura Penale Italiano* (doravante CPPI) no art.º 273.º, n.º 1 e 2 dispõe que a prisão preventiva pode ser decretada nas seguintes circunstâncias: quando as demais medidas previstas neste Código forem consideradas inadequadas e insuficientes¹⁵⁰, quando

órgano judicial en los dos años anteriores. En estos supuestos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1.º de este apartado. Cf. al. a) do art.º 503.º, n.º 3 da Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹⁴⁴ Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto. No procederá acordar la prisión provisional por esta causa cuando pretenda inferirse dicho peligro únicamente del ejercicio del derecho de defensa o de falta de colaboración del investigado o encausado en el curso de la investigación. Para valorar la existencia de este peligro se atenderá a la capacidad del investigado o encausado para acceder por sí o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros investigados o encausados, testigos o peritos o quienes pudieran serlo. Cf. al. b) do art.º 503.º, n.º 3 da Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹⁴⁵ Evitar que el investigado o encausado pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima, especialmente cuando ésta sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal. En estos casos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1.º de este apartado. Cf. al. c) do art.º 503.º, n.º 3 da Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹⁴⁶ Cf. al. b) do art.º 503.º, n.º 3 da Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹⁴⁷ GONÇALVES, Marianna Moura – **Prisão e Outras Medidas Cautelares Pessoais à Luz da Proporcionalidade**. [Em linha], São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011. 225 p. Dissertação de Mestrado. [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://docplayer.com.br/31063366-Prisao-e-outras-medidas-cautelares-pessoais-a-luz-da-proporcionalidade-marianna-moura-goncalves-dissertacao-de-mestrado.html>. No mesmo sentido, RAMOS MÉNDEZ, Francisco, *op. cit.*, pp. 257-259.

¹⁴⁸ Art.º 13.º da *Costituzione della Repubblica Italiana*: La liberta' personale e' inviolabile. Non e' ammessa forma alcuna di detenzione, di ispezione o perquisizione personale, ne' qualsiasi altra restrizione della liberta' personale, se non per atto motivato dell'autorita' giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge. Cf. art.º 13.º da *Costituzione della Repubblica Italiana*. [Em linha], [Consultado a 5 de março de 2019]. Disponível em <https://it.wikisource.org/wiki/talia>.

¹⁴⁹ Art.º 279.º, n.º 1 Giudice competente sull'applicazione e sulla revoca delle misure nonché sulle modifiche delle loro modalità esecutive, provvede il giudice che procede. Prima dell'esercizio dell'azione penale provvede il giudice per le indagini preliminari. Cf. art.º 279.º, n.º 1 *Codice de Procedura Penale Italiano*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.

¹⁵⁰ Art.º 275. Criteri di scelta delle misure: 1. Nel disporre le misure, il giudice tiene conto della specifica idoneità di ciascuna in relazione alla natura e al grado delle esigenze cautelari da soddisfare nel caso concreto.

houver evidência séria da culpabilidade, ou de inexistência de causas que excluam a responsabilidade penal do arguido¹⁵¹, e quando o arguido incorrer num crime com uma pena de prisão cujo limite máximo é de (3) três anos¹⁵².

As alíneas *a)*, *b)* e *c)* do art.º 274.º, n.º 1 do CPPI¹⁵³ dispõem que a prisão preventiva só pode ser decretada com um dos seguintes fundamentos: quando existir risco concreto de aquisição ou de integridade da prova. As situações de perigo concreto presentes nesta alínea não podem ser identificadas na recusa do arguido de confessar os factos; quando houver fuga ou perigo concreto e atual de fuga, desde que o tribunal considere que pode ser imposto uma sentença superior a (2) dois anos de prisão. As situações de perigo concreto de fuga não podem ser deduzidas unicamente da gravidade da infração; quando consideradas as circunstâncias e a natureza do facto, bem como a personalidade do arguido, deduzir-se de

Cf. art.º 275.º, n.º 1 do *Codice de Procedura Penale italiano*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.

¹⁵¹Art.º 273.º Condizioni generali di applicabilità delle misure: 1. Nessuno può essere sottoposto a misure cautelari se a suo carico non sussistono gravi indizi di colpevolezza. 2. Nessuna misura può essere applicata se risulta che il fatto è stato compiuto in presenza di una causa di giustificazione o di non punibilità o se sussiste una causa di estinzione del reato ovvero una causa di estinzione della pena che si ritiene possa essere irrogata. Cf. art.º 273.º, n.º 1 e 2 do *Codice de Procedura Penale Italiano*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.

¹⁵² Art.º 280.º, n.º 1 Condizioni di applicabilità delle misure coercitive: Salvo quanto disposto dai commi 2 e 3 del presente articolo e dall'art. 391, le misure previste in questo capo possono essere applicate solo quando si procede per delitti per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo a tre anni. Cf. art.º 280.º, n.º 1 do *Codice de Procedura Penale italiano*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>. No mesmo sentido, DALIA, Andrea Antonio; FERRAIOLI, Marzia – **Manuale di diritto Processuale penale**. 5.ª ed. Italia: Editora CEDAM, 2003, pp. 303-309; LONGO, Piero; GHEDINI, Niccoló – **Commentario Costituzionale al Codice di Procedura Penale**. 3.ª ed. 2003, editora CEDAM, pp. 234-295.

¹⁵³ Art.º 274.º, n.º 1 Esigenze cautelari: Le misure cautelari sono disposte: *a)* quando sussistono specifiche ed inderogabili esigenze attinenti alle indagini relative ai fatti per i quali si procede, in relazione a situazioni di concreto ed attuale pericolo per l'acquisizione o la genuinità della prova, fondate su circostanze di fatto espressamente indicate nel provvedimento a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio. Le situazioni di concreto ed attuale pericolo non possono essere individuate nel rifiuto della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato di rendere dichiarazioni né nella mancata ammissione degli addebiti; *b)* quando l'imputato si è dato alla fuga o sussiste concreto e attuale pericolo che egli si dia alla fuga, sempre che il giudice ritenga che possa essere irrogata una pena superiore a due anni di reclusione. Le situazioni di concreto e attuale pericolo non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede; *c)* quando, per specifiche modalità e circostanze del fatto e per la personalità della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, desunta da comportamenti o atti concreti o dai suoi precedenti penali, sussiste il concreto e attuale pericolo che questi commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l'ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quello per cui si procede. Se il pericolo riguarda la commissione di delitti della stessa specie di quello per cui si procede, le misure di custodia cautelare sono disposte soltanto se trattasi di delitti per i quali é prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a quattro anni ovvero, in caso di custodia cautelare in carcere, di delitti per i quali è prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a cinque anni nonché per il delitto di finanziamento illecito dei partiti di cui all'articolo 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, e successive modificazioni. Le situazioni di concreto e attuale pericolo, anche in relazione alla personalità dell'imputato, non possono essere desunte esclusivamente dalla gravità del titolo di reato per cui si procede. Cf. art.º 274.º, n.º 1 do *Codice de Procedura Penale Italiano*. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.

condutas ou do seu registo criminal a existência de perigo concreto, de que este vá cometer crimes graves com o uso de armas ou outros meios de violência contra pessoa, contra a ordem constitucional ou crimes organizados ou crime semelhante ao que responde, desde que a pena máxima prevista nestas circunstâncias seja superior a (4) quatro anos de prisão¹⁵⁴.

2.6. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência

Da análise feita no 2.º capítulo, chegamos às seguintes conclusões intermédias:

- Tanto na ordem jurídica brasileira como na cabo-verdiana, espanhola e italiana compete ao juiz de instrução a função de aplicação das medidas de coação, à exceção do TIR na fase de inquérito ou de instrução preparatória, e ao MP nesta fase compete-lhe promover a aplicação de tais medidas.

¹⁵⁴ Cf. als. *a)*, *b)* e *c)* do art.º 274.º, n.º 1 do *Código de Processo Penal Italiano*. Trad. CAMPOS, Ricardo Ribeiro – A Prisão Provisória no Direito Comparado. [Em linha]. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 12, n.º 1570. 19 de outubro de 2007. [Consultado a 5 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/10547>. Título original: *Codice de Procedura Penale italiano*.

CAPÍTULO III - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL PORTUGUÊS

3.1. O Princípio da Jurisdicionalidade

O art.º 202.º, n.º 1 da CRP prevê que *os tribunais são os órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo.*

Quando o artigo aludido dispõe que a função é concedida aos tribunais, não significa dizer que está a conceder ao tribunal num sentido jurídico funcional constituído por juízes, magistrados do MP, funcionários judiciais administrativos, gestores judiciais, se bem que este esquema é fundamental no exercício da *jurisdictio* pelo juiz. Esta sistematização não bloqueia a perceção do qual no artigo referido a Constituição determina uma reserva de jurisdição, na perspectiva de que dentro dos tribunais só os juízes agem escrupulosamente subordinados a certos princípios (independência, legalidade, imparcialidade), poderão ser chamados a praticar atos materialmente jurisdicionais¹⁵⁵.

Por este motivo é que o art.º 194.º, n.º 1 do CPPP estabelece que as medidas de coação à exceção do TIR¹⁵⁶ são aplicadas por despacho do juiz:

- Durante o inquérito: a requerimento do MP¹⁵⁷;
- Depois do inquérito (na fase de instrução; no julgamento e nos recursos) mesmo oficiosamente, ouvido o MP¹⁵⁸.

Se não for o juiz a aplicar tais medidas, estamos diante de um ato inexistente¹⁵⁹, o que quer dizer que não irá produzir nenhum efeito jurídico na esfera do arguido na qual foi decretada a medida por falta de competência de quem o decretou.

O juiz assume uma nova posição no Estado Democrático de Direito, e a validade da sua atividade não é política, mas constitucional, materializa na função de proteção dos direitos fundamentais do arguido, o que torna a atividade deste na fase pré-processual de fiscalizador da legalidade e garantidor do respeito aos direitos fundamentais do arguido¹⁶⁰.

3.1.1. Fundamento da Reserva Jurisdicional de Aplicação da Prisão Preventiva

Por que motivo na fase de investigação ou da notícia do crime há uma necessidade de atribuir a uma entidade diferente do titular da ação penal competências para decretar as medidas de coação avulte a prisão preventiva no inquérito? Sobre esta questão, Maria de

¹⁵⁵ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., p. 513. Ou ver 4.ª ed., vol. II, pp. 508-509.

¹⁵⁶ Cf. art.º 196.º do CPPP.

¹⁵⁷ Cf. al. b) do art.º 268.º, n.º 1 do CPPP.

¹⁵⁸ PINTO, António Augusto Tolda – **A Tramitação Processual Penal**. Editora Coimbra, 1999, p. 392.

¹⁵⁹ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 961.

¹⁶⁰ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 281.

Fátima Mata-Mouros apresenta duas teses que justificam a reserva da jurisdicional na aplicação das medidas de coação:

- A tese que encontra na especial gravidade da ingerência nos direitos fundamentais a razão para a intervenção judicial;
- A tese que encontra na intervenção do juiz uma compensação para a ausência de contraditório¹⁶¹.

Na primeira tese, defende que quanto maior e mais grave se apresentar a ingerência, maior é a proteção de que precisa o visado, a intervenção de um juiz para decretar estas medidas é justificada pelo facto de a sua gravidade ser de tal ordem que se torna insuportável aceitar a sua imposição pela força pública sem o prévio consentimento de um tribunal, como órgão independente e imparcial. De acordo com esta tese, só poderia ser deixado na competência do MP aplicar as medidas de ingerência menos graves¹⁶², como, por exemplo, o TIR.

Esta tese não será capaz de servir como único fundamento para, em si mesmo, ilustrar a causa da reserva da intervenção do juiz no inquérito criminal:

porque embate com a probabilidade de deparar outras medidas processuais penais que, apesar de igualmente lesivas dos direitos dos respetivos visados, não estão subordinadas a reserva de autorização por um juiz, como acontece, por exemplo, no caso da entrada durante a noite num domicílio em situações de flagrante delito de criminalidade especialmente violenta, nos termos do art.º 34.º, n.º 3 da CRP. Duvidosamente se pode conceber uma intervenção restritiva mais gravosa para a esfera da privacidade do visado do que a entrada num domicílio ao longo da noite, e, contudo, a lei autoriza-a sem obrigar a prévia intervenção do juiz¹⁶³.

A segunda tese defende que:

a reserva jurisdicional na fase de inquérito se deve à necessidade de compensar a inexistência de contraditório na concretização de medidas restritivas de direitos, pois no decorrer do inquérito as medidas de investigação criminal que constituem ingerências em direitos fundamentais podem não só ser ordenadas como também ser desde logo executadas, sem a prévia audição dos respetivos visados. O efeito surpresa que caracteriza as medidas de investigação invasivas de direitos individuais contribui decisivamente para justificar a intervenção do juiz no inquérito, ao demonstrar a necessidade de compensação, pelo facto de a medida ser decretada sem a prévia audição do titular do direito, restringindo uma compensação que assenta na neutralidade do decisor¹⁶⁴.

¹⁶¹ MOUROS, Maria de Fátima Mata – **Juiz das Liberdades - Desconstrução de um Mito do Processo Penal**. Almedina Editora, 2011, p. 90.

¹⁶² *Idem*, pp. 90-91.

¹⁶³ *Idem*, p. 93.

¹⁶⁴ MOUROS, Maria de Fátima Mata, *op. cit.*, pp. 94-95.

A tese em estudo não poderá servir como único critério para, por si só, explicar a necessidade da reserva da intervenção do juiz no inquérito criminal, porque o art.º 194.º, n.º 4 do CPPP impõe a prévia audição do arguido para aplicação das medidas de coação, exceto num caso em que não foi possível. Logo, a falta de contradição aqui nem sequer se levanta; além de que nesta “tese opõe-se o aumento de casos de exceções de competências de juiz em que, devido ao perigo na demora, tem de se agir para assegurar os outros direitos”¹⁶⁵.

A autora conclui sublinhado que:

como as duas teses acima referidas são insuficientes para justificar a questão em análise, a doutrina tem encontrado um meio-termo no sentido de juntar as duas para justificar a reserva do juiz na fase de inquérito, a chamada teoria da tutela jurídica preventiva¹⁶⁶.

Segundo esta teoria, a reserva judicial serve como garantia de valorização de duas magistraturas, reduzindo-se os riscos de erros¹⁶⁷, assumindo o juiz como imparcial e neutral, porquanto desinteressado do resultado da investigação, terceiro que seja capaz de garantir a legalidade da medida e de prevenir os direitos dos arguidos¹⁶⁸, de maneira que uma decisão restritiva não parte exclusivamente do *dominus* da investigação, o MP.

No ordenamento jurídico português, o MP não é parte do processo porque o mesmo baseia-se no critério da legalidade¹⁶⁹ e objetividade, o mesmo sucede no processo penal angolano. Essas características da legalidade não põem o MP no papel constitucional conferido à magistratura judicial¹⁷⁰ para a decretação das medidas de coação, porque o MP, apaixonado e comprometido na conquista de fundamentos que demonstrem o incumprimento da legalidade, e cuidadoso em impedir a impunidade ou o desarticular da sociedade pela violação sistemática dos valores éticos considerados fundamentais para a sua subsistência¹⁷¹, terá inevitavelmente o espírito menos livre para finalizar pelo infundado da acusação, seja por ser o seu autor material (por razões humanas, de natureza psicológica ou pelo facto de estarem imbuídos de um espírito de luta a algumas práticas), ao passo que o juiz não se encontrará, em

¹⁶⁵ *Idem*, p. 99.

¹⁶⁶ *Idem*, p. 97.

¹⁶⁷ GONÇALVES, Patrício Sofia Martins – **Despacho de Aplicação de Medidas de Coação de Acordo com a Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro, Confronto Entre a Figura do Dominus do Inquérito e do Juiz das Liberdades**. [Em linha]. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2015, p. 30. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses. [Consultado a 18 de março de 2018]. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34947/1/Despacho%20de%20aplicacao%20de%20medidas%20de%20coacao.pdf>.

¹⁶⁸ MOUROS, Maria de Fátima Mata, *op. cit.*, p. 97.

¹⁶⁹ DIAS, Jorge Figueiredo – **Direito Processual Penal**. Vol. I. Editora Coimbra. 1981, p. 254.

¹⁷⁰ SANTOS, Manuel Santos; LOUREIRO, Flávia Novera - **Medidas Cautelares em Processo Penal Lei n.º 25/15, de 18 de setembro, Anotado e Comentado**. Luanda: Editora Letras e Conceitos, 2016, pp. 24-25.

¹⁷¹ SANTOS, Gil Moreira dos – **O Direito Processual Penal**. Editora ASA. 2003, p. 101.

nenhum momento, comprometido com a acusação¹⁷². O mesmo acontecerá na questão da aplicação das medidas de coação.

Ao falar isto, não se está a invocar qualquer suposição genérica referente ao MP¹⁷³.

A nosso ver, uma das características de um Estado Democrático de Direito é a reserva judicial na aplicação de medida de coação na fase pré-processual, cabendo ao juiz nesta fase o papel de guardião das liberdades e garantias fundamentais do arguido, uma vez que nesta fase são passíveis de se observar os ataques mais graves à liberdade das pessoas. O juiz, atribuído de independência e imparcialidade que a Constituição e o seu estatuto lhe concedem, é sem igual o sujeito processual que pode, em função disso, assumir plenamente a função de protetor dos direitos, liberdades e garantias dos arguidos¹⁷⁴. Por esse motivo, criticamos a posição da LMCPP angolano, quando atribui ao magistrado do MP na fase de instrução preparatória competência para aplicar as medidas de coação.

3.1.2. A Promoção do Ministério Público para Aplicação da Prisão Preventiva durante o Inquérito

A lei¹⁷⁵ estabelece que, durante o *inquérito*, a medida de coação que avulte a prisão preventiva só pode ser aplicada mediante o requerimento do MP, funcionando aqui aquilo que a doutrina tem denominado de princípio do *pedido*¹⁷⁶. “Este facto justifica-se porque ao MP, na qualidade de *dominus* da ação penal, compete avaliar a exigência de uma determinada medida para dar cobro às finalidades cautelares nesta fase. Uma qualquer aplicação de medida de coação nesta fase por parte do juiz de instrução infringiria o princípio do acusatório”¹⁷⁷. Aliás, se não tiver requerimento do MP, parece que a decisão de aplicação da medida encontra-se contaminada de uma *nulidade insanável*. Esta é uma decisão que parte da verificação do art.º 194.º do CPPP, quando sublinha que as medidas de coação devem ser

¹⁷² VEIGA, Raul Soares da – O juiz de instrução e a tutela de direitos fundamentais. In: PALMA, Fernanda, coord. - **Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais**. Editora Almedina, 2004, p. 191.

¹⁷³ *Ibidem*.

¹⁷⁴ RODRIGUES, Anabela Miranda – A jurisprudência constitucional portuguesa e a reserva do juiz nas fases anteriores ao julgamento ou a matriz basicamente acusatória do processo penal. In: **Colóquio Comemorativo dos XXV Anos de Jurisprudência Constitucional Portuguesa**. Coimbra: Editora Coimbra, 2009, p. 49.

¹⁷⁵ Cf. art.º 194.º, n.º 1 do CPPP.

¹⁷⁶ MESQUITA, Paulo Dá – **Direção do Inquérito Penal e Garantia Judicial**. Editora Coimbra, 2003, p. 182. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, pp. 548-552. Ou ver 4.ª ed., pp. 570-571.

Paulo Pinto de Albuquerque refere que as medidas de coação podem ser requeridas pelo assistente. Acrescentou ainda que pensar de uma outra forma traduz-se numa inconstitucionalidade. Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 574.

¹⁷⁷ GONÇALVES, Patrício Sofia Martins, *op. cit.*, p. 48.

aplicadas pelo juiz na fase de inquérito depois do requerimento do MP, e da al. *b*) do art.º 119.º do CPPP, que sustenta a nulidade insanável perante a ausência do MP nos atos relativamente aos quais a lei exige a sua comparência¹⁷⁸.

Na doutrina e na jurisprudência, levantou-se algumas discordâncias referentes até que ponto o juiz está vinculado ao requerimento do MP para aplicação da medida de coação. Atualmente, esta questão está mais ou menos resolvida com a redação do art.º 194.º, n.º 2 do CPPP, introduzida pela Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro, que prevê que durante o inquérito o juiz possa aplicar medida de coação diversa, ainda que mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução da requerida pelo MP com o fundamento das alíneas *a*) e *c*) do art.º 204.º do CPPP.

Para melhor uma compreensão do parágrafo exposto, vamos ter de regressar no tempo para entendermos o presente, daí que convém fazer alusão à solução legislativa consagrada anteriormente.

O Decreto-Lei n.º 387/87, de 29 de dezembro, apenas previa no art.º 194.º, n.º 2 que, à exceção do TIR, as medidas de coação e de garantias patrimoniais fossem aplicadas por despacho do juiz de instrução, durante o inquérito a requerimento do MP. Nada dizia em concreto se o juiz podia aplicar medida diversa da requerida pelo MP. Por esse motivo, na doutrina e na jurisprudência, começaram a surgir várias interpretações à volta deste artigo, há quem entenda que o juiz não podia aplicar uma medida diferente da requerida pelo MP, cabendo apenas ao juiz ou deferir a medida ou indeferir. Este sentido foi defendido por Maria Oliveira Odete¹⁷⁹, Paulo Pinto de Albuquerque¹⁸⁰, Tolda Pinto¹⁸¹, Fernando Gonçalves e Manuel Alves¹⁸².

Para estes autores, o MP, por ter o *dominus* da investigação na fase de inquérito, é ele mais do que ninguém que conhece quais são as medidas de coação que precisam de ser aplicadas, ao considerar que o juiz pode aplicar uma medida diferente do que a requerida pelo *dominus* da investigação, poder-se-ia dar origem ao caso em que aquele estabeleça medidas de coação profundamente gravosas para o arguido (máxima a prisão preventiva) em situações em que o MP acreditava que a aplicação desta medida atrapalharia a investigação¹⁸³.

¹⁷⁸ PINTO, António Augusto Tolda, *op. cit.*, p. 392. Nota 483.

¹⁷⁹ ODETE, Maria de Oliveira, *op. cit.*, pp. 170-171.

¹⁸⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, pp. 551-556.

¹⁸¹ PINTO, António Augusto Tolda, *op. cit.*, p. 398.

¹⁸² FERNANDO, Gonçalves; ALVES, Manuel João – **A Prisão Preventiva e as Restantes Medidas de Coação a Providência de Habeas Corpus em Virtude de Prisão Ilegal**. Editora Almedina, 2003, p. 104.

¹⁸³ PINTO, António Augusto Tolda, *op. cit.*, pp. 395-397. Nota n.º 487.

Em sentido contrário desta tese, estão Germano Marques da Silva¹⁸⁴, Gil Moreira dos Santos¹⁸⁵, Figueiredo Dias¹⁸⁶ e na jurisprudência o Acórdão da Relação de Évora de 7 de março de 1989, Proc. n.º 489; Acórdão da Relação de Lisboa, de 6 de novembro de 1990¹⁸⁷, “no sentido que o juiz podia, sim, decretar a medida de coação diferente da solicitada pelo MP. Na verdade, o fundamento destes autores resume-se ao facto de que a medida de coação, seja ela qual for, não se destina a servir o inquérito, não é um instrumento para a investigação, embora, usando no processo, ela destina-se às funções próprias que a lei lhe confere”¹⁸⁸.

Após numerosos debates na doutrina e na jurisprudência com relação ao texto do art.º 194.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 387/87, deu-se a urgência de esclarecimento do significado e abrangência deste artigo. Em função disso, nasce a Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, que consagrava no art.º 194.º, n.º 2 que, no decurso do inquérito, o juiz não pode aplicar uma medida de coação ou de garantia patrimonial mais grave do que a solicitada pelo MP, sob pena de nulidade¹⁸⁹. Esta redação fez-se apoiada na perceção imperante de que o MP é o *dominus* da investigação.

O texto da Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, passou também a ser alvo de várias críticas, como, por exemplo, no inquérito n.º 197/12.7 GBSTS, que correu no 2.º Juízo Criminal do Tribunal de Santo Tirso, em que a juíza de turno rejeitou a aplicação do artigo mencionado por considerar inconstitucional, por violação das normas que estabelecem a função jurisdicional dos juízes. Por este motivo, aplicou uma medida diversa da requerida pelo MP. Nesta senda, o Tribunal Constitucional português, no Acórdão n.º 474/12, entendeu que o texto do art.º 194.º, n.º 2 não era inconstitucional por estar de acordo com a Constituição¹⁹⁰.

Aos poucos, o fundamento do art.º 194.º, n.º 2 da Lei n.º 48/2007, de 29 agosto, foi perdendo peso, no sentido que se compreendeu que não era em todos os casos que a aplicação da medida de coação pelo juiz prejudicaria a atuação do *dominus* da investigação, como é o caso das als. a) e c) do art.º 204.º do CPPP. Daí que, em nome da necessidade, da celeridade e

¹⁸⁴ SILVA, Germano Marques da, *op.cit.*, 2.ª ed., vol. II, pp. 253-254.

¹⁸⁵ SANTOS, Gil Moreira dos, *op. cit.*, p. 282.

¹⁸⁶ FIGUEIREDO, Dias – **Comissão de Direitos, Liberdades e Garantias**. Vol. II, p. 91.

¹⁸⁷ PINTO, António Augusto Tolda, *op. cit.*, p. 394. Nota n.º 486.

¹⁸⁸ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 964.

¹⁸⁹ Cf. exposição dos motivos da proposta de Lei n.º 109/X, apresentada a 20 de dezembro de 2006, que esteve na origem do referido aditamento do art.º 194.º, n.º 2 do CPPP, introduzido pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar.

¹⁹⁰ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 474/12, de 23 de outubro de 2012, proc. n.º 580/12, relator: Cons. Maria José Rangel de Mesquita, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

da eficácia no combate ao crime, bem como da defesa da sociedade, se justifica a possibilidade de agravação da medida por parte do juiz pelas finalidades referidas nas alíneas, por o juiz ser o garante dos direitos fundamentais do arguido¹⁹¹. Por isso, surge a Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro, que prevê, durante o inquérito, que o juiz pode aplicar medida de coação diversa, ainda que mais grave da requerida pelo MP, com o fundamento das alíneas acima mencionadas.

O motivo exposto leva-nos a concluir que, atualmente, existe dois tipos de regime na Lei n.º 20/2013:

- O primeiro: o juiz pode aplicar na fase de inquérito medida diferente da requerida pelo MP, ainda que seja a mais grave, desde que o faça com o fundamento das als. *a)* ou *c)* do art.º 204.º do CPPP;
- O segundo: o juiz não poderá aplicar medida diferente da requerida, desde que o fundamento do MP for o da al. *b)* do art.º 204.º do CPPP.

Quanto à vinculação do juiz ao requerimento do MP na fase do inquérito, além das duas posições acima mencionadas, existe uma terceira tese defendida atualmente pela maioria da doutrina¹⁹² portuguesa, que entende que o juiz pode sim decretar uma medida diferente da solicitada pelo MP, desde que esta medida seja menos grave, não podendo o juiz ir para além do requerimento do MP, decretando, por exemplo, a prisão preventiva enquanto aquele solicitou uma medida menos grave, em respeito ao princípio *ne iudex ultra*¹⁹³, de maneira a garantir a defesa da imparcialidade do juiz, e a sua função de protetor dos direitos do arguido, e ainda a função do MP, enquanto senhorio da investigação em cumprimento com o princípio do Estado de Direito Democrático¹⁹⁴.

Concordarmos com a terceira tese, porque o princípio do acusatório, como ficou sublinhado pela Proposta da Lei n.º 77/XII, da redação do art.º 194.º, n.º 2 do CPPP da Ordem dos Advogados de Portugal:

implica também que a atividade cognitiva e decisória do juiz, na avaliação e decisão sobre aplicação das medidas de coação, não pode ir para além e tomar em consideração outros factos e circunstâncias para além dos que tenham sido apontados pelo MP no requerimento. É que, na realidade, não se compreende como, ou com que justificativa factual, é que poderá o juiz vir a decretar uma medida diferente e que seja mais gravosa do que a do requerimento do MP, uma vez que o juiz só

¹⁹¹ Cf. Proposta de Lei n.º 77/XII exposição dos motivos da Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/paginas.

¹⁹² Como, por exemplo, Paulo Dá Mesquita. Cf. MESQUITA, Paulo Dá, *op. cit.*, pp. 190-198. Paulo Pinto de Albuquerque. Cf. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 574.

¹⁹³ GONÇALVES, Patrício Sofia Martins, *op. cit.*, p. 193.

¹⁹⁴ *Idem*, p. 52.

poderá conhecer factos que servem de fundamento ao pedido¹⁹⁵. Pois a sua posição reconhecida pela Constituição como juiz da liberdade, que atua na fase pré-processual como barreira ao abuso do poder estadual e restrições desnecessárias e injustificadas ao direito fundamental do cidadão, não lhe autoriza a averiguação e a obtenção de demais factos, sob pena de o mesmo juiz se converter num juiz inquisitório e de investigação. Deste jeito, o juiz só poderá decretar uma medida mais grave se, na fundamentação da decisão, ele se tiver apoiado em factos e circunstâncias que não foram indiciadas no requerimento do MP, o que resulta numa violação grosseira do princípio do acusatório¹⁹⁶.

Por este motivo, entendemos que a redação atual do art.º 194.º, n.º 2 do CPPP é inconstitucional, por violação do art.º 32.º, n.º 5 da CRP quando interpretada no sentido de admitir ao juiz aplicar uma medida mais grave do que a requerida pelo MP.

3.2. Consequências da Aplicação da Prisão Preventiva

No Estado Democrático de Direito, a solução jurídica dos conflitos há de, com efeitos, fazer-se sempre com observância das regras de independência e de imparcialidade, visto que é uma garantia de defesa do princípio do acusatório consagrado no art.º 32.º, n.º 1 da CRP, para que haja um julgamento independente e imparcial. Necessário é que o juiz que a ele proceda possa julgar com independência e imparcialidade¹⁹⁷, por isso é que a organização judiciária está estruturada na busca desta independência¹⁹⁸. Contudo, quando a imparcialidade do juiz ou a confiança do público nessa imparcialidade é fundamentalmente posta em causa, o juiz não está em condições de administrar justiça em nome do povo. Em tal caso, não deve participar no processo, antes deve ser pela lei impedido de agir, deve, numa palavra, poder ser declarado impedido¹⁹⁹. Assim sendo, nos termos do art.º 40.º do CPPP, o juiz que no inquérito ou na instrução tiver aplicado e posteriormente mantido a prisão preventiva do arguido não pode participar no julgamento do mesmo em que tais atos tiveram lugar, porque este, sempre que reaprecia a continuidade da prisão preventiva que outrora ordenou, num altura em que o inquérito está a aproximar-se do seu fim, no qual já se encontram no processo quase todos os

¹⁹⁵ Cf. Parecer da Ordem dos Advogados aquando da proposta da Lei n.º 77/XII, pp. 6-7. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/paginas/detalhelniciativa.

¹⁹⁶ Cf. Parecer da Ordem dos Advogados aquando da proposta da Lei n.º 77/XII, pp. 6-7. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/paginas/detalhelniciativa.

¹⁹⁷ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 935/96, de 10 de julho de 1996, proc. n.º 674/92, relator: Cons. Alves Correia, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

¹⁹⁸ SILVA, Germano Marques da – **Curso de Processo Penal - Noções Gerais, Elementos do Processo Penal**. 6.ª ed. Revista e Atualizada. Vol. I. Lisboa: Editora Verbo, 1999, p. 229.

¹⁹⁹ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 935/96, de 10 de julho de 1996, proc. n.º 674/92, relator: Cons. Alves Correia, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

elementos que é possível acarretar acerca da autoria do crime imputado ao arguido e acerca da sua gravidade, fica com uma convicção de tal modo fixa quanto a estes aspetos do processo que, objetivamente e sem prejuízo da independência interior que ele for capaz de preservar, fica inevitavelmente comprometida a sua independência na fase de julgamento²⁰⁰. Por estar-se acorrentando de preconceito (até inconsciente) contra ou a favor do arguido e esteja, por conseguinte, privado da sua liberdade interior, como que arrastará, eventualmente, a votação de outros juízes²⁰¹.

3.3. Existência de um Processo-Crime e a Constituição Prévia como Arguido

Para a aplicação da prisão preventiva, exige-se como *conditio sine qua non* a existência de um processo criminal já instaurado, quer seja comum ou especial²⁰², embora a lei não faça qualquer referência expressa nesse sentido. Esta é uma interpretação decorrente do art.º 192.º, n.º 1 do CPPP quando estabelece a prévia constituição como arguido da pessoa pelo qual for decretada uma medida de coação, uma vez que a constituição como arguido implica simplesmente a existência de um processo penal cujo aquele é sujeito²⁰³. O objetivo desta constituição²⁰⁴ visa garantir à pessoa, a qual for decretada uma medida de coação, o exercício de direitos processuais concernentes à qualidade de arguido²⁰⁵, como, por exemplo, o direito de ser ouvido²⁰⁶ por um tribunal ou por um juiz de instrução antes da decretação da prisão preventiva²⁰⁷, a fim de que o arguido consiga concretizar o seu direito de defesa, tirando ou esmorecendo o material probatório que fundamenta a prisão preventiva²⁰⁸.

Em síntese, a constituição como arguido deve obrigatoriamente acontecer, para além de outras situações, sempre que for necessário aplicar a prisão preventiva em obediência ao princípio da legalidade, da proporcionalidade e da necessidade, em vista disso será inexistente a decisão que decreta a prisão preventiva a não arguido²⁰⁹.

²⁰⁰ *Ibidem*.

²⁰¹ PIMENTA, José da Costa – **Código de Processo Penal**. 2.ª ed. Lisboa: Editora Rei dos livros, 1991, p. 146.

²⁰² SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, vol. II, 1993, p. 208. Ou ver 5.ª ed., p. 351.

²⁰³ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 118.

²⁰⁴ Cf. arts. 58.º e 192.º, todos do CPPP.

²⁰⁵ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, vol. II, 1993, p. 207. Ou ver 5.ª ed., pp. 349-350.

²⁰⁶ Cf. art.º 194.º, n.º 4 do CPPP.

²⁰⁷ O direito de ser ouvido pelo tribunal ou pelo juiz de instrução sempre que eles devam tomar decisão que pessoalmente o afete. Cf. al. b) do art.º 61.º do CPPP. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 571.

²⁰⁸ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, vol. II, 2011, 5.ª ed., p. 368.

²⁰⁹ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 954.

3.4. Inexistência de Causas de Isenção da Responsabilidade ou Extinção do Procedimento Criminal

No Estado Democrático de Direito, a prisão preventiva é a exceção e a liberdade do arguido é a regra geral. Por esse motivo, as normas que admitem ou obrigam esta medida são excepcionais e, por conseguinte²¹⁰, insuscetíveis de serem decretadas quando houver firme razão para crer na isenção da responsabilidade do arguido ou causa de extinção do procedimento criminal²¹¹, traduzindo-se no requisito negativo²¹².

No momento da apreciação do pedido da aplicação da prisão preventiva, o juiz deve ter em conta todos os elementos componentes do crime:

avaliando se houve a prática de uma conduta humana correspondente a uma ação ou omissão, um dolo ou ato negligente, típico, ilícito, e a culpabilidade do agente e sem esquecer do nexo de causalidade entre o facto praticado e o resultado obtido. Mas não chega, pois o conceito formal de crime impõe também que, para a prática do ato, é necessário que se mostre que a conduta é possivelmente ilícita por ausência de suas causas de justificação²¹³.

Como, por exemplo, de um facto praticado em legítima defesa; no exercício de um direito; no cumprimento de um dever imposto por lei ou por ordem legítima da autoridade; ou com o consentimento do titular do interesse jurídico lesado²¹⁴; ou as *causas de exclusão da culpabilidade* (como, por exemplo, o facto praticado por erro não censurável sobre a ilicitude do facto em função da falta de consciência da ilicitude²¹⁵; o estado de necessidade desculpante²¹⁶; a obediência indevida desculpante²¹⁷); as dispensas da pena²¹⁸; a prescrição do procedimento criminal²¹⁹ e das penas²²⁰; a amnistia, o perdão genérico ou o indulto do facto em causa²²¹.

Basta que tenha uma destas circunstâncias supramencionadas para não haver lugar à decretação da prisão preventiva, mesmo que, em sede de probabilidade, o crime tenha sido

²¹⁰ FABIÃO, Fernando, *op. cit.*, p. 13.

²¹¹ Cf. art.º 192.º, n.º 2 do CPPP. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 566.

²¹² SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, vol. II. 3.ª ed., pp. 261-262. Ou ver 5.ª ed., pp. 350-351.

²¹³ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, pp. 852-853.

²¹⁴ Cf. art.º 31.º, n.º 1 do CP.

Quanto à definição de Legítima Defesa: prevista no art.º 32.º do CP. Cf. HENRIQUES, Manuel de Oliveira Leal, SANTOS, Manuel José de Simas – **Código Penal Anotado**. 3.ª ed. Vol. I (art.º 1.º a 130.º). Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2002, pp. 501-502.

²¹⁵ Cf. art.º 17.º do CP.

²¹⁶ Cf. art.º 35.º, n.º 1 do CP.

²¹⁷ Cf. art.º 37.º do CP.

²¹⁸ Cf. art.º 74.º do CP.

²¹⁹ Cf. art.º 118.º do CP.

²²⁰ Cf. art.º 122.º do CP.

²²¹ Cf. art.º 127.º do CP.

provado²²², uma vez que, em tais casos, essa decretação contendria absolutamente com os direitos, liberdades e garantias do cidadão²²³.

3.5. A Existência da Prática de Crime Doloso Punível com Pena de Prisão Máxima Superior a 5 Anos

Para além dos requisitos gerais de aplicação da medida de coação, a lei prevê isoladamente para cada medida o seu requisito específico. Nos termos do art.º 202.º do CPPP, a prisão preventiva pode ser decretada quando:

- Se considerar inadequadas ou insuficientes no caso as medidas referidas nos artigos anteriores, quando: houver fortes indícios de prática de crime doloso²²⁴ punível com pena de prisão de máximo superior a 5 anos; houver fortes indícios de prática de crime doloso de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos; ou se tratar de pessoa que tiver penetrado ou permaneça irregularmente em território nacional, ou contra a qual estiver em curso processo de extradição ou de expulsão.

Paulo Pinto de Albuquerque sublinha que:

al. b) do art.º 202.º, n.º 1 do CPPP quando conjugada com al. m) do art.º 1.º, n.º 1 do CPPP é em parte inconstitucional, por contradizer a definição constitucional de criminalidade altamente organizada, consagrada no art.º 34.º, n.º 3 da CRP, uma vez que quando o CPPP, no seu art.º 1.º, al. m), define a criminalidade altamente organizada como sendo as condutas que integram crimes de associação criminosa, tráfico de pessoas, tráfico de armas, tráfico de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas, *corrupção*, *tráfico de influência* ou branqueamento, vai para além do que foi estabelecido na revisão da CRP de 2001, que definiu a criminalidade altamente organizada os crimes de terrorismo, o tráfico de pessoas, de armas e de estupefaciente, sem fazer menções à corrupção e ao tráfico de influência²²⁵. Mesmo no debate parlamentar, resulta claro a intenção do legislador constituinte de nela inserir unicamente os crimes acima mencionados, nenhuma menção foi estabelecida a estes dois crimes no mencionado debate²²⁶.

Em relação à al. c) do art.º 202.º do CPPP, decidimos apenas mencionar e não entrar em maior detalhe, porque no ordenamento jurídico angolano este fundamento não faz parte do catálogo de situações que podem conduzir à prisão preventiva do arguido.

²²² LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 853.

²²³ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal, *op. cit.*, p. 954.

²²⁴ Em relação à matéria do dolo, ver ANTUNES, Maria João – **Direito Processual Penal**. 2.ª ed. Editora Almedina, 2019, pp.10-35.

²²⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, p. 42. Ou ver 4.ª ed., p. 593.

²²⁶ *Ibidem*.

As als. *a)* e *b)* do art.º 202.º do CPPP utilizam a expressão *forte indício* da prática do crime doloso. O que nos leva a questionar: o que será forte indício?

A lei não define esta expressão, há quem entenda que a exigência contida na expressão indício suficiente, em que existe um conceito legal no art.º 283.º, n.º 2 do CPPP, é a mesma do conteúdo de forte indício, esta é uma posição que não tem sido homogênea na jurisprudência²²⁷.

A nosso ver, em respeito ao princípio da presunção de inocência do arguido, como a lei não define o conceito supramencionado, socorremos subsidiariamente ao conceito de indícios suficientes para efeito de sustentabilidade da prisão preventiva, mas retiramos-lhe a ideia do juízo de culpabilidade definitiva, isto porque este instrumento é uma medida cautelar ao serviço do processo e não uma pena. Por esse motivo, passaremos a descrever o conceito de indícios suficientes.

Dispõe o art.º 283.º, n.º 2 do CPPP que se considera suficientes os indícios sempre que deles resultar uma possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança.

Atualmente, podemos encontrar três posições de conceito de indícios suficientes²²⁸, na linha de Jorge Noronha Silveira:

a primeira posição declara que os indícios já são suficientes quando deles resultar uma mera possibilidade, ainda que diminuta ou ínfima de condenação²²⁹. A segunda posição declara que os indícios são suficientes quando a possibilidade de futura condenação do arguido em julgamento for mais provável do que da possibilidade da sua absolvição, assim procurar determinar o que é mais provável: a futura absolvição ou a futura condenação do arguido? Se for a futura absolvição, não há indícios suficientes; se for condenação, esses indícios existem²³⁰. Esta noção é defendida por uma boa parte da doutrina e da jurisprudência, detalhadamente ao nível dos Tribunais da Relação²³¹. A terceira posição declara que os indícios são suficientes quando deles resultarem uma forte, alta ou séria possibilidade de futura condenação em julgamento²³². Esta é uma posição que predominou na jurisprudência

²²⁷ SILVEIRA, Jorge Noronha – O conceito de indícios suficientes no processo penal português. In: PALMA, Fernanda, coord. - **Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais**. Editora Almedina, 2004, pp. 155-181.

²²⁸ *Idem*, p. 160.

²²⁹ *Idem*, pp. 161-165.

²³⁰ *Idem*, p. 162.

²³¹ SILVEIRA, Jorge Noronha, *op. cit.*, p. 162.

²³² Tem sido este o entendimento do Tribunal Constitucional português, nomeadamente nos Acórdãos n.º 439/2002 e 226/97, suficiência de indícios deve pressupor a formação de uma verdadeira convicção de probabilidade de futura condenação. Cf. SILVEIRA, Jorge Noronha, *op. cit.*, pp.169-171.

portuguesa no decurso da validade do CPPP de 1929, que atualmente conta com forte adesão²³³.

Em síntese, podemos afirmar que a prisão preventiva só será decretada, quando as outras medidas se considerar inadequadas ou insuficientes, no caso, houver *fortes indícios*:

o que significa que, quando os motivos que atestam e revelam uma convicção indubitável de que, de acordo com os elementos conhecidos no momento de pronúnciação de uma decisão interlocutória, um facto se verifica²³⁴. Em função disso, o legislador só consagrou a expressão dos indícios fortes para decretação das medidas de coação mais graves, como é o caso da prisão preventiva, que implicam uma limitação de tal maneira intensa da liberdade²³⁵.

As alíneas *a)* e *b)* do art.º 202.º do CPPP sublinham que apenas a prática de crime doloso punível com pena de prisão máxima superior a 5 anos e nos crimes dolosos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada punível com pena de prisão máxima superior a 3 anos admitem a aplicação da prisão preventiva. Além destas alíneas, a lei²³⁶ também admite a possibilidade de aplicação desta medida nas circunstâncias em que o arguido viola a obrigação imposta por aplicação de uma medida de coação, ou quando houver indícios de que o arguido após aplicação de uma medida de coação cometeu crime doloso da mesma natureza, desde que nestas circunstâncias caiba ao crime a pena de prisão máxima superior a 3 anos.

Versa-se de uma manifestação do princípio da proporcionalidade em sentido estrito²³⁷, impedindo a decretação da prisão preventiva em processos por crimes puníveis com pena não privativa de liberdade ou com pena de prisão de curta duração, porque, se o crime é punível unicamente com pena não privativa de liberdade, mesmo que o arguido venha a ser julgado culpado, e à vista disso condenado, não será preso, pelo que resultaria desproporcionado prendê-lo preventivamente²³⁸. Além de que causaria problemas ao nível dos princípios da necessidade e da subsidiariedade, no que se refere ao primeiro princípio, atendendo a que um dos objetivos mais marcantes da prisão preventiva é garantir a execução de uma futura sentença de condenação²³⁹. Portanto, se está em causa apenas um crime punível com pena de multa, não é por se prender o arguido que se garante, na generalidades dos casos,

²³³ *Idem*, pp. 162-163.

²³⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 330.

²³⁵ *Ibidem*.

²³⁶ Cf. als. *a)* e *b)* do art.º 203.º, n.º 2 do CPPP.

²³⁷ Cf. 2.ª parte do art.º 193.º, n.º 1 do CPPP.

²³⁸ SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 142.

²³⁹ Cf. al. *a)* do art.º 204.º do CPPP.

a satisfação da responsabilidade pecuniária que podia ser declarada na sentença, até porque o arguido poderia estar em prisão preventiva e apesar de isso dissipar o seu património através de doação dos seus bens. Logo, para evitar este tipo de situação, sempre se poderia recorrer a medidas de garantia patrimonial, como a caução económica ou arresto preventivo, medidas evidentemente menos lesivas dos direitos fundamentais do arguido de que a prisão preventiva, pelo que a aplicação desta medida sempre infringiria o princípio da necessidade e da subsidiariedade²⁴⁰.

3.6. Os Pressupostos da Prisão Preventiva e a Medidas de Coação

A prisão preventiva, como qualquer outra medida de natureza processual penal, tem como finalidade assegurar o normal prosseguimento do processo e conseqüente eficácia da aplicação do poder de punir do Estado, são medidas designadas a serviço do processo²⁴¹. Adotamos desde já esta posição acolhida pela posição dominante seja em Espanha (por Sara Aragonese²⁴², Prieto-Castro²⁴³, Herce Quemada²⁴⁴, Fairen Guillen²⁴⁵), na Itália (Carnelutti²⁴⁶, Calamandrei²⁴⁷)²⁴⁸, no Brasil (Aury Lopes Jr.) e em Portugal (Germano Marques da Silva²⁴⁹, Manuel Cavaleiro de Ferreira), que defendem o carácter instrumental.

O art.º 204.º do CPPP vem estabelecer as finalidades da prisão preventiva nos seguintes termos: fuga ou perigo de fuga; perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo, nomeadamente perigo para a veracidade da prova; perigo em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido; continuação da atividade criminosa ou perturbação grave da ordem e a tranquilidade pública. Vamos a seguir desenvolver cada uma destas finalidades.

²⁴⁰ CUELLAR SERRANO, Nicolas Gonzalez, *op. cit.*, pp.162-163.

²⁴¹ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, pp. 804-805.

²⁴² ARAGONESES, Martinez Sara; OLIVA, Santos Andrês; HINOJOSA, Segovia Rafael e TOMÉ, Garcia José Antonio – Derecho Procesal Penal. 8.ª ed. Madrid, Ramon Areces, 2007, p. 407 e seguintes. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴³ FLORIAN – Elementos de Derecho Procesal Penal. Trad. PIETRO, Castro. Barcelona, Bosh, 1933, p. 49 e seguintes. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴⁴ GÓMEZ, Orbaneja Emilio; HERCE, Quemada Vicente – Derecho Procesal Penal. 10.ª ed. Madrid, Aagesa, 1997, p. 86. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴⁵ FAIREN, Guillen Victor – El Proceso Como Función de Satisfacción Jurídica. Revista de Derecho Procesal Iberoamericana. Madrid, n.º 1, 1969, pp. 17-95. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴⁶ CARNELUTTI, Francesco – Lecciones Sobre El Proceso Penal. Trad. SANTIAGO, Santis Melendro. Buenos Aires, Bosch, 1950.V. II, p. 180 e seguintes. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴⁷ CALAMANDREI, Piero – Introduzione Allo Studio Sistemático Dei Provvedimenti Cautelari. Padova, CEDAM, 1936, p. 22 e seguintes. *Apud* LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, p. 805.

²⁴⁸ LOPES Jr., Aury, *op. cit.*, pp. 804-805.

²⁴⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., pp. 344-345.

3.6.1. Fuga ou Perigo de Fuga

Fuga é uma noção composta ao mesmo tempo pelo elemento objetivo e subjetivo. O elemento objetivo exige a ideia de movimentação de um certo local, ou melhor, de onde se está para outro, um sítio não visível. Já o elemento subjetivo implica a intenção de subtração, de desvio, a determinação com a finalidade orientada no sentido de alcançar um espaço de segurança a algo que constitui uma ameaça e que a todo o custo se propõe livrar-se ou impedir²⁵⁰. Assim, o afastamento ou não comparência do arguido no local onde era presumido ser encontrado, ou onde era suposto estar, só pode integrar-se na definição de fuga quando juntado à intenção de impedir a ação da justiça, sendo totalmente desnecessária a distância a que o arguido se localiza²⁵¹. Logo, pode alegar-se que o arguido está em fuga quando infringe as obrigações provenientes do TIR, partindo para país remoto protegido de normas que neguem a extradição com a finalidade de impossibilitar a ação da justiça; como também quando o arguido escapa à captura, movimentando-se de um quarto para outro da mesma casa, ou quando o arguido se esconde na multidão no decorrer da perseguição²⁵².

A finalidade de impedir a fuga do arguido é assegurar a execução de uma futura sentença condenatória, caso a mesma venha a ter lugar²⁵³.

O perigo de fuga é indícios de que a fuga possa se realizar se o arguido o vier a mostrar por atitudes assumidas, fazendo fundadamente crer que não estará disponível para prestar contas à justiça²⁵⁴. Na linha de Germano Marques da Silva, “a lei não presume o perigo de fuga, impõe que esse perigo seja concreto, o que quer dizer que não basta a mera probabilidade de fuga entendido de abstratas e genéricas presunções, a título de exemplo, da gravidade do crime, mas que deve apoiar sobre elementos de facto que indiciem concretamente aquele perigo”²⁵⁵. O juiz, ao analisar este requisito, deve considerar a gravidade das sanções criminais e civis previsíveis para o crime imputado ao arguido e outros fatores relacionados com o carácter do arguido, a sua casa, a sua ocupação, as suas posses, os seus laços familiares e os laços que tem com o país onde é investigado²⁵⁶, como também a idade, saúde, situação económica, profissional e civil do arguido, bem como a sua integração

²⁵⁰ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 109.

²⁵¹ *Idem*, p.110.

²⁵² *Ibidem*.

²⁵³ GIOVANNI, Conso; VITTORIO, Grevi – *Misure cautelari personali*. In: ZAPPALÀ, Enzo; KOSTORIS, Roberto; ILLUMINATI, Giulio, coord.- **Commentario Breve Al Codice di Procedura Penale**. Padova: Editora CEDAM, 2005, p. 839. Ver também SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, 5.ª ed., p. 355.

²⁵⁴ SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal; SANTOS, João Simas, *op. cit.*, p. 276.

²⁵⁵ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 297. Ou ver 5.ª ed., p. 356.

²⁵⁶ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 577.

no ambiente social e familiar²⁵⁷. Ainda, uma anterior fuga também é um indício de que possivelmente poderá acontecer nova fuga, fundamentando-se assim a decretação de uma medida de coação, que funcionará como um remédio²⁵⁸.

As circunstâncias de abandono do tribunal sem consentimento não constituem razão suficiente para pressupor a existência de perigo de fuga. Pela mesma razão, a mera falta injustificada a uma audiência não constitui razão para recluir a fuga do arguido. Como também as ligações do arguido com pessoas de fora do país não pode constituir razão suficiente, se não se provar que essas ligações facilitarão a fuga. Além disso, também não há perigo de fuga só porque o arguido tem bens no estrangeiro²⁵⁹.

Germano Marques da Silva sublinha que:

o costume da jurisprudência portuguesa, dominada pela legislação antiga e, já na existência do CPPP de 1987, pelo preceito do art.º 209.º no seu primeiro texto, tem sido muito pouco rigoroso com a fundamentação fáctica do perigo de fuga, sendo subtraído, na maior parte dos casos, da gravidade do crime e da capacidade financeira do arguido, o que lhe aparenta inaceitável em face dos preceitos do atual Código, sendo que o mais preocupante, além disso, é justificar o perigo de fuga com suporte em meras informações policiais no processo de tipo *consta que prepara a fuga* sem qualquer elemento probatório²⁶⁰.

3.6.2. Perigo de Perturbação da Atividade Instrutória do Processo

O homem é por natureza livre, esta natureza faz recluir estar num banco do réu para justificar um facto de que vem acusado. Por isso, muitas das vezes, “o arguido, assustado com a prática do crime e tendo já a mínima consciência que poderá resultar da audiência de julgamento, pode começar a perturbar a investigação do crime, harmonizando-se com os demais arguidos uma certa versão para os factos, tramando factos novos ou falsos álibis, amedrontando ou subordinado as testemunhas, ou fazendo desaparecer documentos probatórios, criando documentos falsos”²⁶¹, ou seja, gerando perigo de perturbação no curso do processo, detalhadamente em objeto de prova²⁶². Por isso, o legislador, para precaver esta situação, estabeleceu na al. b) do art.º 204.º do CPPP o fundamento de perigo de perturbação da atividade instrutória do processo. Apesar desta alínea utilizar a expressão atividade instrutória, dando a entender que só poderá ser aplicada a prisão preventiva quando houver

²⁵⁷ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 109.

²⁵⁸ PINTO, António Augusto Tolda, *op. cit.*, p. 391.

²⁵⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., pp. 577-578.

²⁶⁰ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 298. Ou ver 5.ª ed., pp. 356-373.

²⁶¹ *Idem*, p. 214. Ou ver 5.ª ed., p. 357.

²⁶² SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal; SANTOS, João Simas, *op. cit.*, p. 277. Ver também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 357.

perturbação apenas na fase instrutora. Na linha de Germano Marques da Silva, “este termo valem para qualquer fase, quer seja de inquérito, julgamento ou recurso”²⁶³, isto porque tanto na fase de inquérito como instrução os perigos de perturbação concernente à obtenção, preservação ou autenticidade da prova são maiores do que no julgamento, pelo simples facto de nesta fase, onde sucedeu a notícia do crime, as provas ainda serem muito frágeis ou embaraçosas²⁶⁴.

Podemos afirmar que não basta a mera probabilidade de perturbação da atividade instrutória. É imprescindível sempre que, em concreto, se apresente esse perigo pela ocorrência de factos que indiciem a atuação do arguido com a finalidade de perturbação do processo²⁶⁵, daí que o simples contacto do arguido com as testemunhas de defesa não materializa um perigo para a autenticidade da prova, sendo imprescindível que esse contacto seja complementado de ameaças, promessas ou outros factos idóneos a corromper o sentido do depoimento da testemunha²⁶⁶.

3.6.3. Perigo de Continuação da Atividade Criminosa

A lei admite a aplicação da prisão preventiva com a finalidade do perigo de continuação da atividade criminosa. Na linha de Germano Marques da Silva, a decretação de medida de coação não pode servir para acautelar a prática de qualquer crime pelo arguido, mas somente indiciado²⁶⁷. Subscrevemos a posição do mencionado autor, com a particularidade de acrescentar outros crimes graves que o arguido venha a praticar. Em qualquer caso, não é aceitável o recurso a este fundamento quando haja apenas perigo de práticas de crimes que não sejam graves²⁶⁸, em obediência à al. a) do art.º 202.º, n.º 1 do CPPP, que prevê a prática de crime doloso punível com pena de prisão máxima superior a 5 anos.

Com isto, não queremos dizer que o perigo de continuação da atividade criminosa tem de ser tirado apenas da gravidade dos crimes imputados e da acusação por crime grave noutro processo. É, contudo, imprescindível que o perigo seja aceitável e a medida cautelar adequada

²⁶³ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 214. Ou ver 5.ª ed., pp. 357.

²⁶⁴ ISASCA, Frederico, *op. cit.*, p. 110. Ver também SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, 5.ª ed., p. 358.

²⁶⁵ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, pp. 214-215. Ou ver 5.ª ed., p. 357.

²⁶⁶ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 578.

²⁶⁷ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 214. Ou ver 5.ª ed., p. 359.

²⁶⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, 4.ª ed., p. 578.

à luz das situações do caso em concreto, e, em particular, da história e da personalidade do arguido²⁶⁹.

3.6.4. Perigo de Perturbação da Ordem e da Tranquilidade Pública

Quanto à finalidade da prisão preventiva por perigo de perturbação da ordem e da tranquilidade pública, remetemos²⁷⁰ para o título da prisão preventiva face à presunção de inocência, onde já foi explanado e apresentado a nossa posição em relação a esta finalidade.

3.7. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência

Da análise feita no 3.º capítulo, chegamos às seguintes conclusões intermédias:

- No ordenamento jurídico português, cabe ao MP o domínio da ação penal e JIC a competência para aplicar as medidas de coação que avultam a prisão preventiva na fase pré-processual.
- O MP é a entidade competente para promover a aplicação da medida de coação ao juiz.
- O JIC que aplica e mantém a prisão preventiva ao arguido está impedido de participar no julgamento da causa deste por força do princípio do juiz natural.
- A prisão preventiva só deve ser decretada no âmbito de um processo penal instaurado.
- A existência de causas de isenção da responsabilidade ou de extinção de procedimento criminal impede a aplicação da prisão preventiva.
- A prisão preventiva não deve ser aplicada ao crime de bagatela em respeito ao princípio da proporcionalidade.
- A prisão preventiva é um instituto processual penal e visa prevenir a fuga ou perigo de fuga; perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e o perigo de continuação da atividade criminosa, desde que tais situações se verifiquem em concreto através de factos probatórios e não por mera presunção.

²⁶⁹ *Ibidem.*

²⁷⁰ Vide supra, pp. 26-31.

CAPÍTULO IV - O REGIME JURÍDICO DA PRISÃO PREVENTIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PROCESSUAL-PENAL ANGOLANO

4.1. Considerações Introdutórias

O capítulo que agora inicia tem como finalidade o estudo da prisão preventiva no ordenamento jurídico angolano. Para uma melhor compreensão do funcionamento deste instituto, começaremos por abordar o regime jurídico da prisão preventiva no ordenamento jurídico processual penal angolano, a sua estrutura acusatória do processo penal e as garantias dos direitos do arguido, a prisão preventiva na anterior Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho, e atualmente na LMCPP.

4.2. A Estrutura Acusatória do Processo Penal Angolano

O art.º 174.º, n.º 2 da CRA de 2011 prevê que, no exercício da função jurisdicional, compete aos tribunais dirimir conflitos de interesse público ou privado, assegurar a defesa dos direitos e liberdades e interesses legalmente protegidos, bem como os princípios do acusatório e do contraditório. Paulo Pinto de Albuquerque sublinha que “na Constituição Angolana há uma clara opção política por um sistema processual penal de princípio acusatório, portanto, recusou-se liminarmente o princípio do inquisitório²⁷¹. Daí resulta que estamos diante de um processo acusatório²⁷²”.

O princípio do acusatório pode ser dividido em duas obrigações tais como:

a separação da entidade acusador e do julgador como forma de segurar a imparcialidade da entidade julgador e direito do arguido saber os factos que lhe são imputados; neste princípio, que sendo estruturante do processo penal, têm de ser expandidas as regras dos atos processuais da fase pré-acusatória em que são postos em causa direitos fundamentais do arguido, o que obriga a duas consequências: a separação do órgão em princípio investigador (o MP) que formula a acusação, do órgão que decide a aplicação das medidas de coação (o juiz da garantia)²⁷³.

Em termos estruturais, há uma separação funcional estipulada na Constituição de Angola entre a função que cabe ao MP e a função que compete ao juiz. Ao MP, nos termos das als. a)

²⁷¹ALBUQUERQUE, Paulo Pinto – A lei das medidas cautelares à luz da jurisprudência e instrumentos internacionais. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – Penal e Processo Penal. *Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola*. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016), p. 116.

²⁷² *Ibidem*.

²⁷³ MESQUITA, Paulo Dá – *Direção do Inquérito Penal e Garantia Judicial*. Editora Coimbra, 2003, pp. 59-61.

e c) do art.º 186.º, compete dirigir a instrução preparatória²⁷⁴, ou seja, compete-lhe exercer a ação penal, promover o processo penal²⁷⁵. Como refere Carlos Pinto de Abreu, “em regra, promover não significa decidir, promover significa, sim, propor, proceder, indiciar, acusar, intervir, enfim, em defesa da comunidade”²⁷⁶. Ao juiz compete, nos termos da al. f) do art.º 186.º, garantir a liberdade fundamental do cidadão nesta fase preparatória do processo. Excepcionalmente, em Angola para o legislador ordinário promover significa ordenar medidas cautelares²⁷⁷.

A nosso ver, a Constituição Angolana consagra o princípio do acusatório, não obstante na prática este ordenamento ter vigente um processo de tipo misto composto pelo princípio do inquisitório e acusatório, porque, na fase inicial do processo (instrução preparatória), o poder de investigar o crime, de acusar, de decidir sobre as medidas de coação está todo reunido numa única entidade, o MP, e este só não tem o poder de condenar. O que nos leva a equiparar esta realidade com o princípio do inquisitório em que na altura o juiz reunia em si o poder de investigar, acusar, e condenar, violando assim o princípio da imparcialidade, por estar corretado por preconceitos contra o arguido, já na fase de julgamento predomina o princípio do acusatório, no qual são apresentadas, discutidas e apreciadas as provas pela acusação, pela defesa e pelo juiz que tomará uma decisão²⁷⁸. Guedes Valente sublinha que:

o processo de natureza mista, modificado em inquisitório mitigado, compromete a rigorosidade e a evolução de um processo penal compatível com fundamentos de Estado Democrático de Direito, por transformar os direitos do arguido numa garantia aparente, só um processo penal de estrutura acusatória mitigado com o princípio da investigação pode, já no século XX, efetivar as garantias processuais reais próprias de um Estado Democrático²⁷⁹.

Daí que, a nosso ver, o legislador ordinário deveria obedecer à Constituição Angolana e fixar no Processo Penal um sistema acusatório ainda que integrado pelo princípio da investigação, de forma a funcionar no seguinte modo: ao MP seria atribuído a ação penal, dirigindo a fase inicial coadjuvado pelo órgão de polícia criminal, tendo poder para requerer a medida de coação, e ao juiz da garantia a competência para aplicar todas as medidas de

²⁷⁴ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 116.

²⁷⁵ ABREU, Carlos Pinto – Intervenção sobre o direito a um juiz das liberdades. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – Penal e Processo Penal. **Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola**. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016), p. 60.

²⁷⁶ *Ibidem*.

²⁷⁷ *Ibidem*.

²⁷⁸ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes Valente, **Processo Penal**, *op. cit.*, 2.ª ed., pp. 59-60. Ou ver 3.ª ed., p. 62.

²⁷⁹ *Idem*, 2.ª ed., pp. 61-62. Ou ver 3.ª ed., p. 62.

coação à exceção do TIR e na fase julgamento, apesar do contraditório em que a defesa e acusação apresentam a sua posição, também podia vigorar o princípio da investigação em relação à matéria da prova, pois este princípio significa o poder-dever que o tribunal tem de esclarecer e instruir independentemente, mesmo para além do julgamento, criando aquele mesmo os suportes necessários à sua decisão o chamado princípio da verdade material. O que significa que a adução e esclarecimento do material de facto não pertence aqui exclusivamente às partes, mas em último termo ao juiz: é sobre ele que recai o ónus de investigar e esclarecer oficiosamente, independentemente das contribuições das partes, o facto sujeito a julgamento²⁸⁰.

4.3. Garantias do Arguido no Sistema Processual Penal Angolano

O arguido é a pessoa a contas com a justiça criminal. “De quem, com algum fundamento, se suspeita ter cometido um crime. Na verdade, podemos afirmar que do ponto de vista formal há uma diferença entre indiciado, suspeito, arguido e o réu. Mas do ponto de vista material, não há, tendo em vista o respetivo estatuto. O conteúdo é o mesmo”²⁸¹.

A Constituição Angolana atribui ao arguido um conjunto de garantias quando é submetido a restrição da sua liberdade. A lei impõe que: lhe seja exibido o mandado de prisão; a família e o advogado sejam informados sobre a sua prisão e sobre o local para onde será conduzido; um defensor seja escolhido que acompanhe as diligências policiais e judiciais; um advogado seja consultado antes de prestar quaisquer declarações; fique calado e não preste declarações ou o faça apenas na presença de advogado de sua escolha; não faça confissões ou declarações contra si próprio²⁸². Além de ser presumido inocente até ao trânsito em julgado da sentença condenatória²⁸³.

Uma das mais importantes expressões do direito de defesa é o direito de audiência (audição) que se realiza por meio dos interrogatórios. Sendo que a finalidade de alguns desses interrogatórios é, principalmente, além de tomar conhecimento da imputação²⁸⁴, permitir que o arguido, através do seu ponto de vista dos factos e das provas que possui ou tiver a

²⁸⁰ DIAS, Jorge de Figueiredo – **Direito Processual Penal**. Editora Coimbra, 2004, pp. 136-193.

²⁸¹ RAMOS, Vasco Grandão – As garantias do arguido e a lei das medidas cautelares. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – Penal e Processo Penal. **Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola**. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016), p. 132.

²⁸² Cf. art.º 63.º da CRA de 2011.

²⁸³ Cf. art.º 67.º da CRA de 2011.

²⁸⁴ **Imputação** é o juízo positivo ou afirmativo, seja qual for a sua consistência (suspeita, probabilidade ou certeza) sobre a origem do facto criminoso na vontade de determinada pessoa, representa precisamente a atribuição do facto a essa pessoa como seu. A pessoa sobre a qual recai esse juízo é o imputado. Cf. MOUTINHO, José Lobo – **Arguido e Imputado no Processo Penal Português**. Lisboa: Editora Universidade Católica, 2000, pp. 17-18.

possibilidade de produzir, a refutar, e mais tarde poder induzir na descoberta da verdade, na definição e aplicação da lei e na efetivação da justiça penal²⁸⁵ e na escolha da medida cautelar a ser aplicada.

4.4. A Prisão Preventiva na Anterior Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho de 1992

O art.º 1.º da Lei n.º 18-A/92 estabelecia a definição de prisão preventiva em instrução preparatória nos seguintes termos: a prisão preventiva é a privação da liberdade de um arguido, ordenada ou efetuada para o colocar à disposição da entidade competente durante a fase de investigação criminal e instrução processual, até à notificação da acusação, ou de pedido de instrução pelo MP.

A definição supramencionada é passível de críticas, porque compete à detenção, enquanto medida cautelar de polícia, a finalidade de reter a liberdade de um arguido para a apresentação do detido a julgamento sob a forma sumária ou a apresentação do detido ao juiz ou outra entidade competente para o primeiro interrogatório judicial; ou para aplicação ou execução de uma medida de coação; ou ainda assegurar a comparência do detido perante a autoridade judiciária em ato processual.

O art.º 2.º da Lei n.º 18-A/92 estabelecia os requisitos gerais de aplicação da prisão preventiva em instrução preparatória, nos seguintes termos: em flagrante delito, quando à infração cometida corresponder qualquer pena de prisão; fora do flagrante delito, quando houver forte suspeita da prática da infração pela pessoa a prender e se verificarem os requisitos do art.º 10.º da presente lei; pelo não cumprimento das obrigações a que fica sujeita a liberdade provisória.

O incrível da Lei n.º 18-A/92 não era apenas a definição da prisão preventiva em instrução preparatória, mas os requisitos gerais previstos na al. a) do art.º 2.º desta lei quando disponha que a prisão preventiva podia ser autorizada, mas bastava para tal que estivesse perante flagrante delito e quando à infração cometida correspondesse qualquer pena de prisão. Na prática, esta redação infringia o princípio da proporcionalidade previsto na Constituição Angolana, pois muitas das vezes o arguido ficava em prisão preventiva na fase pré-processual, e mais tarde em julgamento era condenado a pena de prisão suspensa ou ficava com a pena de prisão substituída, porque o crime por ele praticado era punido com uma pena de prisão de menor gravidade, os chamados crimes de bagatela. O que fazia não haver

²⁸⁵ RAMOS, Vasco Grandão, *op. cit.*, p. 132.

proporcionalidade entre a medida sofrida e a pena condenada. Esta alínea deixou de existir com a nova lei.

Em relação à prisão preventiva fora de flagrante delito em instrução preparatória, estabelecia o art.º 20.º da Lei n.º 18-A/92, os seguintes requisitos: se o crime for doloso e punível com pena de prisão superior a 1 ano; houver inconveniência da liberdade provisória (será inconveniente a liberdade provisória nas seguintes situações: quando haja comprovado perigo de perturbação do processo quer em razão da natureza e circunstâncias do crime e da personalidade do delinquente; ou haja receio fundado de perturbação da ordem pública ou da continuação de atividade criminosa); ser inadmissível a liberdade provisória (é inadmissível a liberdade provisória: nos crimes puníveis com pena superior a 2 anos ou com qualquer pena privativa de liberdade de cujo máximo seja superior a 8 anos; nos crimes puníveis com pena de prisão superior a 1 ano, cometidos por reincidência, vadios ou equiparados); e se o arguido em liberdade provisória se colocar nas situações previstas no art.º 11.º (será preso o arguido em liberdade provisória quando: cometer qualquer crime doloso punível com pena de prisão de um 1 ano; se continuar a atividade criminosa pela qual é arguido; se faltar a qualquer das seguintes obrigações: declaração da mudança da sua residência; comparecer junto de magistrado ou da entidade instrutora competente, quando a lei o exigir ou quando for devidamente notificado).

A privação da liberdade por meio da prisão preventiva, prevista na Lei n.º 18-A/92, era a regra geral, a liberdade do arguido a exceção, porque a forma conforme estava disposta esta matéria nesta legislação demonstrava claramente a preferência do legislador ordinário pela prisão preventiva, chegando ao ponto de estabelecer a obrigatoriedade desta medida, unicamente pela gravidade da infração cometida, não tendo em conta os princípios da adequação, da necessidade e da subsidiariedade que obrigatoriamente deve-se ter atenção na matéria de aplicação da prisão preventiva no Estado Democrático de Direito. Para esta lei, bastava que o crime cometido fosse punido com uma pena de prisão cujo limite máximo fosse superior a 2 anos para a prisão preventiva tornar-se obrigatória²⁸⁶.

O art.º 3.º da Lei n.º 18-A/92 estabelecia a incomunicabilidade dos detidos nas seguintes situações: antes do primeiro interrogatório do arguido, e depois do interrogatório, contando que a incomunicabilidade não excedesse cinco dias. Nos crimes contra a segurança do Estado, a incomunicabilidade poder-se-á manter, mediante autoridade do MP, até ao décimo dia a contar da data da determinação, sempre que as necessidades processuais o justifiquem.

²⁸⁶ Cf. al. b) do art.º 12.º da Lei n.º 18-A/92.

O art.º 63.º da CRA de 2011 atribui a toda a pessoa privada da sua liberdade o direito de escolher um defensor, e de consultar um advogado antes de prestar quaisquer declarações.

Questão duvidosa era de saber como poderia o arguido consultar o advogado se a Lei n.º 18-A/92 impunha no art.º 3.º a incomunicabilidade do arguido, ou seja, ficava o arguido proibido de manter contacto com o seu advogado ou familiares antes do interrogatório. Redação essa que foi eliminada com a nova lei.

Já vimos o que estava errado na Lei n.º 18-A/92, de 17 de julho de 1992, em relação à matéria da prisão preventiva, pelo que, agora, vamos analisar o que precisa de ser melhorado na atual LMCP.

4.5. Os Pressupostos de Aplicação da Prisão Preventiva na LMCP

Na CRA de 2011, a liberdade é uma categoria de direito fundamental, estabelecendo no art.º 36.º e 57.º que todos os cidadãos têm direito à liberdade física e à segurança individual, pois ninguém pode ser privado da liberdade, exceto nos casos expressamente previstos na Constituição e pela lei, devendo as restrições limitar-se ao necessário, proporcional e razoável numa sociedade livre e democrática, para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Por esse motivo, a LMCP determina os requisitos da prisão preventiva, impondo que para a decretação desta medida seja necessário a acumulação dos seguintes requisitos: a constituição como arguido²⁸⁷; inexistência de causas de exclusão da responsabilidade criminal²⁸⁸; quando as demais medidas previstas nesta lei se consideram inadequadas ou insuficientes e existirem fortes indícios da prática de um crime doloso, punível com pena de prisão superior a (3) três anos²⁸⁹. Também desde que, no momento da sua aplicação, se verifique uma das seguintes situações: fuga ou perigo de fuga; perigo de perturbação da instrução do processo, nomeadamente à produção, conservação e integridade da prova; perigo de continuação da atividade criminosa ou de perturbação grave da ordem e tranquilidade pública, em função da natureza das circunstâncias do crime e da personalidade do arguido²⁹⁰.

²⁸⁷ Cf. art.º 2.º da LMCP.

²⁸⁸ Cf. art.º 19.º, n.º 2 da LMCP.

²⁸⁹ Cf. art.º 18.º e 36.º da LMCP.

²⁹⁰ Cf. art.º 19.º, n.º 1 da LMCP.

Esta lei ainda prevê a possibilidade de ser decretada a prisão preventiva pelo não cumprimento das obrigações a que o arguido está sujeito em liberdade provisória²⁹¹, desde que estejam presentes os requisitos supramencionados.

Estes são os requisitos previstos para a decretação da prisão preventiva no ordenamento jurídico angolano, o que torna a mesma uma medida cautelar de carácter facultativo, não obstante o art.º 36.º, n.º 3 da LMCPP, que veio abrir uma exceção e instituiu a prisão preventiva obrigatória para certos tipos de crimes, tais como: nos crimes de genocídio e contra a humanidade; nos crimes de organização terrorista, terrorismo internacional e financiamento ao terrorismo; nos demais crimes que a lei declare imprescritíveis ou em que torne obrigatória a prisão preventiva. Atualmente, este tipo de norma é considerado inconstitucional pela maioria dos ordenamentos jurídicos estrangeiros, como é o caso de Portugal²⁹² e Moçambique²⁹³, por serem crimes incaucionáveis²⁹⁴.

O art.º 36.º, n.º 3 da LMCPP vem estabelecer a regra de que, sempre que o arguido estiver sido indiciado por um dos crimes descritos, obrigatoriamente o MP deve decretá-lo a prisão preventiva, ou seja, tornando esta medida numa regra, ficando o MP proibido de analisar no caso em apreço os princípios da necessidade, da adequação, da proporcionalidade e da subsidiariedade, que imprescindivelmente deve-se ter em conta na matéria de restrição dos direitos e liberdades no Estado Democrático de Direito assumido pela Constituição Angolana.

O que nos leva a questionar o que poderia ter motivado o legislador ordinário a prever tal norma. Da investigação feita, constatamos que o art.º 36.º, n.º 3 da LMCPP justifica a sua posição no art.º 61.º da CRA de 2011, que dispõe ser imprescritíveis e insuscetíveis de amnistia e liberdade provisória, mediante a aplicação de medidas de coação processual: o genocídio e os crimes contra a humanidade previstos por lei; os crimes como tal previstos por lei.

Em relação a esta questão, Carlos Pinto de Abreu entende que “deveria ser eliminado a prisão preventiva obrigatória e a revogação dos crimes incaucionáveis no ordenamento jurídico angolano”²⁹⁵. Simas Santos e Novera Loureiro foram mais além e consideram “o

²⁹¹ Cf. art.º 36.º da LMCPP.

²⁹² Cf. Ho Chi Un - **A Natureza da Medida da Prisão Preventiva no Código de Processo Penal Português**. [Em linha], [Consultado a 14 de março de 2019]. Disponível em www.safp.gov.mo/safppt/download/WCM_004567.

²⁹³ Cf. Acórdão do Supremo Tribunal de Moçambique de 23 de fevereiro de 2000, proc. n.º 214/99-C. [Em linha] [Consultado a 14 março de 2019]. Disponível em www.saflii.org/mz/cases/MZTS/2000/1.

²⁹⁴ SANTOS, Manuel Simas; LOUREIRO, Flávia Novera Loureiro, *op. cit.*, pp.112-113.

²⁹⁵ ABREU, Carlos Pinto, *op. cit.*, p. 65.

art.º 61.º da CRA de 2011 como uma norma da constituição inconstitucional”²⁹⁶. Paulo Pinto de Albuquerque sublinha que “deveria ser feito em Angola uma revisão constitucional que revogue de uma vez por todas a prisão preventiva obrigatória no art.º 61.º da Constituição de 2011 e, conseqüentemente, os arts. 36.º, n.º 3, e 39.º, n.º 3, da LMCP”²⁹⁷.

O Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas em Comentário Geral n.º 35 sobre o art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos sublinha no ponto 38 que o n.º 3 do art.º 9.º exige que a prisão preventiva seja uma exceção a regra, ou seja, este artigo proíbe a prisão preventiva obrigatória²⁹⁸.

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem tem-se pronunciado sobre a obrigatoriedade da prisão preventiva, como aconteceu, por exemplo, no Acórdão n.º 32819/96 no caso de *Affaire Caballero vs. Reino Unido*²⁹⁹ e no Acórdão n.º 39360/98 no caso *S.B.C. vs. Reino Unido*³⁰⁰, tendo por unanimidade considerado que o preceito que prevê a prisão preventiva obrigatória é incompatível ao art.º 5.º, n.º 3 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem³⁰¹, porque, segundo este tribunal, para o mencionado artigo a liberdade provisória é a regra e a prisão preventiva é a exceção³⁰². Não se pode estipular como regra a prisão preventiva para uma classe de crimes (crimes hediondos), menos ainda se pode estipular a obrigatoriedade da prisão preventiva, pois nesse caso não há uma apreciação particularizada das condições de necessidade e proporcionalidade da medida de coação³⁰³. Paulo Pinto de Albuquerque sublinha ainda que:

tem sido esta a jurisprudência permanente do Tribunal Europeu do Direitos do Homem estabelecida nos acórdãos supramencionados, em face do art.º 5, n.º 3 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas na al.º c) do parágrafo 1, do presente artigo deve ser apresentada imediatamente a um juiz e tem direito a ser julgada num prazo razoável, ou posta em liberdade durante o processo. A colocação em liberdade pode estar condicionada

²⁹⁶ SANTOS, Manuel Simas; LOUREIRO, Flávia Noversa Loureiro, *op. cit.*, pp. 111-117.

²⁹⁷ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 125-127.

²⁹⁸ **UN Human Rights Committee (HRC), General Comment no.35, Articles 9.º** (Liberty and security of person). [Em linha], December 16, 2014, CCPR/C/GC/35, p. 12. [Consultado a 5 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/docid/553e0f984.html>.

²⁹⁹ **European Court of Human Rights (HUDOC) no Caso Affaire Caballero vs. Reino Unido** n.º 32819/96, presidente Luzius Wildhaber, de 8 de fevereiro de 2000. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\": \[\"001-58458\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

³⁰⁰ **European Court of Human Rights (HUDOC) no Caso S.B.C. vs. Reino Unido** n.º 39360/98, presidente J. P. Costa. 3.ª Secção, de 19 de junho de 2001. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\": \[\"001-59521\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\).

³⁰¹ *Ibidem*.

³⁰² ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 126.

³⁰³ *Ibidem*.

a uma garantia que assegure a comparência do interessado em juízo³⁰⁴), que tem justamente o mesmo conteúdo normativo do art.º 9.º, do parágrafo 3 do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos³⁰⁵ (qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz e terá o direito de ser julgado em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardem julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que asseguram o comparecimento a audiência e a todos os atos do processo se necessário for para execução da sentença)³⁰⁶.

O art.º 13.º da CRA de 2011 recebe as Normas Internacionais, nomeadamente as normas da Declaração Universal dos Direitos do Homem, o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos como parte integrante do direito angolano³⁰⁷. O que impõe ao Estado angolano, por meio da cláusula aberta do mencionado artigo, interpretar o art.º 61.º da CRA de 2011 à luz das obrigações internacionais³⁰⁸.

A nosso ver, concordamos com os argumentos supramencionados. Para justificar a nossa posição, socorremo-nos de Gomes Canotilho e Vital Moreira quando sublinham que:

ponto problemático é o de perceber se e em que medida a lei, ou seja, *a norma constitucional* pode delimitar a autonomia de decisão do juiz neste tópico, definindo a insusceptibilidade de substituição da prisão preventiva para certos crimes, tornando, portanto, obrigatória a prisão preventiva, raramente tal medida conseguiria deixar de apresentar-se como excessiva e desproporcional³⁰⁹ e inconstitucional.

A CRA de 2011 no art.º 61.º prevê a prisão preventiva obrigatória, redação esta que é contrária às normas internacionais e aos princípios basilares do Estado Democrático de Direito. O que nos leva a questionar se uma norma da Constituição pode ser considerada inconstitucional.

A nosso ver, uma norma da Constituição pode ser considerada inconstitucional quando, além de outros motivos³¹⁰, for uma norma constitucional derivada que viola os princípios

³⁰⁴ Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf.

³⁰⁵ Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP). [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em <https://oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>.

³⁰⁶ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 126-127.

³⁰⁷ *Idem.*, p. 125.

³⁰⁸ *Ibidem.*

³⁰⁹ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital – **Constituição de República Portuguesa Anotada**. 4.ª ed. Revista. Vol. I. Editora Coimbra, 2007, p. 489, nota n.º IV.

³¹⁰ Jorge Bacelar Gouveia destaca que as normas da Constituição podem ser inconstitucionais nas seguintes situações: quando as normas constitucionais supervenientes que contrariem normas constitucionais originárias, dotadas de supra-rigidez constitucional, reconhecendo-se a prevalência da primeira; quando norma constitucional que contraria outra norma constitucional, por traduzirem opções erradas ou não queridas pelo

basilares de um Estado Democrático de Direito, como sublinha na Alemanha Otto Bachof³¹¹, e em Portugal António Castanheira Neves³¹² e Afonso Rodrigues Queiró³¹³.

Em relação a esta questão, Bacelar Gouveia refere que:

uma norma da constituição pode ser considerada inconstitucional quando põe em questão a esfera de validade de outras normas constitucionais que retratem diretamente considerações axiológicas suprapositivas, estas tidas por preventivas, orientações que materialmente têm superioridade sobre aquelas normas constitucionais, ou seja, quando uma norma da constituição viola uma norma do direito internacional vigente³¹⁴.

Afonso Rodrigues Queiró sublinha que:

existe um conjunto de direitos ou normas jurídicas pré-estaduais, autossuficientes em relação às decisões do legislador constituinte de cuja validade e obrigatoriedade não necessita do facto de serem recebidos na constituição escrita de um Estado que se diga Estado Democrático de Direito, pois trata-se de um princípio que a Constituição escrita justamente não cria nem estabelece, quando decididamente os consagra, a constituição cinge-se ao simples reconhecimento da sua validade pré-constitucional, ou seja, devido às notações do Estado de Direito, os princípios fundamentais possuem uma autossuficiência por tratar-se de valores intangíveis e inconfiáveis por qualquer legislador, abrangendo o legislador constituinte. Assim, todas as normas da Constituição ou lei ordinária que neguem estes valores são preceitos celerados, são *leges corruptae*, são leis injustas, leis cuja aplicação se traduz na negação do homem pelo homem, daí que é inadmissível e totalmente insuportável a violação destes princípios que são a exteriorização deste tipo de Estado³¹⁵. No Estado Democrático de Direito, o legislador constituinte tem o ônus de reconhecer os princípios fundamentais³¹⁶ e não contrariar sob pena de ser tida como uma norma inconstitucional³¹⁷.

Pelos motivos supramencionados, podemos, pois, afirmar que o art.º 61.º da CRA de 2011 é sim uma norma inconstitucional.

As leis fundamentais influenciadas pelos valores da democracia, desenvolvidos nos princípios do Estado de Direito³¹⁸ consideram a liberdade da pessoa como inviolável, não

legislador. Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Manual de Direito Constitucional**. Vol. I. Editora Almedina, 2005, pp. 758-759.

³¹¹ BACHOF, Otto – **Normas Constitucionais Inconstitucionais**. Trad. Costa, José Manuel M. Cardoso da. Reimpressão. Coimbra: Atlântida, 1977. 92 p. Título Original: Verfassungswidrige Verfassungsnormen. Reimpressão, 1994, Editado pela Almedina.

³¹² NEVES, A. Castanheira – **A Revolução e o Direito**. Lisboa: Editora Almedina, 1976, pp. 224-228.

³¹³ QUEIRÓ, Afonso Rodrigues – **Lições de Direito Administrativo**. Vol. I. Editora Coimbra, 1976, pp. 291-300.

³¹⁴ GOUVEIA, Jorge Bacelar, *op. cit.*, pp. 758-759.

³¹⁵ QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *op. cit.*, pp. 291-297.

³¹⁶ *Ibidem*.

³¹⁷ *Ibidem*.

³¹⁸ *Idem*, p. 300.

permitindo à lei que desrespeite e negue esse direito³¹⁹. Entretanto, atualmente, prevê-se por vezes a possibilidade de restrição da liberdade através da aplicação da prisão preventiva, mas só quando o ato tenha o carácter de uma medida cautelar e não de uma pena, e que tenha, pois, natureza facultativa e nunca uma ideia retributiva³²⁰, só isso vai de acordo com o parágrafo 3 do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos e com a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

Uma norma como a do art.º 61.º da CRA de 2011 contraria desde logo este estatuto mínimo de justiça³²¹. Logo,

este artigo não poderá ser tido como cautelar, porque passará a assumir um carácter antecipadamente punitivo, destruindo o princípio da presunção de inocência. Dito de outro modo, a medida excecional de prisão preventiva afasta-se, nestes casos, de ser a consequência de uma concreta decisão judicial que previamente ajuizara do receio de fuga, ou do perigo de perturbação da instrução do processo, ou ainda do receio de perturbação da ordem pública ou de continuação de atividade criminosa por parte do arguido, para se converter numa consequência automática da imputação, ao mesmo arguido, da prática de um crime abstratamente punível com pena de prisão³²². A gravidade da pena, ou seja, o tipo de crime passa, assim, a ser o único fundamento de explicação da prisão preventiva, já não valendo aqui os princípios da necessidade, da adequação, e da proporcionalidade. A prisão preventiva que tem uma natureza excecional, não obrigatória e subsidiária converte-se em normal, obrigatória e imprescindível³²³.

Na medida em que a redação do art.º 61.º da CRA de 2011 é uma exceção inaceitável e inconcebível ao princípio fundamental da liberdade que se encontra inscrito³²⁴ no art.º 36.º, n.º 1 da CRA de 2011. Admitir a obrigatoriedade da prisão preventiva para certos tipos de crimes sem observação dos princípios acima mencionados à luz do Estado Democrático de Direito é agir arbitrariamente: é desobedecer ao art.º 2.º enquanto consagra o Estado de Direito, no qual não admite que a sua essência seja postergada com exceção que se representam aflorações de totalitarismo³²⁵.

Sobre esta questão, Guedes Valentes sublinha que:

no direito penal do ser humano é imposto que todo e qualquer arguido deve ser responsabilizado pelo crime que cometeu, o denominado direito penal de facto, que deve, independentemente da gravidade do crime, estar sujeito aos princípios, aos valores de um Estado Democrático de Direito

³¹⁹ *Ibidem*.

³²⁰ SOUSA, João Castro e, *op. cit.*, p. 69.

³²¹ QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *op. cit.*, p. 301.

³²² Cf. Acórdão do Supremo Tribunal de Moçambique, *op. cit.*

³²³ *Ibidem*.

³²⁴ QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *op. cit.*, p. 302.

³²⁵ Cf. Acórdão do Supremo Tribunal de Moçambique, *op. cit.*

assente na dignidade da pessoa humana, na medida em que todos os arguidos são seres humanos e cidadãos para o direito penal, daí que o direito penal e processual se aplica de forma igualitária a todos arguidos³²⁶.

Entretanto, não é admissível que, num ordenamento jurídico, para uns a prisão preventiva seja facultativa e para outros a prisão preventiva seja obrigatória,

em função apenas do perigo abstrato que certas pessoas traduzem para segurança coletiva, de modo que admitir esta realidade é retornar ao direito penal do autor, ou seja, o direito penal do inimigo em que certas pessoas por praticarem ou serem indiciadas de crimes terrorismo, tráfico de drogas e de armas, crimes de genocídio e contra a humanidade, crimes de organização terrorista, são tidas como não pessoa ou não cidadão, um cancro societário que deve ser extirpado, seres sem direitos e sem garantias³²⁷. O que é reprovável, porque as tarefas fundamentais de segurança, justiça e bem-estar do Estado não podem fundamentar o recurso ou a previsão de uma restrição total e absoluta dos direitos fundamentais do homem: niilificando³²⁸ e coisificando o ser humano. Não se pode converter o ser humano em coisa ou não pessoa, cuja punição não pode ser um ato de vingança, mas antes um ato de justiça, praticado de acordo com as regras e procedimento de um Estado de Direito Democrático, de modo a que haja um equilíbrio entre as necessidades da segurança nacional e o respeito pelos direitos fundamentais. Nem a segurança pode ser subestimada, nem os direitos fundamentais sacrificados sem qualquer limite³²⁹. Não nos devemos esquecer que o direito penal do cidadão impõe que se veja o direito processual penal como o direito por excelência dos inocentes³³⁰.

Pelos motivos acima expostos, propugnamos ao Tribunal Constitucional angolano a declaração de inconstitucionalidade do art.º 61.º da CRA de 2011 por infringir o princípio de Estado Democrático de Direito consagrado no art.º 2.º da CRA de 2011 e as obrigações internacionais a que o Estado angolano está vinculado nos termos do art.º 13.º da CRA de 2011. Entendemos ser esta a entidade competente para apreciar a inconstitucionalidade de uma norma constitucional, porque, como ficou sublinhado por Gomes Canotilho, “o Tribunal Constitucional alemão fixou a doutrina de que é o tribunal constitucional a entidade competente para decidir estas situações”³³¹.

³²⁶ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – **Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo**. 2.ª ed. Editora Almedina, 2017, p. 75. Ou ver 3.ª ed., 2019, p. 79.

³²⁷ *Idem*, 2.ª ed., pp. 32-33. Ou ver 3.ª ed., 2019, p. 36.

³²⁸ Niilificação: ato ou efeito de reduzir a pessoa em nada. Cf. Dicio – **Dicionário Online de Português**. [Em linha], [Consultado a 29 de março de 2019]. Disponível em <https://www.dicio.com.br/niilificacao/>.

³²⁹ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, **Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo**, *op. cit.*, 2.ª ed., pp. 83-84. Ou ver 3.ª ed., 2019, pp. 88-89.

³³⁰ *Idem*, 2.ª ed., p. 74. Ou ver 3.ª ed., 2019, p. 75.

³³¹ CANOTILHO, Gomes – **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4.ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2000, p. 1104.

Caso o Tribunal Constitucional angolano não se pronuncie sobre a obrigatoriedade da prisão preventiva, nada mais resta, se não agir, conforme sublinha Afonso Rodrigues Queiró, apoiado em Castanheira Neves que:

o único posicionamento legítimo em face de uma lei injusta (claro: ainda que de acordo com a Constituição) é a de rejeitar a sua aplicação. A lei injusta faz surgir *o poder e o dever* de lhe rejeitar validade e aplicação de decidir *contra legem*³³². Não pode nestes casos a ideia de segurança ou de certeza jurídica opor a esta conclusão, já que não é uma qualquer injustiça a que determina o rigoroso sentido da lei injusta, mas só aquela que envolve a negação da própria ideia de direito, e se *a segurança e a certeza jurídica* têm de certo valor apenas na medida em que podem contribuir para a realização da objetividade numa ordem, deixam totalmente de ser fundamento de obrigatoriedade quando invocadas apenas para cobrirem situações intoleravelmente injustas ou quando são postas ao *serviço do arbítrio, de tirania e terror políticos*, ou seja, *serviço do direito penal do inimigo*³³³. Nestes casos, a obrigatoriedade e o valor da certeza jurídica terminam onde cessa toda a validade jurídica, logo que deixem de colaborar para a concreta realização do direito, pois não é em função da segurança que se afere o direito e sim em função do direito o valor da segurança³³⁴.

O Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas em Comentário Geral n.º 35 sobre o art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos sublinhou no ponto 12 que o n.º 3 do art.º 9.º do mencionado pacto estabelece que a prisão preventiva pode ser autorizada pelo direito interno de um Estado e, no entanto, ainda assim ser considerada arbitrária.

Acrescentou ainda que a noção de *arbitrariedade* não deve ser igualada como *contra a lei*, mas deve ser interpretada de forma mais ampla para incluir elementos de inadequação, injustiça, bem como os elementos de razoabilidade, necessidade e proporcionalidade.

Paulo Pinto de Albuquerque refere ainda que “o Estado angolano está desde 1992 obrigado pelo Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e pelo seu primeiro protocolo que reconhece o *direito de queixa individual* diante do Comité de Direitos Humanos”³³⁵.

Nestes termos, o cidadão angolano que tiver sido ordenado a prisão preventiva obrigatória, por estar indiciado por crime de terrorismo ou por quaisquer outros crimes previstos no art.º 61.º da CRA de 2011 e no art.º 36.º, n.º 3 da LMCPP, sem avaliação dos princípios norteadores desta matéria, poderá, depois de ter recebido uma decisão desfavorável do Supremo Tribunal de Justiça angolano, fazer uma queixa contra o Estado angolano perante a Comissão dos Direitos Humanos das Nações Unidas. É de realçar que, até à data de hoje, o direito de denúncia individual contra o Estado angolano perante esta comissão foi praticado

³³² QUEIRÓ, Afonso Rodrigues, *op. cit.*, pp. 297-298.

³³³ *Ibidem.*

³³⁴ *Ibidem.*

³³⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 115.

por um cidadão angolano³³⁶, Rafael Marques Morais, que foi conservado detido e incomunicável ao longo de 10 dias, sem comunicação com advogados e família, por ter censurado numa entrevista o Presidente da República³³⁷. Por seu turno, o comité decidiu que o Estado angolano violou o Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos³³⁸.

4.6. O Juiz Natural a Problemática do Impedimento dos Juizes de Turno e da Causa para Intervir no Julgamento nos Termos da LMCPP

O art.º 3.º da LMCPP dispõe que as medidas de coação aplicadas pelo Magistrado do MP, na fase de instrução preparatória, podem ser impugnadas pelo arguido ou seu representante perante o juiz presidente do tribunal territorialmente competente, que imediatamente distribui o processo ao juiz de turno para decisão no prazo máximo de 8 dias úteis, a contar da data de receção do processo. O art.º 50.º da LMCPP prevê que, em todos os casos em que haja necessidade de aplicação de medidas de coação pessoal ao arguido após a fase da instrução preparatória, o magistrado do MP seja nas suas competências substituído pelo juiz da causa.

Duas questões podem ser levantadas sobre esses artigos: a primeira consiste em saber se o *juiz de turno* que confirma a prisão preventiva ordenada pelo MP na fase de instrução preparatória deve ser considerado impedido de participar no julgamento do arguido (imaginemos este caso: o arguido é detido por meio de uma ordem do MP, que, após o ouvir, decreta a prisão preventiva. O arguido impugna a decisão do MP perante o juiz do turno e este confirma a prisão preventiva. O mesmo juiz de turno intervém no julgamento do arguido preso³³⁹). E a segunda questão é se o juiz da causa que decreta a prisão preventiva e posteriormente mantém esta medida nas demais fases do processo se tem de ser considerado impedido (imaginemos este caso: o juiz da causa na fase de contraditório decreta a prisão preventiva do arguido e, mais tarde, na revisão³⁴⁰ do pressuposto desta medida, este juiz mantém a prisão preventiva).

³³⁶ *Ibidem*.

³³⁷ **UN Human Rights Committee (HRC) Rafael Marques de Morais V. Angola**, Communication no. 1128/2002 [Em linha], 14 março - 1 abril de 2005. UN Doc. CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005). [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em hrlibrary.umn.edu/undocs/1128-2002.html.

³³⁸ *Ibidem*.

³³⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 124.

³⁴⁰ Os pressupostos da prisão preventiva devem ser obrigatoriamente e oficiosamente reexaminados, sob pena de irregularidade processual, nas seguintes situações: *a)* de dois em dois meses; *b)* quando for deduzida a acusação ou proferido despacho de pronúncia; *c)* quando for proferida decisão que conheça do objeto do processo e não

Quanto à primeira questão (que tem haver com o juiz de turno que mantém a prisão preventiva ordenada pelo MP), o legislador ordinário, nomeadamente na Lei de Medida Cautelar angolana e no Código de Processo Penal Angolano, não considera esta situação como impedimento do juiz de participar no julgamento do arguido. Manuel Simas Santos e Flávia Novera Loureiro entendem que “o juiz de turno, sempre que confirma a prisão preventiva ordenada pelo MP, deve ser impedido de participar no julgamento do arguido, por ter criado um entendimento sobre a existência de fortes indícios da prática do crime por parte do arguido, porque tal entendimento deste juízo é suscetível de perturbar a apreciação serena e imparcial dos factos”³⁴¹. Paulo Pinto de Albuquerque foi mais além e considerou que “o texto do art.º 3.º da LMCPP, combinado com os arts. 12.º, 23.º e 25.º da mesma lei é violador do princípio do acusatório consagrado no art.º 174.^{o342} e na al. f) do art.º 186.^{o343} todos da CRA de 2011 e o art.º 14.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos³⁴⁴, que é igual ao art.º 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”³⁴⁵.

Situação semelhante foi debatida no ordenamento jurídico português no art.º 40.º do Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro³⁴⁶, referente ao juiz que somente aplicava a prisão preventiva ou apenas mantinha a prisão preventiva. Sobre esta questão, Germano Marques da Silva sublinha que se “o juiz tiver praticado atos de inquérito ou atos de instrução, mesmo que não tenha presidido à instrução, tiver no decurso do processo preliminar ordenado a aplicação ao arguido de medidas de coação, é motivo suficiente para ser considerado impedido”³⁴⁷. José da Costa Pimenta considerou “o mencionado artigo como parcialmente inconstitucional, na medida em que permite a participação no julgamento do arguido, o juiz de instrução que embora não presidindo ao debate instrutório, haja aplicado uma medida de coação ao arguido, nomeadamente a prisão preventiva, na verdade com tal procedimento, viola o princípio da

determina a extinção da prisão preventiva. O dever de reexame compete ao juiz da causa na fase judicial. Cf. art.º 39.º, n.º 1 e 2 da LMCPP.

³⁴¹ SANTOS, Manuel Simas; LOUREIRO, Flávia Novera, *op. cit.*, pp. 143-144.

³⁴² No exercício da função jurisdicional, compete aos tribunais dirimir conflitos de interesses públicos ou privados, assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos, bem como os princípios do acusatório e do contraditório e reprimir as violações da legalidade democrática. Cf. art.º 174.º, n.º 2 da CRA.

³⁴³ Ao magistrado do MP compete dirigir a fase preparatória dos processos penais, sem prejuízo da fiscalização das garantias fundamentais dos cidadãos por magistrado judicial, nos termos da lei. Cf. al. f) do art.º 186.º da CRA.

³⁴⁴ Todas as pessoas são iguais perante os tribunais (...) toda a pessoa tem o direito de ser ouvido publicamente e com as devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de carácter penal. Cf. §1 do art.º 14.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos.

³⁴⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 124-125.

³⁴⁶ Nenhum juiz pode intervir em recurso ou pedido de revisão relativos a uma decisão que tiver proferido ou em que tiver participado, ou no julgamento de um processo cujo debate instrutório tiver presidido. Cf. art.º 40.º do Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro.

³⁴⁷ SILVA, Germano Marques da – **Do Processo Penal Preliminar**. Lisboa: Editora Minerva, 1990, p. 416.

defesa, consagrado no art.º 32.º, n.º 1 da CRP³⁴⁸. Esta questão no ordenamento jurídico português já foi alterada em 2007 que afastou quaisquer dúvidas.

O Tribunal Constitucional português sublinhou que não viola o *princípio do acusatório* a situação na qual o juiz simplesmente ordena a prisão preventiva, ou ainda os casos em que o juiz simplesmente mantém a prisão preventiva, podendo este juiz continuar a julgar o processo. Tem sido este o sentido adotado neste tribunal como aconteceu no Acórdão n.º 338/99³⁴⁹ e no Acórdão n.º 29/99³⁵⁰.

A nosso ver, o juiz que confirma a prisão preventiva ordenada ao arguido deve ser impedido de participar no julgamento deste. Como ficou sublinhado no debate parlamentar à volta da proposta de Lei 157/VII da provação do atual art.º 40.º do CPPP³⁵¹, em consequência dos custos financeiros que resultaria para o Estado português por meio de números de juizes, entendeu-se sacrificar o direito de defesa do arguido para prevenir os custos que daí sucederia. Em função disso, o vigente art.º 40.º do CPPP apenas considera impedimento do juiz de intervir no julgamento do arguido quando este tenha aplicado e posteriormente mantido a prisão preventiva. O que a nosso ver é inaceitável, porque:

a ação de aplicação ou de manutenção da prisão preventiva, ou seja, a prisão preventiva é considerada pela Constituição da República Portuguesa e diversas normas internacionais como uma medida de *ultima ratio*, só podendo ser aplicada quando as demais medidas de coação forem inadequadas e insuficientes. Por esse motivo, para o juiz chegar a este entendimento, de que as restantes medidas são inadequadas e insuficientes, é indispensável mais do que uma observação ligeira dos factos, impõe-se uma observação rigorosa dos indícios presentes, de modo a os conseguir classificar como fortes, o que requer a ideia de um juízo de suposição em relação ao resultado imprevisível do julgamento, apresentando assim uma intensidade ou uma relevância suficiente para pôr em causa a imparcialidade do julgador, não

³⁴⁸ PIMENTA, José da Costa, *op. cit.*, p. 146.

³⁴⁹ Este acórdão considerou constitucional a redação do art.º 40.º do CPPP quando interpretado no sentido de permitir a intervenção no julgamento do juiz que, findo o primeiro interrogatório do arguido detido, decretou a prisão preventiva, não tendo ulteriormente qualquer outra intervenção no decurso do inquérito. Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 338/99, de 9 de junho de 1999, proc. n.º 268/97, relator: Cons. Sousa e Brito, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

³⁵⁰ Este acórdão considerou constitucional a redação do art.º 40.º do CPPP quando interpretado no sentido de permitir a participação do julgamento do arguido, o juiz da causa que determinou anteriormente a manutenção da prisão preventiva aplicada ao arguido. Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 29/99, de 13 de janeiro de 1999, proc. n.º 1056/98, relator: Cons.ª Maria Fernanda Palma, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

³⁵¹ Cf. Reunião Parlamentar de 29 de junho de 1998, 3.ª Sessão Legislativa (1997-1998), Proposta de Lei 157/VII que altera o Código de Processo Penal Português. [Consultado a 22 de janeiro de 2019]. Disponível em <http://demo.crativa.org/sessoes/1998/06/29/>.

sendo importante que esse juízo se refaça em fase processual posterior, para que o impedimento se verifique³⁵².

Quanto à segunda questão (que tem haver com o juiz da causa que decreta e mantém a prisão preventiva), Manuel Simas Santos e Flávia Novera Loureiro sublinham que “o juiz da causa deve ser impedido de intervir no julgamento do arguido, quando tenha aplicado e posteriormente mantido a prisão preventiva”³⁵³.

A nosso ver, o juiz da causa que oficiosamente aplica a prisão preventiva sem audiência do MP (entidade a quem incumbe constitucionalmente exercer a ação penal) viola o princípio do acusatório, porque torna este num juiz inquisitório.

Situação semelhante foi debatida no ordenamento jurídico português na figura do juiz que tenha decretado e, posteriormente, mantido a prisão preventiva na fase de inquérito, o Tribunal Constitucional português fixou doutrina no Acórdão n.º 935/96³⁵⁴ e no Acórdão n.º 186/98³⁵⁵ que o juiz, que anteriormente aplicou a prisão preventiva e posteriormente manteve, deve ser impedido de intervir no julgamento do arguido e que já está resolvido no art.º 41.º do CPPP.

Pelos motivos supramencionados, propomos em sede de *iure condendo* ao Estado angolano a criação de um artigo no Código de Processo Penal Angolano com dois regimes. O primeiro prevê o impedimento do juiz que oficiosamente aplica a prisão preventiva sem audiência do MP, impedindo-o de participar no julgamento, enquanto que o segundo prevê que o juiz que mantém a prisão preventiva ordenada pelo MP seja declarado impedido de participar no julgamento.

4.7. O Artigo 3.º n.º 1.º da LM CPP e a Problemática da Competência do Ministério Público para Aplicação da Prisão Preventiva em Instrução Preparatória: Apreciação Crítica

O art.º 3.º, n.º 1 da LM CPP prevê que as medidas de coação aplicadas por magistrado do MP, na fase de instrução preparatória, podem ser impugnadas pelo arguido, ou seja, o

³⁵² SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo, *op. cit.*, p. 115.

³⁵³ SANTOS, Manuel Simas; LOUREIRO, Flávia Novera, *op. cit.*, pp. 143-144.

³⁵⁴ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 935/96, de 10 de julho de 1996, proc. n.º 674/92, relator: Cons. Alves Correia, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

³⁵⁵ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 186/98, de 18 de fevereiro de 1998, proc. n.º 528/97, relator: Cons. Sousa e Brito, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

aludido artigo atribui ao magistrado do MP competência para aplicar as medidas de coação na fase de instrução preparatória.

O supramencionado artigo tem levantado o problema de saber se a Constituição Angolana atribui ao magistrado do MP ou ao juiz a competência para aplicar as medidas de coação na fase de instrução preparatória.

A resposta a esta questão tem suscitado intenso debate na ordem jurídica angolana, não há unanimidade na doutrina e jurisprudência sobre a mesma. Porém, como a seguir veremos, em entrevista à Televisão Pública de Angola, o Procurador-Geral da República, o Digníssimo Hélder Pitta Gróz, sublinhou que a Constituição Angolana atribui ao MP a competência para aplicar a prisão preventiva. Contrariamente, outros, como é o caso de Carlos Pinto de Abreu, Paulo Pinto de Albuquerque, Grandão Ramos, Manuel Simas Santos e Flávia Novera, Paulo Alexandre Madeira, bem como o Tribunal Constitucional angolano, entendem que a Constituição atribui um juiz a competência para aplicar a prisão preventiva.

Assim, a primeira corrente sufragada pelo Procurador-Geral da República refere que:

A CRA não prevê a figura do juiz das garantias (...), quando houver alteração da Constituição atual, aí sim poderá ter o juiz das garantias, na verdade tudo não passa de um debate académico, porque muitas das vezes olhamos para os ordenamentos jurídicos estrangeiros e queremos copiar o que está lá previsto, mas esquecemos de uma coisa a legislação de fora está sustentada pela Constituição de aquele país (...), a CRA atribui ao magistrado do MP o total poder para dirigir a instrução preparatória e para aplicar as medidas de coação, com o auxílio da figura do juiz, chamado juiz de turno que serve de recurso às medidas aplicadas pelo magistrado do MP³⁵⁶.

A nosso ver, entendemos que a Constituição Angolana atribui ao juiz o papel de aplicar as medidas de coação à exceção do TIR na fase de instrução preparatória. Como justificação da nossa posição, consideramos alguns argumentos.

Paulo Pinto de Albuquerque sublinha que:

nós conhecemos que a Constituição de Angola, quando fala de restrições à liberdade, quer no art.º 63.º quer no art.º 64.º, refere exclusivamente o magistrado *competente*³⁵⁷. Portanto, poderíamos ser levados a concluir que a Constituição daria cobertura à opção da LMCPP, ou seja, a Constituição atribui ao magistrado do MP competência para aplicar as medidas de coação³⁵⁸. Mas este é um juízo alicerçado numa leitura errada da Constituição³⁵⁹.

³⁵⁶ COSE, Alexandre – Grande Entrevista com o Procurador-Geral da República de Angola, Hélder Pitta Gróz. [Em linha]. **TPA Online**. Luanda: 23 de abril de 2019. [Consultado a 6 de maio de 2019]. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=15fBwUcpLQg>.

³⁵⁷ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 119.

³⁵⁸ *Ibidem*.

³⁵⁹ *Ibidem*.

Antes de avançamos no que diz respeito ao juiz da garantia, duas notas queremos deixar: a primeira é a de que as leis são interpretadas, isso só não aconteceria se a vida jurídica prescindisse de textos jurídicos e os seus casos pudessem ser resolvido sem lei³⁶⁰. Como não são, faz com que todos os textos jurídicos sejam suscetíveis e careçam de interpretação³⁶¹, em consequência da experiência quotidiana da ambiguidade do discurso falado e escrito, decorrendo do carácter equívoco ou polissémico das palavras em que o mesmo se articula, isto é, de as mesmas admitirem vários sentidos possíveis. Uma vez que o direito utiliza as línguas naturais, este mesmo problema coloca-se também quando se trata de interpretar³⁶² os textos jurídicos³⁶³.

Entretanto, não será correto afirmar que a CRA de 2011 não prevê a figura do juiz da garantia, enquanto a al. f) do art.º 186.º da Constituição Angolana estabelece ao *MP* a função de dirigir a fase de instrução preparatória, sem prejuízo da fiscalização das garantias fundamentais dos cidadãos por magistrado judicial, nos termos na lei³⁶⁴. Uma vez que o aludido artigo é composto por palavras de carácter polissémico, obriga-nos a fazer alguma interpretação para conseguirmos averiguar a vontade do legislador constituinte.

A segunda nota que queremos deixar claro é a de que o Estado angolano está desde 1992 obrigado pelo Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, ou seja, os arts. 13.º e 27.º da CRA de 2011 aceitam o Direito Internacional, nomeadamente o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos como parte integrante da ordem jurídica angolana³⁶⁵. O que significa dizer que a Constituição de Angola e, por maioria da razão, o direito ordinário angolano tem de ser interpretado à luz do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos³⁶⁶.

Se esta é a realidade a que Angola está obrigada, não nos devemos esquecer que o parágrafo 3 do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos prevê que qualquer pessoa presa ou encarcerada, em virtude de infração penal, deverá ser conduzida sem demora à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade³⁶⁷.

O Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas em Comentário Geral n.º 35 sobre o art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos sublinha no ponto 32 que

³⁶⁰ BRITO, Miguel Nogueira de - **Introdução ao Estudo do Direito**. Lisboa: Editora AAFDL, 2018, p. 168.

³⁶¹ *Ibidem*.

³⁶² A interpretação pode ser literária ou gramatical, sistemática, histórica, teleológica, interpretação conforme a constituição e interpretação orientada pela constituição, para além de outros critérios de interpretação, como a interpretação através dos princípios. Cf. *Idem*, pp. 197-254.

³⁶³ *Idem*, p. 187.

³⁶⁴ Cf. a al. f) do art.º 186.º da Constituição Angolana de 2011.

³⁶⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 114-118.

³⁶⁶ *Ibidem*.

³⁶⁷ Cf. Parágrafo 3 do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos

o n.º 3 do art.º 9.º exige que a prisão preventiva seja decretada por um juiz ou outro funcionário habilitado a exercer a função jurisdicional³⁶⁸. Acrescenta ainda que: o magistrado do MP não pode beneficiar da exceção do mencionado artigo quando refere *outro funcionário habilitado por lei*, porque o MP não pode ser considerado um funcionário que exerça o poder judicial nos termos do parágrafo 3 do art.º 9 do mencionado pacto³⁶⁹.

Tendo assim o Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas fixado a jurisprudência à volta do parágrafo 3 do art.º 9.º que o magistrado do MP não pode aplicar as medidas de coação.

Alguns Estados que ratificaram o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos tinham no seu ordenamento jurídico uma lei que atribuía ao MP competência para aplicar as medidas de coação avulte a prisão preventiva, como é o caso de Hungria, Rússia ou Quirguistão. Os cidadãos destes Estados, gozando da faculdade de poder fazer queixa individual perante o Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas, propõem um processo contra estes Estados.

Na consequência da queixa, a comissão dos Direitos Humanos das Nações Unidas afirmou por unanimidade no parágrafo 8.2 do caso *Reshetnikov vs. Federação Russa*, comunicação n.º (1278/2004)³⁷⁰, parágrafo 10.4 no caso *Kulomin vs. Hungria*, comunicação n.º (521/1992)³⁷¹, e no parágrafo 6.2 no caso *Torobekov vs. Quirguistão*, comunicação n.º (1547/2007)³⁷², que o MP não pode ordenar medidas de coação, porque ele não pode ser considerado como um juiz nem como um magistrado habilitado por lei para exercer funções judiciais para efeitos do artigo 9.º, n.º 3 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos³⁷³.

Por que motivo o magistrado do MP não pode aplicar as medidas de coação à exceção do TIR na fase inicial do processo?

³⁶⁸ **UN Human Rights Committee (HRC), General Comment no. 35, Articles 9.º** (Liberty and security of person). [Em linha], December 16, 2014, CCPR/C/GC/35, p.12. [Consultado a 5 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/docid/553eof984.html>.

³⁶⁹ **UN Human Rights Committee (HRC), General Comment no. 35, Articles 9.º** (Liberty and security of person). [Em linha], December 16, 2014, CCPR/C/GC/35, p.12. [Consultado a 5 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/docid/553eof984.html>.

³⁷⁰ **UN Human Rights Committee (HRC): Reshetnikov vs. Russian Federation**, Communication. No. 1278/2004, UN Doc. CCPR/C/95/D/1278/2004 (HRC 2009) [Em linha], [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2009.03.23_Reshetnikov_v_Russian_Federation.htm.

³⁷¹ **UN Human Rights Committee (HRC): Kulomin vs. Hungary**, Communication. No. 521/1992, UN Doc. CCPR/C/50/D/521/1992 (HRC 1994). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/1994.03.16_Kulomin_v_Hungary.htm.

³⁷² **UN Human Rights Committee (HRC): Munarbek Torobekov vs. Kyrgyzstan**, Communication No. 1547/2007, UN Doc. CCPR/C/103/D/1547/2007 (2011). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1547-2007.html>.

³⁷³ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 120.

Sobre esta questão, Carlos Pinto de Abreu sublinha que:

é bem verdade que o magistrado do MP defende a legalidade e, por conseguinte, a sociedade, e nela, os legítimos interesses do Estado, o interesse público³⁷⁴. Incumbendo-lhe representar o Estado, no âmbito do poder punitivo, promovendo e exercendo a ação penal³⁷⁵. Se bem que tendencialmente isento, ao representar o Estado, o MP é sempre parte em sentido formal, e como parte, não pode decidir medidas de coação que ele mesmo compreende serem necessárias, até porque, como diz o povo, ninguém é bom juiz em causa própria³⁷⁶.

Paulo Pinto de Albuquerque refere que:

ao MP compete solicitar as medidas de coação e ao juiz compete decidir³⁷⁷. Pensar de outra forma é fazer do MP um juiz em causa própria, ou seja, mantendo ele na situação de apreciar se a detenção que ele ordenou é legal ou não³⁷⁸. Infringindo deste jeito o princípio básico de direito perentório (*ius cogens* do Direito Internacional Público), nomeadamente o princípio do *nemo iudex in causa sua*, princípio este que não pode ser infringido nem por um Estado, e nem mesmo pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas³⁷⁹.

Grandão Ramos destaca que:

embora em tese exista quem defenda que ninguém é absolutamente imparcial, mesmo assim, o MP, ainda que subordinado ao princípio da legalidade e à procura da verdade objetiva, tem sempre o distanciamento e uma imparcialidade bem menores do que os juízes³⁸⁰. Continua o autor, referindo que a aplicação das medidas de coação na fase de instrução preparatória pelo MP provocaria o perigo de decisões prevalecerem sobre o interesse da investigação³⁸¹.

Manuel Simas Santos e Flávia Novera Loureiro entendem que:

um Estado Democrático de Direito em que funciona um processo acusatório, um processo justo e equitativo, em que os tribunais (juízes) são os guardiões da constitucionalidade das leis e da restrição dos direitos fundamentais, não é compatível com a consagração na legislação de um sistema que entrega ao MP (entidade a quem compete constitucionalmente promover e exercer a ação penal) a competência para aplicar as medidas de coação³⁸².

³⁷⁴ ABREU, Carlos Pinto, *op. cit.*, pp. 56-60.

³⁷⁵ *Ibidem*.

³⁷⁶ ABREU, Carlos Pinto, *op. cit.*, pp. 56-60.

³⁷⁷ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 120-123.

³⁷⁸ *Ibidem*.

³⁷⁹ *Ibidem*.

³⁸⁰ RAMOS, Vasco Grandão, *op. cit.*, p. 145.

³⁸¹ *Ibidem*.

³⁸² SANTOS, Manuel Simas; LOUREIRO, Flávia Novera, *op. cit.*, p. 27.

João Castro Sousa partilha o entendimento de que:

no Estado Democrático e de Direito, uma das garantias do arguido é de só ser privado da liberdade por ordem de uma entidade dotada das prerrogativas na magistratura judicial³⁸³. Acima de tudo, a independência seria posta em causa se o MP fosse encarregue de competência para aplicar as medidas de coação³⁸⁴.

Ainda sobre a questão em análise, o Tribunal Europeu dos Direitos dos Homem em plenário no caso *Huber vs. Suíça* (12794/87) fixou a jurisprudência no sentido de o MP não poder ordenar medidas de coação em respeito ao n.º 3 do art.º 5.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem³⁸⁵. O interessante deste acórdão é que o mencionado artigo tem o mesmo conteúdo normativo do n.º 3 do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, que por seu turno gera efeito jurídico no ordenamento angolano³⁸⁶.

Ainda nesta temática, o Tribunal Constitucional angolano no Acórdão n.º 467/2017 já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a questão debatida e entendeu que o MP não pode ordenar a prisão domiciliar e a prisão preventiva³⁸⁷.

Pelos motivos supramencionados, podemos, pois, afirmar que o MP não pode aplicar as medidas de coação no ordenamento jurídico angolano, sob pena de violar a Constituição de Angola, particularmente o princípio basilar do Estado Democrático previsto no art.º 2.º e das obrigações internacionais (nomeadamente o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos) a que Angola está vinculada nos termos dos arts. 13.º e 27.º da CRA de 2011.

O art.º 3.º da LMCPP, com epígrafe Fiscalização Jurisdicional das Medidas de Coação, prevê no n.º 1 que as medidas de coação aplicadas por magistrado do MP, na fase de instrução preparatória, podem ser impugnadas pelo arguido ou seu representante perante o juiz presidente do tribunal territorialmente competente, que imediatamente distribui o processo ao juiz de turno para decisão no prazo máximo de (8) oito dias úteis, a contar da data de receção do processo. Esse artigo levanta o problema de saber se esta impugnação perante o

³⁸³ O **poder judiciário**: é tarefa de todas as profissões jurídicas, dos advogados, dos procuradores e dos juízes. Já o **poder judicial**: é múnus específico dos *juízes*. Os juízes decidem, porque declaram, afirmam, fixam os factos e dizem o direito. Dirimem conflitos, e fazem-no porque são imparciais e isentos. Cf. ABREU, Carlos Pinto, *op. cit.*, p. 64.

³⁸⁴ SOUSA, João Castro, *op. cit.*, p. 79.

³⁸⁵ **European Court of Human Rights (ECHR): HUBER vs. SWITZERLAND (12794/87)** - Chamber Judgment (October 23, 1990). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/1990/25.html>.

³⁸⁶ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, pp. 119-120.

³⁸⁷ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Angolano n.º 467/2017, de 15 de novembro de 2017, proc. n.º 541-B/2017, relatora: Luzia Bebiania de Almeida Sebastião, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 20 de março de 2019]. Disponível em www.tribunalconstitucional.a.ao/uploads/{d58023e4-567b-4cb0-829f.

juiz de turno salva a inconstitucionalidade do art.º 3.º da LM CPP quando atribui ao MP competência para aplicar as medidas de coação.

Em relação a esta questão, Paulo Pinto de Albuquerque entende que:

é verdade que o art.º 3.º da mencionada lei prevê uma figura incomum, que é a impugnação da decisão do MP sobre medidas de coação perante um juiz³⁸⁸. Esta impugnação não salva a inconstitucionalidade do art.º 3 da LM CPP quando atribui ao MP competência para aplicar as medidas de coação³⁸⁹.

Este autor reforça ainda que,

em direito processual penal, uma impugnação é tecnicamente um recurso e o recurso tem lugar entre tribunais. Há impugnação de uma decisão de um juiz para outro juiz, de um tribunal para outro tribunal. Não é tecnicamente correto falar de impugnação de atos do MP para os tribunais³⁹⁰. Mais esquisito ainda é a faculdade de o juiz, se achar necessário realizar novo interrogatório ao arguido³⁹¹. Como pode o juiz controlar o mérito da decisão do MP sem interrogar o detido?³⁹².

No mesmo sentido, Carlos Pinto de Abreu refere que:

em sede de fiscalização das medidas de coação, o arguido deve ser interrogado direta e pessoalmente pelo juiz, porque ninguém pode decidir bem sem ouvir o visado, ou seja, não é adequado, nunca decidir sem ouvir o arguido³⁹³.

Vasco Grandão Ramos sublinha que:

a fiscalização pelo juiz de turno não é a solução conveniente. A razão é óbvia, um mau interrogatório conduzido por MP de certo modo parte em sentido formal poderia limitar o juiz de turno a avaliar se a prisão preventiva foi legal ou não³⁹⁴.

Assim, a nosso ver, acreditar que os direitos do arguido estão protegidos quando o juiz de turno fiscaliza as medidas de coação ordenadas pelo MP, sem que o juiz interroge o arguido, é uma utopia. E não só, o que nos parece é que o legislador ordinário (angolano) criou esta impugnação como forma de manipular a inconstitucionalidade do art.º 3 da LM CPP, quando atribui ao MP competência para aplicar as medidas de coação. Por essa razão, apoiando-nos na posição de Paulo Pinto de Albuquerque, entendemos que a

³⁸⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 121.

³⁸⁹ *Ibidem*.

³⁹⁰ *Ibidem*.

³⁹¹ *Ibidem*.

³⁹² *Ibidem*.

³⁹³ ABREU, Carlos Pinto, *op. cit.*, pp. 67-69.

³⁹⁴ RAMOS, Vasco Grandão, *op. cit.*, pp. 149-150.

impugnação diante o juiz de turno, que o art.º 3.º da LMCPD consagra, não cessa a inconstitucionalidade do mencionado artigo, pelas subseqüentes considerações:

Primeiro: a impugnação é facultativa, tudo vai depender da vontade do arguido ou do seu advogado, segundo que acontecerá numerosos processos em que a decisão do MP sobre as medidas de coação ficará sem qualquer fiscalização judicial.

Segundo: o interrogatório do arguido detido é facultativo, pelo que acontecerá numerosos processos em que o juiz de turno confirma a medida de coação decretada pelo MP sem interrogar o arguido detido.

Terceiro: mesmo nos casos em que o arguido ou seu advogado impugnem a decisão do MP sobre medidas de coação, a decisão do juiz de turno pode ser *proferida até oito (8) dias* contados da data de entrada do processo no tribunal, ou seja, em violação do prazo estabelecido pelo Comité dos Direitos Humanos (48 horas contados da detenção)³⁹⁵.

Sobre a questão dos prazos, o Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas, em Comentário Geral n.º 35 sobre o art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, sublinhou no ponto 33 que o n.º 3 do art.º 9.º exige que o detido seja apresentado pontualmente a um juiz, podendo variar dependo das circunstâncias objetivas, mas desde que o atraso não exceda o prazo de 48h³⁹⁶.

A comissão dos Direitos Humanos das Nações Unidas fixado a jurisprudência à volta do parágrafo 3 do art.º 9.º, que o detido deve ser apresentado ao juiz dentro do prazo de 48h a contar da detenção.

Alguns Estados africanos (como, por exemplo, Gabão³⁹⁷, Zimbabué³⁹⁸ e Mali³⁹⁹) e um Estado asiático (Kuwait⁴⁰⁰), que ratificaram o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, excederam este prazo de 48h, e o Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas, em resultado da denúncia individual do cidadão, teve oportunidade de se pronunciar sobre

³⁹⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 122.

³⁹⁶ **UN Human Rights Committee (HRC), General Comment no. 35, Articles 9.º** (Liberty and security of person). [Em linha], December 16, 2014, CCPR/C/GC/35, p. 12. [Consultado a 5 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/docid/553e0f984.html>.

³⁹⁷ **United Nations High Commissioner for Refugees GABON**, (November 10, 2000, 70th Session). UN Doc. (CCPR/CO/70/GAB). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session2/GA/UNHCR_GAB_UPR_S2_2.

³⁹⁸ **UN Human Rights Committee (HRC): Zimbabwe** Communication No.1910/2009. Views adopted by the Committee at its 109th session (October 14 – November 1, 2013). UN Doc. (CCPR/C/109/D/1910/2009). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em tinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared Documents/BLR/CCPR.

³⁹⁹ **UN Human Rights Committee (HRC):** Comments by the Government of MALI on the concluding observations of the Human Rights Committee. (November 30, 2007). UN Doc. (CCPR/CO/77/MLI/Add.1). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/pdfid/47dfb6cb2.pdf>.

⁴⁰⁰ **UN Human Rights Committee (HRC):** Hundredth session, Geneva, (October 11-29, 2010). **Kuwait**, UN Doc. (CCPR/C/KWT/2). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CCPR.C.KWT.Q.2_en.doc.

questão do prazo no tópico 13 do caso de Gabão (2000), no tópico 17 do caso de Zimbabué (1998), no tópico 19 do caso de Mali (2003) e no tópico 19 do caso de Kuwait (2011), de que o detido fosse apresentado a um juiz no prazo máximo de 48h.

4.8. O Acórdão do Tribunal Constitucional Angolano n.º 467/2017 de 15 de novembro de 2017: Apreciação Crítica

O Tribunal Constitucional angolano no Acórdão n.º 467/2017 entendeu ser *parcialmente*⁴⁰¹ *inconstitucional* o art.º 3.º, n.º 1 da LMCPP e os demais artigos na parte em que atribui ao MP competência para aplicar a prisão preventiva e domiciliar.

Entendeu ainda que os efeitos da nulidade decorrentes da declaração de inconstitucionalidade são deferidos para o momento da implantação dos juízes de garantias e, conseqüentemente, o legislador ordinário deve expurgar a declaração de inconstitucionalidade e instituir os juízes de garantias previsto na al. f) do art.º 186.º da CRA de 2011⁴⁰².

A nosso ver, duas críticas podem ser feitas ao acórdão supracitado. A primeira é quando apenas considera inconstitucional o facto de o MP aplicar a prisão domiciliar e preventiva, e segunda quando restringe o efeito desta declaração de inconstitucionalidade para além da publicação do acórdão sem a fixação de um período para o poder político criar o juiz da garantia.

Antes de procedermos à apreciação crítica do acórdão supramencionado, uma nota importa destacar: apesar de o problema principal da presente dissertação consistir na competência do MP para ordenar a prisão preventiva no ordenamento jurídico angolano, sucede que a decisão proferida pelo Tribunal Constitucional no acórdão supramencionado acabou por afetar não só a prisão preventiva mas também outras medidas patrimoniais, o que nos leva a abordar o perigo de o MP ordenar a aplicação dessas medidas patrimoniais que, pela sua natureza, restringem também um direito fundamental que merece ser salvaguardado por um juiz.

Quanto à primeira afirmação (da inconstitucionalidade apenas quando o MP aplica a prisão domiciliar e preventiva), a nosso ver, entendemos que o Tribunal Constitucional angolano nesta parte do mencionado acórdão pecou por defeito, e não só, infringiu os arts. 2.º,

⁴⁰¹ A inconstitucionalidade pode ser total e parcial. **Total**, quando o vício contamina todo o ato normativo. **Parcial**, quando a mácula atinge o ato apenas em parte, podendo ser um artigo, um parágrafo, um inciso ou uma alínea do texto legal, ou mesmo uma expressão de qualquer um destes. Cf. CUNHA JUNIOR, Dirley da – **Curso de Direito Constitucional**. Salvador Bahia: Editora Juspodivm, 2008, p. 323.

⁴⁰² Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional angolano n.º 467/2017, de 15 de novembro de 2017, proc. n.º 541-B/2017, relatora: Luzia Bebian de Almeida Sebastião, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 20 de março de 2019]. Disponível em www.tribunalconstitucional.ao/uploads/{d58023e4-567b-4cb0-829f.

13.º e 27.º da Constituição Angolana quando preveem que Angola é um Estado Democrático de Direito e quando sublinha que as normas internacionais, nomeadamente o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, fazem parte do ordenamento jurídico angolano.

É de sublinhar que, para o n.º 3 do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, o MP não pode aplicar as medidas, seja elas medidas de coação pessoal ou medidas patrimoniais, isto acontece deste jeito porque quando se fala em liberdade não se está apenas a referir à liberdade de circulação, mas também à liberdade de disposição dos bens, liberdade esta que pode ser restringida pela aplicação das medidas patrimoniais, nomeadamente a caução económica ou arresto preventivo. Ou seja, o ser humano por natureza esforça-se para ter um património, de modo a usufruir livremente dele. Logo, não é correto atribuir ao MP (entidade a quem compete constitucionalmente promover e exercer a ação penal) competência para aplicar as medidas patrimoniais, porque o MP poderá usar estas medidas como forma de beneficiar a investigação, já que se encontra proibido de ordenar a prisão preventiva e domiciliar. Dito de outra forma, o MP passará a usar as medidas patrimoniais como forma de obrigar o arguido a colaborar com a investigação.

Pelos motivos supramencionados, consideramos que o Tribunal Constitucional angolano, no Acórdão n.º 467/2017, não registrou o sentido emitido na política da Constituição Angolana, quando apenas considerou inconstitucional o art.º 3.º, n.º 1 da LMCPP, na parte em que atribui ao MP competência para aplicar a prisão preventiva e domiciliar. Por força disso, o legislador no *Projeto do Novo Código de Processo Penal Angolano*⁴⁰³, socorrendo-se do decidido no acórdão na matéria relativa à aplicação das medidas cautelares, instituiu a figura do juiz da garantia e atribuiu-lhe a competência para aplicar as medidas de coação pessoal (prisão domiciliar e preventiva) na fase de instrução preparatória⁴⁰⁴, mas foi infeliz atribuir ao MP a competência para aplicar as medidas patrimoniais⁴⁰⁵. À luz da Constituição Angolana, compete ao juiz das garantias a função de aplicar as medidas de coação, sejam elas medidas de coação pessoal (a obrigação de apresentação periódica às autoridades; a caução; a proibição e obrigação de permanência e a

⁴⁰³ É oportuno sublinhar que no ordenamento jurídico angolano nos termos do art.º 228.º, n.º 1 da CRA de 2011 o Presidente da República pode requerer ao Tribunal Constitucional a apreciação preventiva da constitucionalidade de qualquer norma constante de diploma legal que tenha sido submetido para promulgação, ou seja, quando o novo Código de Processo Penal angolano estiver na fase de promulgação, o Presidente da República de Angola poderá vetar esta lei com o fundamento de inconstitucionalidade.

⁴⁰⁴ Cf. República de Angola, Ministério da Justiça e dos Direitos Humanos, grupos AD Hoc para análise, discussão e consolidação da Proposta de Código de Processo Penal - **Relatório de Fundamentação da Proposta do Código de Processo Penal de Angola**. [Em linha]. Luanda: Departamento de estudo e legislação (22 de maio de 2018), p. 70. [Consultado a 24 de abril de 2019]. Disponível em www.parlamento.ao/documents/480657/559079/RELATÓRIO+DE+FUNDAMENTAÇÃO+CPP.pdf.

⁴⁰⁵ *Idem*, p. 71.

proibição de contactos; a interdição de saída do país; a prisão domiciliária e a prisão preventiva), seja as medidas de garantias patrimoniais, como a caução económica e o arresto preventivo.

Quanto à segunda questão, o Tribunal Constitucional angolano, no mencionado acórdão, considerou inconstitucional a redação do art.º 3.º da LMCP, mas não fixou um período em que a decisão pudesse produzir os seus efeitos, deixou ao belo prazer do poder político quando fosse criado o juiz da garantia. A nosso ver, entendemos que o Tribunal Constitucional angolano nesta parte do mencionado acórdão distorceu o sentido do art.º 231.º, n.º 4 da CRA de 2011. O mencionado artigo prevê os efeitos da fiscalização abstrata e dispõe que quando a segurança jurídica, razões de equidade ou interesse público de excecional relevo, que deve ser fundamentado, o exigirem, pode o Tribunal Constitucional fixar os efeitos da inconstitucionalidade ou da ilegalidade com alcance mais restrito do que o previsto nos n.ºs 1 e 2 do presente artigo⁴⁰⁶.

O mencionado artigo levanta o problema de saber se o aludido artigo atribui ao Tribunal Constitucional poder de restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para além da publicação do acórdão sem fixação de um período para produção dos efeitos. Dito de outra forma, se o Tribunal Constitucional pode conferir ao poder político competência para dosificar e orientar os efeitos repressivos das suas sentenças.

É importante sublinhar que o Tribunal Constitucional angolano neste processo foi solicitado para apreciar a norma do art.º 3.º da LMCP, na parte em que atribui ao MP a competência para aplicar as medidas de coação na fase de instrução preparatória, sendo que a Constituição Angolana⁴⁰⁷ reconhece ao juiz da garantia a competência para aplicar tais medidas, ou seja, foi pedido ao citado tribunal que fizesse uma fiscalização abstrata do ato normativo do poder público em confronto com a Constituição, com o objetivo destinado a eliminar do Sistema Jurídico angolano a possibilidade do MP aplicar as medidas de coação à exceção do TIR e passar a ser aplicado pelo juiz. O mencionado tribunal considerou inconstitucional, tendo restringido o efeito até ao momento da criação dos juízes de garantias.

O aludido n.º 4 do art.º 231.º da CRA de 2011 é idêntico ao normativo do n.º 4 do art.º 282.º da CRP. Jorge Miranda, em análise do art.º 282.º da CRP, sublinhou que:

⁴⁰⁶ Cf. art.º 231.º, n.º 4 da CRA de 2011.

⁴⁰⁷ A inconstitucionalidade decorre do princípio da hierarquia das normas jurídicas, em vista do qual as normas inferiores têm o seu fundamento de validade nas normas superiores. Como na ordem jurídica interna a Constituição é a norma jurídica suprema, a matriz de todas as outras manifestações normativas do Estado, qualquer norma que a venha diretamente contrariar é tida como inconstitucional, expondo-se à invalidação. Mas é relevante esclarecer que só haverá inconstitucionalidade quando houver conflito com alguma norma específica da Constituição, embora se considere para este fim não apenas a letra do texto, mas também, ou mesmo preponderantemente, o espírito do dispositivo invocado. Cf. CUNHA JUNIOR, Dirley da, *op. cit.*, p. 321.

é bem verdade que o maior número dos países tem dado a oportunidade do Tribunal Constitucional em certas circunstâncias em respeito ao princípio da *segurança jurídica*, *razões de equidade*, ou interesse público de carácter excecional à fixação dos efeitos da inconstitucionalidade com um alcance mais restritivo do que o alcance consagrado em geral pela Constituição. Trata-se, na verdade, de uma ampliação desses efeitos (uma ampliação na cadeia temporal das normas jurídicas declarada inconstitucional)⁴⁰⁸.

A maioria da doutrina portuguesa, nomeadamente Marcelo Rebelo de Sousa⁴⁰⁹, Jorge Miranda⁴¹⁰, Gomes Canotilho⁴¹¹, entre outros,

entenderam que fixar os efeitos com alcance mais restrito do que o previsto no art.º 282.º, n.º 1 e 2 da CRP significa que o Tribunal Constitucional pode restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, quanto a dois aspetos: eliminação total ou parcial do efeito repristinatório e protelando o início de produção dos efeitos de declaração (de todo ou de parte dele), estabelecendo que a restrição temporal dos efeitos da declaração tem necessariamente um limite absoluto que é o da *publicação oficial da decisão*. Portanto, aquele tribunal, verificados os respetivos requisitos, pode marcar o início dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral, entre o momento inicial normal e o momento da publicação da decisão⁴¹².

De maneira que,

a possibilidade de estabelecer o efeito para o futuro seria inconstitucional, uma vez que ao transferir no tempo, para além da publicação da decisão (*ex nunc*⁴¹³), os resultados da declaração de inconstitucionalidade, ou melhor, a nulidade da norma, traduz-se numa condição de grande insegurança jurídica e institucional. Deste modo, consoante essa compreensão, seria incompatível a definição de declaração de inconstitucionalidade, uma vez que é inadmissível que o ato prossiga a gerar efeitos depois da publicação da decisão que reconhece por sua vez a inconstitucionalidade⁴¹⁴.

⁴⁰⁸ MIRANDA, Jorge – **Fiscalização da Constitucionalidade**. Editora Almedina, 2017, pp. 335-347.

⁴⁰⁹ SOUSA, Marcelo Rebelo de – **O Valor Jurídico de Ato Inconstitucional**. Vol. I. Lisboa: M.R. Sousa, 1988, p. 261.

⁴¹⁰ MIRANDA, Jorge, *op. cit.*, pp. 345-350.

⁴¹¹ CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *op. cit.*, 3.ª ed., pp. 1042-1043. Ou ver 4.ª ed., vol. II, p. 979.

⁴¹² *Idem*, 3.ª ed., p. 1042. Ou ver 4.ª ed., vol. II, pp. 979-980.

⁴¹³ *Ex nunc* expressão de origem latina que significa desde agora. Assim no meio jurídico, quando dizemos que uma decisão tem efeito *ex nunc*, significa que os seus efeitos não retroagem, valendo somente a partir da data de decisão tomada, *ou seja, da data de publicação da decisão de inconstitucionalidade*. Cf. SANTOS, Nildo Lima – **Significado Jurídico de Ex Tunc e Ex Nunc**. [Em linha]. [Consultado a 28 de março de 2019]. Disponível em <https://www.nildoestadolivre.blogspot.com/2013/06/significado-juridico-de-ex-tunc-e-ex.html>.

⁴¹⁴ TAVARES, André Ramos; ROTHENBURG, Walter Claudius (org) – Arguição de descumprimento de preceitos fundamentais: Análise à luz da Lei n.º 9.882/99. São Paulo: Atlas, 2001, p. 162. *Apud* PABLO, Barbosa – Modulação dos Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade no Controle Incidental de Normas Brasileiro. [Em linha]. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 3269371. (abril de 2015). [Consultado a 28 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/38646>.

Em sentido contrário da tese supramencionada, na doutrina brasileira, Pablo Barbosa refere que:

são motivos da lei fundamental que obrigam, extraordinariamente, o adiamento da produção dos feitos da declaração de inconstitucionalidade firmado no acórdão para uma data consecutiva à publicação do acórdão, isso pelo motivo de que há circunstâncias em que a fixação dos efeitos *in futuro* se mostra como a resposta adequada e necessária à proteção de interesses. Assim, sempre que se estabelece no acórdão um prazo para depois da publicação, não estaria o Tribunal Constitucional concedendo uma sobrevida atípica à Constituição, mas unicamente declarando o cumprimento dos valores constitucionalmente assegurados, claro que a manutenção da eficácia e aplicabilidade do ato inconstitucional resulta da Constituição e não de por determinação do capricho do juiz⁴¹⁵.

No mesmo sentido, o Tribunal Constitucional português, no Acórdão n.º 353/2012, considerou inconstitucional, com força obrigatória geral, tendo restringido os efeitos desta declaração para o futuro, nomeadamente para os anos de 2013 e 2014.

Lembrando os factos deste acórdão: tinha Portugal a Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, que previa nos arts. 21.º e 25.º do orçamento de 2012 a suspensão do pagamento dos subsídios de férias e de Natal ou de quaisquer prestações equivalentes, num período de vigência segundo o PAEF (Programa de Assistência Económica e Financeira) de 3 anos, abrangendo os anos de 2012, 2013 e 2014. O Tribunal Constitucional português considerou inconstitucionais os mencionados artigos devido a contradição ao art.º 13.º da CRP. Socorrendo-se do art.º 282.º, n.º 4 da CRP, restringiu os feitos desta declaração para os anos de 2013 e 2014, tendo argumentado que, devido à execução do orçamento de 2012 em curso avançado, reconhecendo que as consequências da declaração de inconstitucionalidade, sem mais, poderiam determinar, inevitavelmente, esse incumprimento, pondo em perigo a manutenção do financiamento acordado e a consequente solvabilidade do Estado português, decidiu que os mencionados artigos declarados inconstitucionais continuariam a produzir os seus efeitos até ao fim do ano de 2012, deixando de produzir efeito jurídico nos anos de 2013 e 2014⁴¹⁶. O mencionado acórdão foi alvo de muitas críticas, nomeadamente quanto à restrição do efeito desta declaração para além da publicação do acórdão, como podemos

⁴¹⁵ PABLO, Barbosa, *op. cit.*

⁴¹⁶ Cf. Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 353/2012, de 5 de julho de 2012, proc. n.º 40/12, relator: Cons. João Cura Mariano, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 26 de março de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

constatar na declaração dos votos vencidos e no Comentário ao Acórdão n.º 353/2012 do Tribunal Constitucional de Miguel Nogueira de Brito⁴¹⁷.

Ainda sobre a questão em análise, no ordenamento jurídico brasileiro, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a Lei n.º 7.619, de 30 de maio de 2000, do Estado da Bahia que criou o município Luís Eduardo Magalhães por violação do parágrafo 4 do art.º 18.º da Constituição brasileira⁴¹⁸, tendo este tribunal, nos termos do art.º 27.º da Lei 9.868, de novembro de 1999⁴¹⁹, estabelecido o efeito desta declaração de inconstitucionalidade para além da publicação oficial do acórdão, ou seja, decretou que a Lei n.º 7.619 continuaria a produzir os seus efeitos no prazo de 24 meses, a contar da data oficial da publicação da decisão⁴²⁰.

No ordenamento jurídico australiano, discutia-se também a questão da possibilidade de o Tribunal Constitucional fixar os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para além da publicação do acórdão. Depois de longo debate, quer na doutrina, quer na jurisprudência, a Constituição da República Australiana veio estabelecer no art.º 140.º A que o Tribunal Constitucional pode delimitar o efeito para além do determinado na Constituição desde que *não exceda o prazo de 1 ano*, contexto que impede, sem dúvida, a situação de abusos⁴²¹.

A nosso ver, estamos totalmente de acordo com a posição de Pablo Barbosa, do Tribunal Constitucional português, do Supremo Tribunal Federal e com a Constituição Australiana. Por esses motivos, entendemos que o Tribunal Constitucional angolano, ao protelar para um momento futuro a produção dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, teria também de fixar o período no qual a norma inconstitucional permaneceria no ordenamento jurídico⁴²² angolano isso porque:

⁴¹⁷ BRITO, Miguel Nogueira de – Comentário ao Acórdão n.º 353/2012 do Tribunal Constitucional. **Direito e Política**. 2012 (1 de outubro/dezembro), pp. 108-123.

⁴¹⁸ Cf. Acórdão do Supremo Tribunal Federal numa Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2240 da Lei n.º 7.619/00, de 03 de agosto de 2007, relator: Ministro Eros Grau, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 25 de setembro de 2019]. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=7.619/00&processo=2240>.

⁴¹⁹ Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança ou de excecional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, *restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado*. Cf. art.º 27.º da Lei n.º 9.868, de novembro, de 1999. [Em linha]. [Consultado a 25 de setembro de 2019]. Disponível em <https://www.direitohd.com/lei9868-99>.

⁴²⁰ Cf. Acórdão do Supremo Tribunal Federal numa Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2240 da Lei n.º 7.619/00, de 03 de agosto de 2007, relator: Ministro Eros Grau, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 25 de setembro de 2019]. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=7.619/00&processo=2240>.

⁴²¹ CUNHA JUNIOR, Dirley da, *op. cit.*, p. 359.

⁴²² PABLO, Barbosa, *op. cit.*

a fixação *in futuro* tem por função garantir ao legislador a possibilidade de preencher, em tempo suficiente, o vazio jurídico que possivelmente pudesse suceder da retirada da norma inconstitucional. A natureza restrita da limitação *in futuro* resulta, nesse sentido, do princípio da supremacia da constituição, uma vez que⁴²³ a manutenção da vitalidade da norma inconstitucional só pode significar uma solução transitória, cujo tempo de duração é limitado⁴²⁴.

Até porque, como muito bem sublinha Gilmar Mendes:

a declaração de inconstitucionalidade com efeito pro futuro, tendo em vista fortes razões de segurança jurídica ou de interesse social, continuará a norma inconstitucional a ser aplicada dentro do prazo fixado pelo tribunal⁴²⁵. A eliminação da norma declarada inconstitucional no ordenamento jurídico submete-se a um termo pré-fixo. Considerando que o legislador não fixou o limite temporal para a aplicação excecional da lei inconstitucional, competirá ao próprio tribunal essa definição⁴²⁶. É de sublinhar que o modelo austríaco prevê uma fórmula que possibilita ao tribunal garantir a aplicação da norma por tempo que não ultrapasse um ano, ressalte-se que o prazo tem em vista garantir ao legislador um tempo adequado para a superação da norma considerada inconstitucional. Dessa forma, ao decidir pela fixação do prazo, deverá o tribunal estar vigilante a essa particularidade⁴²⁷, porque uma vez a norma declarada inconstitucional não mais pertence ao ordenamento jurídico, não poderá continuar a produzir efeito sem a fixação de um período, porque se assim não fosse, tal declaração de inconstitucionalidade seria vazia, sem conteúdo, e eis que não teria nenhuma utilidade⁴²⁸.

Dirley da Cunha Júnior sublinha que:

tal posição é tanto mais inaceitável quando se percebe que inexistente qualquer prazo para a manutenção da lei ou ato normativo declarado inconstitucional para além do trânsito em julgado da decisão, o que é nem lógico nem aceitável, à luz dos princípios basilares do Estado de Direito Democrático e da separação de poderes, que o Tribunal Constitucional pudesse livremente dispor sobre os efeitos das suas sentenças⁴²⁹.

Na mesma linha, Jorge Miranda sublinha que:

a politicidade instrumental que resulta deste tipo de pressupostos de modelação das decisões do tribunal constitucional, se bem que permita um alargamento significativo da

⁴²³ *Ibidem*.

⁴²⁴ MEDEIROS, Rui – A Decisão de Inconstitucionalidade: Os Autores, o Conteúdo e os Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade da Lei. Lisboa: Universidade Católica. 1999, p.731. *Apud* PABLO, Barbosa, *op. cit*.

⁴²⁵ MENDES, Gilmar Ferreira – Jurisdição Constitucional: O Controlo Abstrato de Normas no Brasil e na Alemanha. 4.ª ed. São Paulo: Editora Saraiva. 2004, pp. 364-365. *Apud* PABLO, Barbosa, *op. cit*.

⁴²⁶ *Ibidem*.

⁴²⁷ *Ibidem*.

⁴²⁸ PABLO, Barbosa, *op. cit*.

⁴²⁹ CUNHA JUNIOR, Dirley da, *op. cit.*, p. 359.

margem estimativa do tribunal para dosear e orientar os efeitos repressivos das suas sentenças de acolhimento, não é, contudo, sinónimo de delegação aos poderes políticos no máximo órgão de justiça constitucional⁴³⁰.

Pelos motivos expostos, entendemos que o Tribunal Constitucional angolano, no acórdão em análise, distorceu o sentido do art.º 231.º, n.º 4 da CRA de 2011, porque o mencionado artigo não atribui ao Tribunal Constitucional poder de restringir os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para além da publicação do acórdão sem fixação de um período para produção dos efeitos. Dito de outra forma, o Tribunal Constitucional angolano não deveria delegar aos poderes políticos competência para dosear e orientar os efeitos repressivos da sua sentença.

4.9. Síntese do Capítulo e Indicação de Sequência

Da análise feita no 4.º capítulo, chegamos às seguintes conclusões intermédias:

- Na Constituição Angolana, há uma clara opção por um Sistema Processual Penal de matriz acusatória.
- A Constituição Angolana atribui ao arguido um conjunto de garantias processuais, nomeadamente o direito de defesa, ou seja, o direito de ser ouvido por um juiz quando é submetido a restrição da sua liberdade.
- A prisão preventiva na Lei n.º 18-A/92 era a regra geral e a liberdade do arguido a exceção.
- O art.º 61.º da CRA de 2011 (que prevê a prisão preventiva obrigatória) é uma norma inconstitucional.
- O juiz da causa que oficiosamente aplica a prisão preventiva sem audição do MP deve ser considerado impedido de participar no julgamento.
- O juiz de turno que mantém a prisão preventiva ordenada pelo MP deve ser considerado impedido de participar no julgamento.
- A Constituição Angolana atribui ao juiz da garantia a competência para aplicar as medidas de coação.
- O art.º 3.º da LMCPP (ao atribuir ao MP a competência para aplicar as medidas de coação – *máxime* prisão preventiva, na fase de instrução preparatória) é uma norma inconstitucional.

⁴³⁰ MIRANDA, Jorge, *op. cit.*, p. 347.

- O MP no ordenamento jurídico angolano não pode aplicar as medidas de coação sob pena de violação da Constituição Angolana, particularmente do princípio basilar do Estado Democrático de Direito previsto no art.º 2.º e das obrigações internacionais (nomeadamente o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos), nos termos dos arts. 13.º e 27.º da CRA de 2011.
- A impugnação perante o juiz de turno que o art.º 3.º da LMCPP prevê não cessa a inconstitucionalidade do mencionado artigo.
- O acórdão do Tribunal Constitucional angolano n.º 467/2017 peca por defeito quando apenas considera inconstitucional o facto de o MP aplicar a prisão domiciliar e a prisão preventiva.
- O acórdão do Tribunal Constitucional angolano n.º 467/2017 distorceu o sentido do art.º 231.º, n.º 4 da CRA de 2011 quando restringiu o efeito da declaração de inconstitucionalidade do art.º 3.º da LMCPP, mas não fixou um período em que aquela declaração pudesse começar a produzir os seus efeitos.

CONCLUSÃO

Os elementos de investigação referentes à prisão preventiva no processo penal angolano: uma análise comparativa com o processo penal português permitiram-nos concluir que:

- No ordenamento jurídico português a prisão preventiva tem sempre uma natureza subsidiária, facultativa e de última *ratio*, só se aplica quando tiver de acordo ao princípio que lhe regem. Diferente acontece no ordenamento jurídico angolano a natureza da prisão preventiva varia consoante o tipo de crimes em análise, o que faz ter a prisão preventiva obrigatória e a prisão preventiva facultativa.
- No ordenamento jurídico português na fase inicial do processo, quem aplica as medidas de coação avulsa a prisão preventiva é o juiz da garantia a requerimento do MP. Em sentido contrário no ordenamento jurídico angolano na fase inicial do processo, quem aplica as medidas de coação avulsa a prisão preventiva é o magistrado do MP. Não vigora nesta fase o princípio do pedido.
- No ordenamento jurídico português o juiz que aplica e mantém a prisão preventiva é considerado impedido de participar no julgamento. O mesmo não acontece no ordenamento jurídico angolano o juiz que aplica e mantém a prisão preventiva não é considerado impedido de participar no julgamento.
- No ordenamento jurídico português antes de aplicação da prisão preventiva, o arguido tem o direito de audição prévia. No ordenamento jurídico angolano nem sempre antes de aplicação da prisão preventiva o arguido tem o direito de audição prévia.
- Ordenamento jurídico português a prisão preventiva só pode ser decretada nos crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo é superior a 5 anos: se houver fortes indícios de prática de crime doloso de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos. Diferente acontece no ordenamento jurídico angolano a prisão preventiva só pode ser decretada nos crimes puníveis com pena de prisão cujo limite máximo é superior a 3 anos.

BIBLIOGRAFIA

- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Comentário do Código de Processo Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 4.^a ed. Atualizada. Lisboa: Editora Universidade Católica 2011. 712 p. ISBN 978-972-54-0295-5.
- _____ . – *Comentário do Código de Processo Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 3.^a ed. Atualizada. Lisboa: Editora Universidade Católica 2008. 1150 p. ISBN 978-972-54-0202-3.
- _____ . – A lei das medidas cautelares à luz da jurisprudência e instrumentos internacionais. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – *Penal e Processo Penal*. Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016).
- ALEXANDRINO, José Melo – *Direitos Fundamentais: Introdução Geral*. 2.^a ed. Revista e Atualizada. Estoril: Editora Principia, 2011. ISBN 978-989-7160-32-5.
- ABREU, Carlos Pinto – Intervenção sobre o direito a um juiz das liberdades. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – *Penal e Processo Penal*. Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016).
- ANDRADE, José Carlos Viera de – *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Coimbra: Editora Coimbra, 1987.
- _____ . – *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 5.^a ed. Coimbra: Editora Almedina, 2012. 393 p. ISBN 978-972-40-4669-3.
- ANTUNES, Maria João – *Direito Processual Penal*. 2.^a ed. Editora Almedina, 2019. ISBN 978-972-40-7350-7.
- BACHOF, Otto – *Normas Constitucionais Inconstitucionais*. Trad. Costa, José Manuel M. Cardoso da. Reimpressão. Coimbra: Atlântida, 1977. Título Original: Verfassungswidrige Verfassungsnormen. Reimpressão, 1994, Editado pela Almedina. ISBN 972-40-0787-1.
- BATISTI, Leonir – *Presunção de Inocência Dogmática nos Instrumentos Internacionais e Constituições do Brasil e Portugal*. Lisboa: Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito, 2006/2007. Relatório de Doutoramento em Ciências Jurídico-Políticas.

- BELEZA, Teresa Pizarro – Prisão preventiva e direitos do arguido. In Monte, Mária Ferreira; Calheiros, Maria Clara; Monteiro, Fernando Conde, coord. - *Que Futuro para o Direito Processual Penal Simpósio em Homenagem a Jorge de Figueiredo Dias, por Ocasão dos 20 Anos do Código de Processo Penal Português*. Editora Coimbra, 2009. 827 p. ISBN 978-972-32-1657-8.
- _____ . – *Apontamento de Direito Processual Penal*. Vol. II.
- BRITO, Miguel Nogueira de – *Comentário ao Acórdão n.º 353/2012 do Tribunal Constitucional*. In: *Direito e Política*. 2012 (1 de outubro/dezembro).
- _____ . – *Introdução ao Estudo do Direito*. Lisboa: Editora AAFDL, 2018. 575 p. ISBN 978-972-629-200-5.
- CASTRO, João – *A Tramitação do Processo Penal*. Coimbra: Editora Coimbra, 1983.
- CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital – *Constituição de República Portuguesa Anotada*. 4.^a ed. Revista. Vol. I. Editora Coimbra, 2007. 1152 p. ISBN 978-972-32-1462-8.
- _____ . – *Constituição de República Portuguesa Anotada*. 4.^a ed. Revista. Vol. II. Editora Coimbra, 2010. 1085 p. ISBN 978-972-32-1839-8.
- _____ . – *Constituição de República Portuguesa Anotada*. 3.^a ed. Revista. Editora Coimbra, 1993. 1135 p. ISBN 972-32-0592-0.
- CANOTILHO, Gomes – *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7.^a ed. Reimpressão. Coimbra: Editora Almedina, 2003. 1522 p. ISBN 972-40-2106-8.
- _____ . – *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 4.^a ed. Coimbra: Editora Almedina, 2000. 1461 p. ISBN 972-40-1456-8.
- _____ . – Anotação ao Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 70/90 (Aplicação da lei nova que altera prazos de prisão preventiva). In: *Revista da Legislação e Jurisprudência, n.º 3792*.
- CUNHA JUNIOR, Dirley da – *Curso de Direito Constitucional*. Salvador Bahia: Editora Juspodivm, 2008. 1115 p. ISBN 85-7761051-9.
- CUELLAR SERRANO, Nicolas Gonzalez – El interés del público en el éxito del proceso y en la consecución de una sentencia judicial. In: SENDRA, Vicente Gimeno,

- coord. – *Proporcionalidad Y Derechos Fundamentales en el Proceso Penal*. Madrid: Editora Colex, 1990, 352 p. ISBN 84-7879-018-7.
- DALIA, Andrea Antonio; FERRAIOLI, Marzia – *Manuale di diritto Processuale penale*. 5.^a ed. Italia: Editora CEDAM, 2003, 972 p. ISBN 88-13-24260-3.
 - DANTAS, António Leones – Notas sobre o internamento compulsivo na lei de saúde mental. *Revista do Ministério Público*. ISSN 0870-6107. Ano 19 outubro/dezembro, n.º 76 (1998).
 - DIAS, Augusto Silva – Medidas Cautelares no Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde. In: FONSECA, Jorge Carlos, coord. – *Direito Processual Penal de Cabo Verde Sumário do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*. Editora Almedina, 2009. 315 p. ISBN 978-972-40-3819-3.
 - DIAS, Jorge Figueiredo – *Direito Processual Penal*. Vol. I. Coimbra: Editora Coimbra, 1974.
 - _____ . – *Direito Processual Penal*. Vol. I. Editora Coimbra, 1981.
 - _____ . – *Direito Processual Penal*. Editora Coimbra 2004. ISBN 972-321-250-1.
 - _____ . – *Comissão de Direitos, Liberdades e Garantias*. Vol. II.
 - FABIÃO, Fernando – *A Prisão Preventiva*. Braga: Editora Cruz, 1964.
 - FERREIRA, Manuel Cavaleiro – *Lições de Direito Penal Parte Geral I. II*. Reimpressão. 2010. Editora Almedina. ISBN 978-972-40-4205-3.
 - _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. Lisboa: 1956.
 - _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. Lisboa, 1986. 271 p. Editora Danubio.
 - _____ . – *Curso de Processo Penal*. 1970.
 - FERNANDO, Gonçalves; ALVES, Manuel João – *A Prisão Preventiva e as Restantes Medidas de Coação - A Providência de Habeas Corpus em Virtude de Prisão Ilegal*. Editora Almedina, 2003. ISBN 972-40-2053-3.
 - FENECH, Miguel – *Derecho Procesal Penal*. 3.^a ed. Vol. II. Barcelona: Editora Labor, 1960. 1546 p.
 - GOUVEIA, Jorge Bacelar – *Manual de Direito Constitucional*. Vol. I. Editora Almedina, 2005. ISBN 972-40-2620-5.
 - GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Código de Processo Penal Anotado e Comentado*. 15.^a ed. Revista e Atualizada. Coimbra: Editora Almedina, 2005. 1462 p. ISBN 972-40-2560-8.

- GIACOMOLLI, Nereu José – *Prisão, Liberdade e as Cautelares Alternativas ao Cárcere*. Brasil: Editora Marcial Pons, 2013. 155 p. ISBN 978-85-66722-01-7.
- GIOVANNI, Conso; VITTORIO, Grevi – *Misure Cautelari Personali*. In: ZAPPALÀ, Enzo; KOSTORIS, Roberto; ILLUMINATI, Giulio, coord.- *Commentario Breve Al Codice di Procedura Penale*. Padova: Editora CEDAM, 2005, 2547. ISBN 88-13-25224-2.
- HENRIQUES, Manuel de Oliveira Leal; SANTOS, Manuel José Carrilho de Simas – *Código Penal Anotado*. 3.^a ed. Vol. I (art.º 1.º a 130.º). Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2002. 1653 p. ISBN 972-51-0954-6.
- ISASCA, Frederico – A prisão preventiva e restantes medidas de coação. In: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais*. In: PALMA, Fernanda, coord. - *Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais*. Editora Almedina, 2004. 449 p. ISBN 972- 40- 2217- X.
- JORGE, Miranda – *Manual de Direito Constitucional. Direitos Fundamentais*. Tomo IV. 2.^a ed. Reimpressão. Coimbra: Editora Coimbra, 1998. ISBN 972-32-0419-3.
- _____ . – *Fiscalização da Constitucionalidade*. Editora Almedina, 2017. 399 p. ISBN 978-972-40-7100-8.
- LENZA, Pedro – *Direito Constitucional Esquematizado*. 12.^a ed. Revista, Atualizada e Ampliada EC n.º 56/2007. São Paulo: Editora Saraiva. 2008. ISBN 978-85-02-07006-6.
- LOPES Jr., Aury – *Direito Processual Penal*. 11.^a ed. Editora Saraiva, 2014. 1400 p. ISBN 978-85-02-22157-4.
- LONGO, Piero; GHEDINI, Niccoló – *Commentario Costituzionale al Codice di Procedura Penale*. 3.^a ed. 2003, editora CEDAM, 842 p. ISBN: 88-13-24381-2.
- MESQUITA, Paulo Dá – *Direção do Inquérito Penal e Garantia Judicial*. Editora Coimbra, 2003. 357 p. ISBN 972-32-1195-5.
- MOTA, Jorge Manuel Teixeira da – *A Prisão Preventiva e Direitos Fundamentais*. Lisboa: Universidade de Lisboa Faculdade de Direito, 2003/2004. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais.
- MOUROS, Maria de Fátima Mata – *Juiz das Liberdades - Desconstrução de um Mito do Processo Penal*. Almedina Editora, 2011. 471 p. ISBN 978-972-40-4567-2.
- MOUTINHO, José Lobo – *Arguido e Imputado no Processo Penal Português*. Lisboa: Editora Universidade Católica, 2000. 202 p. ISBN 972-54-0013-5610049.

- NEVES, A. Castanheira – *A Revolução e o Direito*. Lisboa: Editora Almedina, 1976.
- NOVAIS, Jorge Reis – *Os Princípios Constitucionais Estruturantes da República Portuguesa*. Lisboa: Editora Coimbra, 2004. 344 p. ISBN 972-32-1254-4.
- _____ . – *Os Princípios Estruturantes de Estado de Direito*. Reimpressão. Lisboa: Editora Almedina, 2019. 290 p. ISBN 978-972-40-7764-2.
- _____ . – *A Dignidade da Pessoa Humana - Volume II Dignidade e Inconstitucionalidade*. 3.^a ed. Editora Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-7734-5.
- ODETE, Maria de Oliveira – As medidas de coação no novo código de processo penal - *Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. In: Centro de Estudos Judiciários. Lisboa: Editora Almedina, 1991. 534 p. ISBN 972-40-0257-8.
- PATRÍCIO, Rui – *O Direito Fundamental à Presunção de Inocência Revisitado a Propósito do Novo Código de Processo Penal de Cabo Verde*. In: Separata Revista Direito e Cidadania. Praia - Cabo Verde: 2005. 25 p. Ano 7, n.º 22.
- _____ . – *A Presunção da Inocência no Julgamento em Processo Penal Alguns Problemas*. Coimbra: Editora Almedina, 2019. 115 p. ISBN 978-972-40-7850-2.
- PESSOA, Flávia Moreira Guimarães – *Manual de Metodologia do Trabalho Científico: Como Fazer uma Pesquisa de Direito Comparado*. Aracaju: Editora Evocati, 2009. 110 p. ISBN 978-85-99921-06-7.
- PAXE, Luís António – *O Problema do Alarme Público ou Social como Fundamentação da Prisão Preventiva à Luz do Direito Português e Angolano*. Lisboa: Universidade de Lisboa Faculdade de Direito, 2017. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses.
- PINHEIRO, Rui; MAURÍCIO, Artur – *A Constituição e o Processo Penal*. 2007. 125 p. Editora Coimbra. ISBN 978-972-32-1506-9.
- PIMENTA, José da Costa – *Código de Processo Penal*. 2.^a ed. Lisboa: Editora Rei dos livros, 1991. 1119 p.
- PINTO, António Augusto Tolda – *A Tramitação Processual Penal*. Editora Coimbra, 1999. 1029 p. ISBN 972-32-0900-4.
- RAMOS, Vasco Grandão – As garantias do arguido e a lei das medidas cautelares. In: NIGIOLELA, Márcia; SATULA, Benja; KEMBA, Celestino, coord. – *Penal e Processo Penal*. Yuris Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola. ISSN 2183-8305, n.º 2 (novembro de 2016).

- RAMOS MÉNDEZ, Francisco – *Enjuiciamiento Criminal Séptima Lectura Constitucional*. Barcelona: 2004, editora Atelier, 404 p. ISBN 84-95458-99-3.
- ROCHA, João Luís de Moraes – *Ordem Pública e Liberdade Individual - Um Estudo Sobre a Prisão Preventiva*. In: NOVAIS, Mabília Zarrete; PIRES, Carla Medeiros; CONSTANTINO, Sónia, colaboração. Editora Almedina, 2005. 210 p. ISBN 9789724025568.
- RODRIGUES, Anabela Miranda – A jurisprudência constitucional portuguesa e a reserva do juiz nas fases anteriores ao julgamento ou a matriz basicamente acusatória do processo penal. In: *Colóquio Comemorativo dos XXV Anos de Jurisprudência Constitucional Portuguesa*. Coimbra: Editora Coimbra, 2009. 534 p. ISBN 978-972-32-1780-3.
- SANTOS, Manuel Santos; LOUREIRO, Flávia Noversa – *Medidas Cautelares em Processo Penal, Lei n.º 25/15, de 18 de setembro, Anotada e Comentada*. Luanda: Editora Letras e Conceitos, 2016. 158 p. ISBN 978-989-8823-39-7.
- SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal; SANTOS, João Simas – *Noções de Processo Penal*. 2.ª ed. 2011, 647 p. Editora Letras e Conceitos. ISBN 978-989-8305-10-7.
- SANTOS, Manuel Simas; HENRIQUES, Manuel Leal – *Código de Processo Penal Anotado I Volume (art.º 1.º a 240.º)*. 2.ª ed. Editora Rei dos Livros, 2004. 1416 p. ISBN 972-51-0836-1.
- SANTOS, Gil Moreira dos – *O Direito Processual Penal*. Editora ASA. 2003. 439 p. ISBN 972-41-3195-5.
- SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 5.ª ed. Lisboa: Editora Babel, 2011. ISBN 978-972-22-3043-8.
- _____ . – *Curso de Processo Penal - Noções Gerais, Elementos do Processo Penal*. 6.ª ed. Revista e Atualizada. Vol. I. Lisboa: Editora Verbo, 1999. 414 p. ISBN 978-972-22-3011-7.
- _____ . – *Curso de Processo Penal*. 2.ª Revista e Atualizada. Vol. II. Lisboa: Editora Verbo, 1999. 346 p. ISBN 972-22-1592-2110142.
- _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 3.ª ed. Editora Verbo.
- _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 4.ª ed. Revista e Atualizada. Lisboa: Editora Verbo, 2008.

- _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 4.^a ed. Revista e Atualizada. Lisboa: Editora Verbo, 2008. 414 p. ISBN 978-972-22-1592-3.
- _____ . – *Do Processo Penal Preliminar*. Lisboa: Editora Minerva, 1990. 497 p.
- _____ . – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. Lisboa: Editora Verbo, 2008. 414 p. ISBN 978-972-22-1592-3110142.
- _____ . – *Direito Penal Português: Parte Geral Teoria das Penas e das Medidas de Segurança*. Vol. III. Lisboa: Editora Verbo, 1999. 287 p. ISBN 972-22-1961-8110166.
- _____ . – *Curso de Processo Penal*. 2.^a ed. Vol. II. Lisboa: Editora Verbo, 1999. 346 p. ISBN 972-22-1592-2110142.
- SILVA, Marco António Marques da; FREITAS, Jayme Walmer de – *Código de Processo Penal Comentado*. São Paulo: Editora Saraiva, 2012. 1037 p. ISBN 978-85-02-15835-1.
- SILVEIRA, Jorge Noronha – O Conceito de Indícios Suficientes no Processo Penal Português. In: PALMA, Fernanda, coord. - *Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais*. 2004. 449 p. ISBN 972- 40- 2217- X.
- SILVA, Jorge Pereira da – *Direitos Fundamentais Teoria Geral*. Lisboa: Editora Universidade Católica. 2018. ISBN 9789725405970.
- SOUSA, Marcelo Rebelo de – *O Valor Jurídico de Ato Inconstitucional*. Vol. I. Lisboa: M.R. Sousa, 1988.
- SOUSA, João Castro – Os meios de coação no novo código de processo penal - Jornadas de Direito Processual Penal. *O Novo Código de Processo Penal. Centro de Estudos Judiciários*. Lisboa: Editora Almedina, 1991. 534 p. ISBN 972-40-0257-8.
- SOUSA, Gonçalo de Vasconcelos e – *Metodologia da Investigação, Redação e Apresentação de Trabalhos Científicos*. 2.^a ed. Porto: 2003, 132 p. ISBN 972-26-1559-9.
- SOL, António Luís Vieira da Luz Araújo – *Os Pressupostos de Aplicação da Prisão Preventiva no Direito Processual Penal Português*. Lisboa: Universidade de Lisboa Faculdade de Direito, 2006. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais.
- TORRES, Mário – Suspensão e demissão de funcionários ou agentes como efeito de pronúncia ou condenação criminal. *Revista do Ministério Público*, n.º 26, 1986 (abril/junho).

- VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo*. 2.^a ed. Editora Almedina, 2017. ISBN 978-972-40-7146-6.
- _____ . – *Processo penal*. Tomo I. 3.^a ed. Revista, atualizada e aumentada. Lisboa: Editora Almedina, 2010. ISBN 978-972-40-4207-7.
- _____ . – *Direito Penal do Inimigo e o Terrorismo*. 3.^a ed. Editora Almedina, 2019. 160 p. ISBN 978-972-40-7962-2.
- _____ . – *Processo penal*. Tomo I. 2.^a ed. Revista, atualizada e aumentada. Lisboa: Editora Almedina, 2010. 638 p. ISBN 978-972-40-4207-7.
- _____ . – *Consumo de Drogas*. 7.^a ed. Revista e atualizada. Editora Almedina, 2019, 244 p. ISBN 978-972-40-7804-5.
- _____ . – *Teoria Geral do Direito Policial*. 6.^a ed. Editora Almedina, 2019. 784 p. ISBN 978-972-40-8078-9.
- VEIGA, Raul Soares da – O juiz de instrução e a tutela de direitos fundamentais. In Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais. In: PALMA, Fernanda, coord. - *Jornadas de Direito Processual Penal e Direito Fundamentais*. Editora Almedina, 2004. 449 p. ISBN 972- 40- 2217- X.
- VILELA, Alexandra – *Considerações acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal*. 2000, 139 p. Editora Coimbra. ISBN 972-32-0946-2.

Jurisprudências

- *Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 172/92*, (6 de maio de 1993), 2.^a Secção. [Em linha]. [Consultado a 26 março de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- *Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 353/2012*, de 5 de julho de 2012, proc. n.º 40/12, relator: Cons. João Cura Mariano, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 26 março de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- *Acórdão do Supremo Tribunal de Moçambique de 23 de fevereiro de 2000*, proc. n.º 214/99-C. [Em linha]. [Consultado a 14 de março de 2019]. Disponível em www.saflii.org/mz/cases/MZTS/2000/1.
- *Acórdão do Tribunal Constitucional de Angola n.º 467/2017*, de 15 de novembro de 2017, proc. n.º 541-B/2017, relatora: Luzia Bebiana de Almeida Sebastião, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 20 de março de 2019]. Disponível em [emwww.tribunalconstitucional.ao/uploads/{d58023e4-567b-4cb0-829f](http://www.tribunalconstitucional.ao/uploads/{d58023e4-567b-4cb0-829f).

- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 935/96***, de 10 de julho de 1996, proc. n.º 674/92, relator: Cons. Alves Correia, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra n.º JTRC***, de 17 de dezembro de 2014, proc. n.º 872/09.3PAMGR.C1, relator Vasques Osório: 4.ª secção. [Em linha]. [Consultado a 4 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 123/92***, de 31 de março de 1992, proc. n.º 22/92, relator: Monteiro Diniz, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 12 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 720/97***, de 23 de dezembro de 1997, proc. n.º 390/97, relator: Cons. Ribeiro Mendes, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 26 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 29/99***, de 13 de janeiro de 1999, proc. n.º 1056/98, relator: Cons.ª Maria Fernanda Palma, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 338/99***, de 9 de junho de 1999, proc. n.º 268/97, relator: Cons. Sousa e Brito, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 186/98***, de 18 de fevereiro de 1998, proc. n.º 528/97, relator: Cons. Sousa e Brito, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 24 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 250/92***, de 1 de julho de 1992, proc. n.º 15/91, relator: Cons. Mário de Brito, 2.ª Secção. [Consultado a 30 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 439/02***, de 23 de outubro de 2002, proc. n.º 56/2002, relator: Cons.ª Maria Fernanda Palma, 2.ª Secção. [Em linha]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 584/01***, de 19 de dezembro de 2001, proc. n.º 746/2001, relator: Bravo Serra, 2.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 20 de fevereiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 474/12***, de 23 de outubro de 2012, proc. n.º 580/12, relator: Cons. Maria José Rangel de Mesquita, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.

- ***Acórdão do Tribunal Constitucional Português n.º 180/90***, de 15 de julho de 1993, proc. n.º 180/90, relator: Cons. António Vitorino, 1.ª Secção. [Em linha]. [Consultado a 30 de dezembro de 2018]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa***, de 6 de julho de 2005, proc. n.º 7286/2005-3, relator: Carlos Almeida. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal da Relação Lisboa***, de 11 de fevereiro de 2004, proc. n.º 10873/2003-3, relator: António Simões. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal da Relação de Évora***, de 26 de junho de 2007, proc. n.º 1463/07, relator: António João Latas. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal da Relação de Évora***, de 13 de setembro de 2010, proc. n.º 196/10.3JAFAR-A.E, relator: João Nunes. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Tribunal do Porto***, de 9 de janeiro de 2002, proc. n.º 0141379, relator: Teixeira Pinta. [Em linha]. [Consultado a 28 de maio de 2019]. Disponível em www.dgsi.pt.
- ***Acórdão do Supremo Tribunal Federal*** numa Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2240 da Lei n.º 7.619/00, de 03 de agosto de 2007, relator: Ministro Eros Grau, em Plenário. [Em linha]. [Consultado a 25 de setembro de 2019]. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=7.619/00&processo=2240>.
- ***European Court of Human Rights (HUDOC) no Caso Affaire Caballero vs. Reino Unido n.º 32819/96***, presidente Luzius Wildhaber, de 8 de fevereiro de 2000. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-58458"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).
- ***European Court of Human Rights (HUDOC) no Caso S.B.C. vs. Reino Unido n.º 39360/98***, presidente J. P. Costa. 3.ª Secção, de 19 de junho de 2001. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-59521"\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Reshetnikov vs. Russian Federation***, Comm. 1278/2004, UN Doc. CCPR/C/95/D/1278/2004 (HRC 2009) [Em linha], [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em

http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2009.03.23_Reshetnikov_v_Russian_Federation.htm.

- ***UN Human Rights Committee (HRC) Rafael Marques de Morais vs. Angola, Communication no.1128/2002.*** [Em linha], 14 de março - 1 de abril de 2005. UN Doc. CCPR/C/83/D/1128/2002 (2005). [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em hrlibrary.umn.edu/undocs/1128-2002.html.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Reshetnikov vs. Russian Federation, Comm. 1278/2004,*** UN Doc. CCPR/C/95/D/1278/2004 (HRC 2009) [Em linha], [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/2009.03.23_Reshetnikov_v_Russian_Federation.htm.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Kulomin vs. Hungary, Comm. 521/1992,*** UN Doc. CCPR/C/50/D/521/1992 (HRC 1994) [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em http://www.worldcourts.com/hrc/eng/decisions/1994.03.16_Kulomin_v_Hungary.htm.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Munarbek Torobekov vs. Kyrgyzstan, Communication No. 1547/2007.*** UN Doc. CCPR/C/103/D/1547/2007 (2011). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/1547-2007.html>.
- ***United Nations High Commissioner for Refugees GABON,*** (November 10, 2000, 70th Session). UN Doc. (CCPR/CO/70/GAB). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session2/GA/UNHCR_GAB_UPR_S2_2.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Zimbabwe Communication No. 1910/2009.*** Views adopted by the Committee at its 109th session (October 14 – November 1, 2013). UN Doc. (CCPR/C/109/D/1910/2009). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/pdfid/47dfb6cb2.pdf>.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Comments by the Government of MALI on the concluding observations of the Human Rights Committee.*** (November 30, 2007). UN Doc. (CCPR/CO/77/MLI/Add.1). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/pdfid/47dfb6cb2.pdf>.
- ***UN Human Rights Committee (HRC): Hundredth session, Geneva, (October 11-29, 2010). Kuwait,*** UN Doc. (CCPR/C/KWT/2). [Em linha]. [Consultado a 12 de agosto

de 2019]. Disponível em www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CCPR.C.KWT.Q.2_en.doc.

Documento eletrônico

- AMORIM, Maria Aparecida Nunes – A prisão preventiva nos casos de violência doméstica. [Em linha]. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 14, n.º 2189, 29 de junho de 2009. [Consultado a 26 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/13064/>.
- Agência Estatal – **Boletim Oficial de Estado Espanhol**. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://www.boe.es/legislacion/constitucion.php>.
- CAMPOS, Ricardo Ribeiro – A Prisão Provisória no Direito Comparado. [Em linha]. **Revista Jus Navigandi**. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 12, n.º 1570. 19 de outubro de 2007. [Consultado a 5 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/10547>. Título original: Codice de Procedura Penale italiano.
- COSE, Alexandre – **Grande Entrevista com o Procurador-Geral da República, Hélder Pitta Gróz**. [Em linha]. TPA Online. Luanda: 23 de abril de 2019. [Consultado a 6 de maio de 2019]. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=15fBwUcpLQg>.
- **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. [Em linha], [Consultado a 14 de março de 2019]. Disponível em <https://dre.pt/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>.
- **Dicio – Dicionário Online de Português**. [Em linha], [Consultado a 29 de março de 2019]. Disponível em <https://www.dicio.com.br/niilificacao/>.
- **Exposição de motivos da proposta de Lei n.º 109/X, apresentada a 20 de dezembro de 2006, que esteve na origem do referido aditamento do (art.º 194.º n.º 2 do CPP) introduzido pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto**. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar.
- GONÇALVES, Marianna Moura – **Prisão e Outras Medidas Cautelares Pessoais à Luz da Proporcionalidade**. [Em linha], São Paulo: Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2011. 225 p. Dissertação de Mestrado. [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://docplayer.com.br/31063366-Prisao-e-outras-medidas-cautelares-pessoais-a-luz-da-proporcionalidade-marianna-moura-goncalves-dissertacao-de-mestrado.html>.
- GONÇALVES, Patrício Sofia Martins – **Despacho de Aplicação de Medidas de Coação de Acordo com a Lei n.º 20/2013 de 21 de fevereiro, Confronto entre a**

Figura do Dominus do Inquérito e do Juiz das Liberdades. [Em linha]. Coimbra: Universidade de Coimbra, 2015. 30 p. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses. [Consultado a 18 de março de 2018]. Disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34947/1/Despacho%20de%20aplicacao%20de%20medidas%20de%20coacciao.pdf>.

- Ho Chi Un – *A Natureza da Medida da Prisão Preventiva no Código de Processo Penal Português*. [Em linha], [Consultado a 14 de março de 2019]. Disponível em www.safp.gov.mo/safppt/download/WCM_004567.
- PABLO, Barbosa – Modulação dos Efeitos da Decisão de Inconstitucionalidade no Controle Incidental de Normas Brasileiro. [Em linha]. *Revista Jus Navigandi*. ISSN 3269371. (abril de 2015). [Consultado a 28 de março de 2019]. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/38646>.
- *Parecer da Ordem dos Advogados aquando da proposta da Lei n.º 77/XII*. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/paginas/detalhelniciativa.
- *Proposta de Lei n.º 77/XII exposição dos motivos da Lei n.º 20/2013 de 21 de fevereiro*. [Em linha], [Consultado a 21 de janeiro de 2019]. Disponível em www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/paginas.
- Portal Instituto Elpídio Donizetti (IED) – *O Que São Princípios, Regras e Valores*. [Em linha], [Consultado a 29 de dezembro de 2018] Disponível em <https://portalied.jusbrasil>.
- Reunião parlamentar de 29 de junho de 1998, 3.ª Sessão Legislativa 1997-1998, *Proposta de Lei n.º 157/VII altera Código de Processo Penal*. [Em linha], [Consultado a 22 de janeiro de 2019]. Disponível em <http://demo.cratice.org/sessoes/1998/06/29/>.
- República de Angola, Ministério da Justiça e dos Direitos Humanos, grupos AD Hoc para análise, discussão e consolidação da Proposta de Código de Processo Penal - *Relatório de Fundamentação da Proposta do Código de Processo Penal de Angola*. [Em linha]. Luanda: Departamento de estudo e legislação, (22 de maio de 2018). [Consultado a 24 de abril de 2019]. Disponível em www.parlamento.ao/documents/480657/559079/RELATÓRIO+DE+FUNDAMENTAÇÃO+CPP.pdf.
- SACAUMA, Augusto Raimundo – *A investigação preliminar: inquérito e instrução à luz do processo penal angolano e português*. [Em linha]. Lisboa:

Universidade Autónoma de Lisboa “Luís de Camões”, 2018. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais. [Consultado a 26 de abril de 2019]. Disponível em repositorio.ual.pt/handle/11144/3842.

- ***UN Human Rights Committee (HRC), General Comment no. 35, Articles 9.º*** (Liberty and security of person). [Em linha], December 16, 2014, CCPR/C/GC/35, p.12. [Consultado a 5 de agosto de 2019]. Disponível em <https://www.refworld.org/docid/553eof984.html>.
- Wikipédia [Em linha], [Consultado a 19 de fevereiro de 2019]. Disponível em <https://pt.wikipedia.org/wiki/Prazo>.
- WUNDERLICH, Alberto – ***A inconstitucionalidade da expressão clamor público como fundamento da prisão preventiva***. [Em linha]. Publicado na Revista Direito Net. (13 de julho de 2006). [Consultado a 18 de março de 2018]. Disponível em <https://www.direitonet.com.br/>.

Fontes documentais

- ***Constituição da República Federal do Brasil de 1988***. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019]. Disponível em [www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituição](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao).
- ***Código de Processo Penal Brasileiro***. [Em linha], [Consultado a 22 de março de 2019]. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/Del3689.htm.
- ***Codice de Procedura Penale Italiano***. [Em linha], [Consultado a 5 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.
- ***Costituzione della Repubblica Italiana***. [Em linha], [Consultado a 5 de março de 2019]. Disponível em <https://it.wikisource.org/wiki/talia>.
- ***Codice de Procedura Penale Italiano***. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://lexscripta.it/codici/codice-procedurapenale>.
- ***Constituição da República de Cabo Verde***. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019]. Disponível em <http://www.parlamento.cv/>.
- ***Código de Processo Penal de Cabo Verde***. [Em linha], [Consultado a 1 de março de 2019]. Disponível em <https://track.unodec.org/legalLibrary/LegalResources/CaboVerde/>.
- ***Código de Processo Penal Português***.
- ***Constituição da República Portuguesa***.

- **Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)**. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf.
- Lei n.º 25/15 - Lei da Medida Cautelar e Processual angolana.
- **Ley de Enjuiciamiento Criminal**. [Em linha], [Consultado a 4 de março de 2019]. Disponível em <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>.
- **Lei n.º 9.868, de novembro de 1999**. [Em linha]. [Consultado a 25 de setembro de 2019]. Disponível em <https://www.direitohd.com/lei9868-99>.
- **Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP)**. [Em linha]. [Consultado a 23 de julho de 2019]. Disponível em <https://oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>.