

UNIVERSIDADE
AUTÓNOMA
DE LISBOA



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

EM SEDE DE INSTRUÇÃO PREPATÓRIA.

**A RAZÃO DA INTERVENÇÃO DO JUIZ NA FASE PRÉ-
ACUSATÓRIA À LUZ DO PROCESSO PENAL EM ANGOLA - EM
SEDE DE INSTRUÇÃO**

Dissertação prévia em ciências jurídico-criminais para a concessão de título de mestre em direito.

Candidato 20111087

Dulcidónio Faustino Ribeiro de Carvalho

Orientador

Professor Doutor Mário Ferreira Monte

Lisboa, Junho de 2017

“Ser culto para ser libre”¹

¹ José Julian Martí Perez (Havana, Cuba, 28 de Janeiro de 1853 - Dos Rios, Cuba, 19 de Maio de 1895) foi um poeta cubano, considerado o grande mártir da independência de Cuba em relação a Espanha. Martí – Volume 10 - Página 108, José Martí, Obras Completas Y ARTE - Volume 52 de Obras Completas, Página 192, José... “ser culto é o único modo ser livre”.

DEDICATÓRIA

A presente obra é dedicada, acima de tudo, a Deus, pai todo-poderoso, Jesus Cristo, senhor de todas as bênçãos e, em ordem sequencial, à minha mãe e à minha esposa, por me terem fornecido uma força incansável - cada qual ao seu nível -, aos meus filhos, por serem a minha maior riqueza espiritual, à sociedade académico-jurídica angolana, a quem se deve a inspiração para este trabalho, tal como a todos os que comigo partilharam conhecimento e experiência quotidiana e profissional.

AGRADECIMENTOS

Acima de tudo, mais uma vez, gratidão exclusiva à Deus por tudo o que me tem feito e as bênçãos recebidas, assim como a sua proteção. À querida esposa, Isabel Lousana, aos tesouros do papá (filhos) por serem a fonte inspiração direta, à mãe pelo encorajamento desde muito cedo à vida académica, assim como aos professores e colegas de profissão, especialmente aos magistrados do Ministério Público, pela troca de opiniões e experiências na discussão de aspetos técnicos decorrentes da instrução preparatória do processo penal angolano.

Um agradecimento especial ao Professor Doutor Mário Ferreira Monte, pela sugestão na troca do tema, bem como pela paciência e sabedoria académica transmitidas durante a realização da presente dissertação.

PRINCIPAIS SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. - Acórdão

Ac. TC - Acórdão do Tribunal Constitucional

art.º(s) - artigo(s)

al.(s) - alínea(s)

CADHP - Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos

CC - Código Civil

cfr. - conferir

coord. – coordenação

CPAN - Código Penal Angolano

CPPt - Código de Processo Penal Português

CPPAN - Código de Processo Penal de Angola

CSMJAN - Conselho Superior da Magistratura Judicial

CRA10 - Constituição da República de Angola

CRP - Constituição da República de Portugal

Dec. Lei - Decreto-Lei

Di.Rep - Diário da República

DUDH - Declaração Universal dos Direitos Humanos

ed. - edição

FIP - Fase de Instrução Preparatória

i.e. - isto é

inq. - inquérito

JIC - Juiz de Instrução Criminal

LMC - Lei das Medidas Cautelas

LSRA - Lei Suprema da República de Angola

M.ºP.º - Ministério Público

n.(s) - nota(s)

n.º(s) - número(s)

OPC - Órgão de Polícia Criminal

PIDCP - Pacto Internacional Sobre Direito Civil e Político

p. (pp.) - página(s)

PGR - Procuradoria-Geral da República

PPC – Processo Penal Angolano

RPCC - Revista Portuguesa de Ciência Criminal

SIC - Serviço de Investigação Criminal

s.l. - sem local

s.s. - seguintes

TCA - Tribunal Constitucional de Angola

TEDH - Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

TIC - Tribunal de Instrução Criminal

TPL - Tribunal Provincial de Luanda

TSA - Tribunal Supremo de Angola

vg. – por exemplo

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS/CITAÇÕES

Face à regra do universo, a primeira referência bibliográfica de cada livro, artigo e obra citada na presente dissertação será feita indicando-se o autor, título, local de publicação, editora, ano e página. *A posteriori*, i.e., nas referências a seguir, far-se-á apenas a menção do autor em causa, bem como o título abreviado da obra, mediante a indicação ‘op.cit.’. Do mesmo modo, aplicar-se-á a mesma regra aos demais textos, sejam elas manuais, comentários, monografias, contributos para obras coletivas ou artigos em publicações periódicas.

RESUMO

No âmbito da presente dissertação de mestrado, realiza-se uma análise a toda a fase inicial do Processo Penal Angolano, adiante designado por PPAN, isto é, a da instrução preparatória, ainda que, à luz do Código de Processo Penal Angolano, doravante identificado por CPPAN, a instrução contemple duas fases: a primeira, que é o objeto da nossa dissertação; a segunda, a instrução contraditória.

Como sabemos, à luz do ordenamento jurídico angolano, a instrução preparatória,² por ser a fase inicial do processo penal, é uma imposição consagrada constitucionalmente, precisamente no art.º 186.º, alínea f) da Constituição da República de Angola. Entre as diversas competências do M.ºP.º com que nos deparamos, reside uma que é: «dirigir a fase preparatória dos processos penais, sem prejuízo da fiscalização das garantias fundamentais dos cidadãos por Magistrado Judicial, nos termos da lei». Entretanto, uma vez que a instrução preparatória visa a realização de uma sequência lógica de atos pré-determinadas por lei (princípio da legalidade) no intuito de averiguar se houve ou não o ilícito criminal pretendido e, em caso afirmativo quem são os seus autores, sendo que no decurso da investigação (diligências) há uma série de atos que, eventualmente, podem colidir com direitos, liberdades e garantias de visados. Sucede que, havendo colisões com as garantias fundamentais, não há, até à presente data, uma entidade diferente daquela que ordena, dirige e pratica os atos processuais, que fiscalize e salvguarde as garantias atrás elencadas e consagradas constitucionalmente, apesar do legislador constitucional ter reservado jurisdicionalmente a fiscalização das garantias fundamentais ao juiz, o certo é que o legislador ordinário angolano, pouco ou nada fez para a sua instituição.

De um modo geral, oferecemos uma breve resenha da existência de um juiz de garantias na instrução, lançando mão ao direito comparando, desta feita, com o direito processual penal português³, por ser a nossa fonte direta. Abordaremos ainda, os sistemas processuais penais, analisando de forma sucinta as questões preliminares de cada um dos modelos, assim como as características peculiares. De seguida, faremos uma análise das formas de processo penal à luz do CPPAN, com destaque para o

² Quanto à instrução preparatória à luz do direito processual penal, Maria João Antunes, *in* Direito Processual Penal, 2017, p.20, esgrimiou que «o Código de Processo Penal de 1929 correspondeu a uma estrutura acusatória que era, em bom rigor, materialmente inquisitória, uma vez que o juiz que julgava também instruíra, cabendo ao ministério público deduzir acusação. Ventos políticos de mudança levaram a que o Decreto n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945, entregasse a instrução preparatória ao ministério público, subtraindo-a da competência do juiz de julgamento. Tratava-se, porém, de um ministério público governamentalizado e não controlado judicialmente que, nomeadamente, se intrometia na esfera dos direitos fundamentais das pessoas.

³ Cf. ainda Maria João Antunes, *ibidem*, «Só com a Lei n.º 2/72, de 10 de maio, é que é promovida a fiscalização judicial da atividade instrutória do ministério público e das polícias, por via da criação da figura do juiz de instrução, tendo havido uma melhoria da posição processual do arguido nas fases anteriores ao julgamento, com o Decreto-Lei n.º 185/72, de 31 de maio».

processo comum, por ser onde se desenrola a instrução preparatória. Posteriormente, vamos debruçar-nos sobre a figura do juiz de garantias na instrução, o motivo da sua existência, os requisitos essenciais da função judicial na fase pré-acusatória, a função do M.ºP.º - comparando os atos praticados com a doutrina processual portuguesa -, medidas de coação e o prazo máximo da duração da instrução preparatória, de acordo as normas ínsitas no CPPAN e a introdução trazida pela Lei n.º 25/15, de 28 de Setembro.

Em resumo, para cumprir o objetivo proposto, na presente dissertação abordaremos alguns pontos fundamentais: o modo como se processa a instrução preparatória na ausência de um magistrado judicial; inconvenientes do ordenamento jurídico processual penal angolano na sua fase inicial, do ponto de vista prático; a reação às medidas de coação aplicadas e como tal deveria suceder; a proposta para uma solução mais viável que responda às expectativas da LSRA e leis ordinárias visadas na fase pré-acusatória.

Palavras-chave: instrução preparatória; juiz de instrução; atos do M.ºP.º na instrução; arguidos.

ABSTRACT

In the scope of this Master's thesis an analysis is made of the initial phase of the Angolan criminal process, this is, the preparatory education phase, although the CPPA examines two phases: the first one that is the subject of our dissertation, and contradictory instruction.

As we know, the preparatory instruction examines the whole set of measures aimed at investigating the existence of a crime, and these proceedings are summarized in a series of acts that may eventually conflict with rights, freedoms and guarantees of visas and, once they have collided with such constitutional guarantees, there is no entity other than that which orders, directs and practices the acts to safeguard the aforementioned guarantees enshrined constitutionally.

In general, we offer a brief review of the existence of a guarantor judge in the education, comparing with Portuguese criminal procedural law for being our direct source, the criminal procedural systems, analyzing the advantage and disadvantage of each system. Continually become an analysis of the forms of criminal procedure in the light of the CPPA, highlighting the common process for being where the preparatory instruction is processed. Later, we will look at the figure of the judge guarantees in the instruction, reason for its existence, essential requirements of the judicial function proceedings in the pre-accusatory phase, function of the MP, comparing the acts practiced with the Portuguese procedural doctrine, coercive measures and the maximum period of the duration of the preparatory instruction according to the CPPA and introduction brought by the law nº 25/15, of 18th September.

Briefly, in order to fulfill this objective, the present dissertation addresses how the preparatory instruction is carried out in the absence of a judicial magistrate, inconveniences of the Angolan criminal procedural legal system in its initial stage from a practical point of view, how to react to the coercion measures and how it should be, as well as propose a more viable solution that meets the expectation of the LSR and ordinary laws aimed at the pre-accusatory phase.

Keywords: preparatory instruction; investigating judge; M.ºP.º acts in education; defendants.

ÍNDICE

A - Fase Geral.....	1
Introdução.....	5
1 Apresentação do tema.....	5
2 Elaboração do problema.....	8
3 Apresentação de hipóteses.....	10
4 Objetivo.....	11
5 Metodologia.....	12
6 Plano de Estudo.....	12

Capítulo I

PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL RELEVANTES NA INSTRUÇÃO PREPARATÓRIA À LUZ DO CPPAN. INCIDÊNCIA CONSTITUCIONAL

1. Princípio da presunção de inocência.....	14
2. Princípio do inquisitório.....	18
3. Princípio de segredo de justiça.....	20
4. Princípio da necessidade, proporcionalidade, subsidiariedade e adequação das medidas de coação.....	25
5. Princípio da igualdade.....	26
6. Princípio da celeridade processual.....	27
7. Princípio do acusatório.....	28
8. Princípio da legalidade.....	31

Capítulo II

SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIIS

1. Do Processo Penal: visão histórica.....	37
1.1 Relação com o direito penal: Complementaridade.....	38
1.2 Conceito, restrospectiva e considerações.....	40
2. O sistema acusatório.....	44

2.1 Característica peculiar e subsistência no processo actual.....	44
2.2 Sistema Inquisitório. Traços e características peculiares.....	48
2.2.1 Resenha histórica.....	48
2.2.2 Traços e características peculiares.....	50
3. Modelo reformado ou napoleónico (misto). Características peculiares.....	55
3.1 Síntese histórica.....	55
3.2 Características <i>sui generis</i>	56
4. Modelos processuais do século XX.....	60
4.1 Princípio da jurisdição, modelos predominantes.....	60

Capítulo III

ENQUADRAMENTO GERAL DO JUIZ DE GARANTIAS NA FASE INICIAL DO PROCESSO PENAL ANGOLANO

1. Breve resenha de ser de um juiz de garantias.....	63
2. Considerações narrativas sobre o PPA, à luz do direito comparado, na perspetiva da existência de um juiz na instrução preparatória.....	65
2.1 Retrospectiva. Síntese do instituto <i>habeas corpus</i>	66

CAPÍTULO IV

AS FORMAS DE PROCESSO PENAL NA ÓTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO ANGOLANO

1. O inquérito à luz do Código de Processo Penal Português de 1929 como referência da fase investigativa pré-acusatória do Processo Penal Angolano.....	75
1.1. Breve trajetória do Processo Penal Angolano.....	79
2. As formas do Processo Penal Angolano.....	80
3. Fase investigativa pré-acusatória do processo penal angolano.....	82
3.1. Prévias considerações da fase pré-acusatória do PPA.....	83
3.1.1. A fase investigativa pré-acusatória com respaldo constitucional: na ótica jurisdicional.....	88

3.1.2. As fases da instrução pré-acusatória. Conceito e finalidade.....	90
3.1.3. Entidades presentes na fase investigativa.....	91
4. A instrução preparatória na ausência do juiz de garantia (instrução)	96
4.1. Considerações Elementares.....	96
4.2. Sistemas Predominantes.....	96
4.3. Início da Instrução. Incidência legal.....	97
4.3.1. Intervenção judicial na fase pré-acusatória; despacho abstenção do MP.....	101
4.4. Entidades competentes na instrução preparatória.....	107
4.5. Medidas de coacção.....	108
4.5.1. Incidência legal.....	115
4.5.2. Modo de reacção as medidas coativas.....	115
5. Prazos na instrução preparatória.....	116
5.1. Breves considerações.....	116
5.2. Prazos legais da instrução preparatória no PPA.....	119
6. Características e breves considerações da instrução investigativa pré-acusatória...	124

Capítulo V

O JUIZ DAS GARANTIAS, RAZÃO DE ESTAR NA FASE INSTRUTÓRIA DO PROCESSO PENAL ANGOLANO

1. Breve apontamento da presença de uma entidade judicial - juiz das liberdades - na instrução preparatória.....	130
1.1. Considerações gerais.....	130
2. Requisitos essenciais da função na instrução e organização judiciária.....	132
2.1. Breves reflexões.....	132
3. Organização e independência da magistratura judicial do foro comum em Angola.....	134
3.1. Previsão constitucional.....	134
3.2. Juiz e a instrução vs inquérito: Incidência jurídico-constitucional.....	137

4.O papel do MP durante a fase instrutória do PPAN	138
4.1. Do exercício da acção penal: Considerações gerais.....	138
5. Proposta e razões para o surgimento de uma fiscalização judicial na instrução preparatória do PPA.....	143
Síntese Conclusiva.....	148
Conclusão.....	152
Referências Bibliográficas.....	153
Jurisprudência.....	156
Diplomas.....	157

INTRODUÇÃO

INTRODUÇÃO

1. Apresentação do tema

ANTONIO HENRIQUES GASPAR¹, na sua intervenção durante a conferência inaugural, no dia 2 de Outubro de 2006, esgrimiou que “os modelos democráticos de processo penal assumem diretamente uma intrínseca conformação constitucional”.

Ainda na senda de pensamento do mesmo autor, foi realçado que a reserva de jurisdição e de juiz constitui um direito fundamental afirmado e reconhecido em tratados internacionais de proteção – art.º 5.º, s 1, alínea a) e 6, s 1.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem; artigo 47.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e artigo 14.º, n.º 1 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos da Nações Unidas.²

E mais, expôs o autor acima referido, que “o modelo e a construção do processo penal têm de responder aos parâmetros constitucionais, respeitando os princípios estruturantes, definindo institutos e criando soluções que respeitem os direitos fundamentais processuais e permitam realizar no processo a máxima concordância prática entre valores e relativos a direitos fundamentais materiais³”. Sobre a afirmação exposta, acrescentaríamos o seguinte: só é possível preconizar a finalidade do processo penal garantista, nos Estados de Direito e Democrático em construção ou consolidados, que pautem pela proteção e tutela efetiva das garantias constitucionais dos cidadãos.

À luz da Constituição da República de Angola, adiante podendo ser designada apenas por CRA10, constatamos que a linha-mestra do processo penal de Angola, foi configurada de estrutura acusatória⁴, quer dizer, tem o perfil autêntico da máxima acusatoriedade, conforme disposição consagrada constitucionalmente no n.º 2, do artigo 174.º da Constituição supra.

¹ GASPAR, António da Silva Henriques, 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*, Coimbra Editora, 2009, p.87.

² GASPAR, António da Silva Henriques et al, in *Código de Processo Penal Comentado*, 2016, 2.ª Edição Revista, Editora Almedina, 2017, p.46.

³ Idem, p.46

⁴ A estrutura acusatória do processo penal de Angola advém desde a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945, mandando ser aplicada em Angola, ainda na veste de província ultramarina de Portugal, através da Portaria n.º 17076, de 20 de Março de 1959.

Deste modo, é a partir da estrutura acusatória do processo penal, onde se vislumbra ou se procurar proteger, a todo custo, a salvaguarda de direitos, liberdades e garantias fundamentais dos visados, entre as quais, a igualdade de armas entre os sujeitos processuais (acusador e acusado), isto é, durante a trajetória que perdurar o processo penal, há uma verdadeira garantia de defesa para os visados.⁵

Do ponto de vista do processo penal angolano, temos vindo a constatar, com certa regularidade, um aspeto preocupante: a separação de funções almejada pela estrutura acusatória, cuja essência visa proteger os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, tem encontrado dificuldade no que tange à sua aplicabilidade, em virtude de não existir uma separação de facto na fase pré-acusatória, isto é, a ausência de um órgão jurisdicional para ponderar os actos ordenados pelo M.ºP.º com vista a obtenção de recolha de provas, por um lado, e decidir sobre os mesmos (actos) quando colidam com os direitos, liberdades e garantias dos visados, por outro lado.

Assim sendo, o tema em apreço apresenta-se na ótica de contribuir para que seja consolidada definitivamente o preceito constitucional inerente a fiscalização jurisdicional durante toda a fase da instrução preparatória no processo penal angolano, cujo a reserva é judicial e não judiciário, conforme acontece com o ordenamento jurídico processual português⁶, por ser o nosso de ponto de referência em termos de direito comparado, já que na fase pré-acusatória exige-se que sejam salvaguardados os direitos, liberdades e garantias de toda aquela pessoa que está a ser alvo da investigação num processo criminal.

Portanto, é a partir da estrutura acusatória que são asseguradas todas as garantias de defesa em processo penal, deste modo, durante a instrução preparatória existem determinados atos a serem praticados por quem dirige a instrução que possam colidir com direitos fundamentais do acusado, e que não podem deixar de ser assegurados pela entidade vocacionada para o efeito conforme consagração constitucional, no caso concreto, o juiz de garantias, que vai intervir sempre que há atos a serem realizados que colidam com os direitos, liberdades e garantias do arguido.

⁵ Quanto a estrutura acusatória apresenta-se mais ajustável para um verdadeiro processo penal de um Estado de Direito, vg., constata-se a separação do processo na fase da acusação e julgamento, ou seja, quanto à sua metodologia; do ponto de vista cognitivo, o magistrado do ministério público limita-se a deduzir acusação sobre os factos carreados durante a fase pré-acusatória ou durante a instrução contraditória⁵ sempre quando haja lugar e o juiz, por seu turno, limita-se a conhecer e julgar a matéria deduzida pela acusação, não devendo conhecer factos alheios (novos) à acusação, e importa ainda realçar que, do ponto de vista dos órgãos, a fase pré-acusatória é dirigida pelo magistrado do ministério público, o procurador vincula-se à acusação e o juiz ao julgamento, ou seja, cada um ao seu nível, sendo evidente a existência de separação de funções entre o magistrado do ministério público e o magistrado judicial.

⁶ Por exemplo, as medidas de coação só podem ser aplicadas por um juiz depois de requeridas pelo Ministério Público, conferir os artigos 194.º, n.º 1, 268.º e 269.º todos do Código de Processo Penal.

A intervenção nos processos penais, durante mais de uma década, foi a base de reflexão séria sobre as razões de fundo da não implementação, adequação e ajustamento dos preceitos constitucionais inerentes às matérias de direitos, liberdades e garantias fundamentais na fase inicial do nosso processo penal (instrução preparatória), visto ser a fase processual a que mais expostas estão as garantias constitucionais em causa.

Sendo que, salvo entendimento diverso, e porque não pode ser de outra forma, conforme previsão constitucional [art.º 186.º, al. f) da CRA10] não nos parece ser oportuno continuar a deixar nas mãos de um órgão judiciário, ou seja na mesma entidade que detém a ação penal e dirige a fase pré-acusatória, ser a mesma a realizar funções de reserva jurisdicional, isto é, decidir sobre os direitos e garantias fundamentais dos visados, uma vez postas em causa durante a fase acima referida, diga-se, quando a instrução colida com as garantias fundamentais consagradas constitucionalmente dos acusados⁷.

Embora não devamos descurar, primeiramente, ser a República de Angola um Estado de tenra idade em termos de Estado de Direito assente no respeito pela dignidade da pessoa humana⁸⁻⁹, princípio que norteia (e deve nortear sempre) a atuação dos órgãos do poder judicial (Tribunal) e demais operadores judiciários, subordinando-se todos à Carta Magna, ora à Constituição da República de Angola¹⁰ (CRA10) e à lei (legalidade democrática).

⁷ Conferindo o disposto no n.º 2, do art.º 13.º, da Lei n.º 25/15, de 28 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal), feita a devida interpretação, realçamos o seguinte: para além do M.ºP.º dirigir a fase pré-acusatória do processo penal e ser o detentor da ação penal por imperativo constitucional, em virtude do artigo em questão, foi-lhe concedido o direito de aplicar medidas de coação, inclusive a mais gravosa (prisão preventiva) ao indiciado do ilícito criminal, podendo ainda restituir a liberdade do mesmo. O que de facto contraria totalmente o ante projeto da Lei n.º 25/15, que pretendendo encontrar a conformidade com a CRA10, configurou a atribuição de tal função ao juiz de instrução, o que não passou de mera imaginação, por que se pautou por um caminho diferente, conforme consta dos artigos 3.º, 4.º, 12.º, 13.º, 15.º e seguintes da lei supracitada. Na nossa modesta opinião, é seriamente criticável o entendimento do legislador ordinário, pois é impensável conceder a função de deter, prender, aplicar medidas de coação, à mesma entidade que é parte ou sujeito ativo da investigação.

⁸ GOUVEIA, Jorge Bacelar, in *Direito Constitucional de Angola*, Parte Geral e Parte Especial, 2014, p. 217. Fazendo uma resenha, para melhor compreensão, na linha traçada pelo autor, entendemos que o princípio da dignidade humana, como relevante manifestação material do princípio do Estado de Direito, a pessoa humana é encarado como o valor mais alto do Estado de Direito democrático.

Definições diferentes acerca da dignidade da pessoa humana em geral, consultar, V.GIORGIO DEL VECCHIO, *Lições de Filosofia do Direito*, 5.ª ed., Coimbra, 1979, pp e ss., JESÚS GONZALEZ PÉREZ, *La dignidade de la persona humana*, Madrid, 1986, pp. 24 e ss., citados por GOUVEIA, Jorge Bacelar.

⁹ CANOTILHO, J.J. Gomes/ Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª edição revista, Coimbra editora, 2007, p. 199: Para o tema em apreço, é interessante frisar o entendimento dos autores supra: É a dignidade do ser humano entendida como um valor (bem) autónomo e específico que exige respeito e protecção, proibindo-se a pena de morte e a execução de pessoas, a tortura e tratos ou penas desumanas e degradantes, as práticas de escravidão, de servidão, de trabalho forçado e o tráfico de seres humanos. pressupõe

¹⁰ Por exemplo, Jorge Bacelar Gouveia (2014), no preâmbulo da CRA10 com o propósito da qualificação do Estado de Angola como um verdadeiro Estado de Direito, menciona: “Destacando que a Constituição da República de Angola se filia e enquadra diretamente na já longa e persistente luta do povo angolano, primeiro, para resistir à ocupação colonizadora, depois, para conquistar a independência e a dignidade de um Estado soberano e, mais tarde, para edificar em Angola um Estado Democrático de Direito e uma

Contudo, apesar do nosso país ser um Estado adolescente, em matéria democrática, urge e há necessidade de consolidá-lo de instituições de um Estado firme em matéria de tutela efetiva dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, assim como de outros meios que têm caracterizado os mesmos níveis e padrões atingidos por outros Estados em termos democrático, como é o caso de Portugal, onde o cidadão deixou de ser um meio ou veículo conduzido de acordo o interesse do poder público.

Daí reiteramos que o presente tema (o motivo da intervenção do juiz das garantias na fase pré-acusatória do processo penal), incide no facto de ser oportuno, face ao ajustamento das normas ordinárias à CRA10, a inclusão ou materialização formalmente do juiz das garantias na fase inicial do processo penal, diga-se, harmonizar e sincronizar as normas do processo penal ao atual quadro constitucional. De modo a que na fase da instrução investigatória, o juiz, não reaprecie exclusivamente a medida de coação quando impugnada¹¹, mas também esteja presente para fiscalizar¹² todos os atos praticados na instrução preparatória que colidam, choquem com os direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos, por ser de lei e com respaldo constitucional¹³.

2. Criação do problema

I- É nossa pretensão com o presente estudo:

- a) Fazer uma abordagem geral da necessidade e utilidade de um juiz de garantias na instrução preparatória do processo penal angolano;
- b) Mencionar alguns princípios do processo penal relevantes na instrução preparatória, com incidência constitucional;
- c) Abordar de forma genérica a evolução história dos sistemas processuais, indicando as características peculiares;
- d) Abordar algumas considerações do processo penal angolano, trazendo à colação o direito comparado, sendo o juiz das garantias o ponto de referencias em ambos sistemas;
- e) Determinar e avaliar a possibilidade legal de criar um diploma ou fazer aditamento aos diplomas existentes para que haja uma fiscalização jurisdicional prévia durante toda a fase do processo penal angolano;

sociedade justa”; e “Reafirmando o nosso comprometimento com os princípios fundamentais da Independência, Soberania e Unidade do Estado Democrático de Direito”.

¹¹ Cfr, o n.º 3, do art.3.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

¹² Devemos reconhecer que há uma corrente de magistrados judiciais, conforme consta no acórdão n.º 464/17, datado de 27/10/2017 do Tribunal Constitucional que ao se pronunciar sobre a fiscalização, mais precisamente no ponto 30 do aludido acórdão, define a fiscalização em sentido diverso da nossa opinião, aflorando o que passamos a citar “Só se pode fiscalizar algo que já aconteceu”. Como se não bastasse, vem acrescentado naquele excerto o que, de novo, passamos a citar: «Assim, o juiz “na instrução” deve intervir *a posteriori* para fiscalizar, o que é um ato que consiste em averiguar da conformidade, controlar ou conferir se determinado ato está de acordo com os parâmetros de admissibilidade procedimental, legal e, em ultima instancia – se bem que as garantística e de efeito mais intenso – o *quid* (o ato, a medida decretada pelo Ministério Público) processual em causa». Fim de citação.

¹³ Cfr, a alínea f), do art.º 186.º da Constituição da República de Angola.

- f) Procurar ver do ponto vista constitucional a mais-valia de salvaguardar os direitos, liberdades e garantias, por um juiz que não interfere na condução e direcção da instrução.

II. Nos propusemos, em resumo, sem nos determos em afirmar, de antemão, que o juiz na instrução preparatória resolveria os problemas da salvaguarda dos direitos do acusado, da imparcialidade e da fiscalização jurisdicional por excelência e, em harmonia com a CRA10, cuja atuação de ser prévia e não *a posterior*, em responder a formulação das seguintes questões:

- Qual a utilidade do juiz das garantias na fase da instrução preparatória do processo penal?

- Será pertinente a presença do juiz na instrução preparatória, face aos parâmetros consagrados na Lei suprema?

- À luz da Constituição, será possível e legítima a intervenção de uma terceira entidade (órgão judicial), imparcial, para fiscalizar e salvaguardar os direitos, liberdades e garantias dos visados na fase da instrução preparatória do PPAN?

- Do ponto de vista prático, seria uma mais-valia, justo, legal para o processo penal angolano, introduzir uma entidade diferente daquela que dirige a instrução preparatória para fiscalizar, jurisdicionalmente, todos os atos que colidam com os direitos fundamentais dos cidadãos na aludida fase?

- O momento é oportuno? Há condições humanas, sociais e materiais para a existência de um juiz de instrução preparatória?

- No âmbito da instrução preparatória, os atos praticados pelo magistrado do Ministério que colidem com os direitos, liberdades e garantias fundamentais não violam o disposto na norma da alínea f), do art.º 186.º da CRA10?

- Com a entrada em vigor da nova lei das Medidas Cautelares em Processo Penal (Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro), a fiscalização jurisdicional prevista no art.º 3.º é suficiente para minimizar a invasão dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente?

3. Apresentação das hipóteses

Assim sendo, antes de tudo, acreditamos ser importante, hipoteticamente, verificar o seguinte:

Seria mais benéfica a intervenção do juiz na fase de instrução preparatória, já que, desta forma, passaria a existir uma terceira entidade judiciária a fiscalizar os atos judiciais dos outros operadores de justiça (Ministério Público (M.^oP.^o) e órgãos coadjuvadores);

O JIC suprimiria e ajustaria ao contexto constitucional as normas ordinárias inerentes à fase da instrução preparatória, no que diz respeito a direitos, liberdades e garantias dos visados;

O JIC na fase inicial do PPAN consolidaria e colmataria a situação transitória perfilhada pelo Tribunal Constitucional, conforme consta no seu acórdão n.º 336/14: “[enquanto durar a situação transitória, os Atos do M.^oP.^o são equiparados a atos jurisdicionais]”;

A reserva do juiz não serviria apenas para tutela preventiva dos direitos do visado, mas representaria um meio encontrado para a intensificação dos instrumentos colocados à disposição do Estado para o combate a uma criminalidade que, cada vez, se presume ser mais seletiva e efetiva, face aos meios informáticos que a nossa sociedade oferece;

Os atos de natureza judicial deixariam de ser praticados pelo M.^oP.^o caso fosse instituído o JIC na fase preparatória do processo penal; A presença de um terceiro elemento na instrução preparatória, que sirva de árbitro e seja moderador e um garante dos direitos, liberdades e garantias, implicaria o uso desproporcionado do direito conferido ao órgão que detém a ação penal e dirige a instrução preparatória. Assim, o juiz passaria a atuar, naquela fase processual, a título excecional, apenas nos casos taxativamente previstos na lei - seja na CRA10 ou demais leis ordinárias -, com o intuito de fazer cumprir e assegurar o respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos visados na investigação;

A institucionalização do JIC, enquanto juiz das garantias, ajustaria a realidade da intenção do legislador constituinte na salvaguarda dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos angolanos, com a finalidade de temperar as faculdades concedidas ao órgão detentor da ação penal e diretor da instrução preparatória. Por tudo isto, parece-nos razoável a existência da norma contida na alínea f) do art.º 186.º da nossa Magna Carta.

4. Objetivo

Sem esquecer as diversas hipóteses atrás suscitadas, tendo em atenção o estudo do presente trabalho sobre a razão da intervenção do juiz na fase pré-acusatória à luz do PPA, o objetivo principal traduz-se numa perspetiva explicativa das questões de conflito derivadas da ausência do juiz, decorrente dos princípios *in dubio pro societate*, adotado pelo CPPAN na fase da instrução preparatória, e *in dubio pro reo*, adotado pela CRA10. Em termos práticos, manifesta-se na falta de uma terceira entidade imparcial, diferente daquela que dirige a instrução que venha de facto de salvaguardar os direitos, liberdades e garantias dos visados.

Isto, embora não devamos tirar mérito ao M.ºP.º em qualquer uma das fases do PPAN ou pôr em causa a sua atuação ao abrigo dos princípios da objetividade e legalidade¹⁴.

Importa frisar que têm sido frequentes, entre numerosos juristas e académicos processualistas penais em Angola - acreditamos que também seja objeto de preocupação por parte de outros juristas que geralmente fazem o uso do direito processual angolano por razões profissionais e académicas -, algumas indagações concretas sobre o tema. Por exemplo, não entendem por que razão não é o juiz a entidade competente a decretar a prisão preventiva, ou outra medida de coação contra o cidadão, na fase inicial do PP, visto que o sistema processual penal angolano escolheu o seu rumo (estrutura acusatória) de acordo com o disposto na Constituição. Lembram, a esse propósito, e a título comparativo, que tal sucede com as escutas telefónicas, cuja realização carece de uma prévia autorização judicial.

No seguimento da indagação anterior, são cada vez mais os profissionais e académicos que perguntam se não será o momento de atribuir a uma entidade judicial o poder de decidir sobre a restrição ou ingerência nos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos. Quer dizer, na fase instrutória e em conformidade com a CRA.

Lopes, Aury Jr.¹⁵, afirma que “a jurisdição é a garantia, sem negar o tradicional poder-dever, e a ele é preciso acrescentar uma função ainda mais relevante: Garantidor. O Juiz é o garantidor da eficácia do sistema de garantias da Constituição”.

Por isso, não é de estranhar, para muitos juristas e académicos, a discussão frequente sobre o papel do juiz dentro do processo penal, em especial a sua imparcialidade, bem como a sua ausência na fase inicial do processo. Parece-nos ser justo, através da efetivação da figura do juiz na instrução, deixando de assistir à prática de atos de natureza judicial ou controlo jurisdicional, que são unicamente confiados ao juiz, por parte do Ministério Público ou órgãos coadjuvadores, por delegação genérica do Procurador-Geral da República.

¹⁴ Conferir o conteúdo da Lei n.º 22/12, de 14 de Maio, no que tange à função e competência do Ministério Público.

¹⁵ LOPES, Aury Jr., *in Fundamentos do Processo Penal (Introdução Crítica)*, 1.ª Edição, 2016, p.147

O objetivo principal do nosso trabalho, de um modo geral, incide em tentar explicar a existência de questões de conflito derivadas da ausência do juiz, não decorre precisamente dos princípios *in dubio pro societate*, adotados pelo CPPAN na fase rainha (instrução preparatória), e *in dubio pro reo*, adotados pela nossa constituição, mas sim, por órgão subjectivo que salvguarde os direitos do arguido.

Posição bem assente na atual CRA10, precisamente na alínea f) do art.º 186.º, em manter a ideia de que, na fase inicial do processo penal, o juiz tenha qualquer iniciativa para restringir direitos, liberdades e garantias, devendo apenas fiscalizar jurisdicionalmente os atos a serem praticados e não os já praticados pelo M.ºP.º na instrução preparatória.

5. Metodologia

Face ao enorme esforço realizado para discernir e melhor enquadrar a presente obra às normas existentes - procurando saber sempre a origem e fonte de preceitos jurídicos a nível do direito processual penal angolano -, o ideal, para a consolidação da presente dissertação, foi utilizar o método comparativo pelas raízes jurídicas que ligam os processos penal português e angolano. Aliás, importa realçar que, até à presente data, há imensos diplomas legais em matéria de processo penal vigentes em Angola nos exatos termos em que foram publicados na República de Portugal, atualmente revogados¹⁶.

Assim sendo, o plano de investigação utilizado na presente obras é o método comparativo, trazendo a colação outros ordenamentos jurídicos em matéria processual penal para auxiliar a compreensão da presença de um juiz de garantias e qual a importância.

6. Plano de Estudo

A presente obra de dissertação, encontra-se por duas fases, uma geral (A), e outra, diga-se segunda fase (B), que se refere a toda uma panóplia de situações jurídicas, institutos jurídicos que nos conduzem ao foco central da presente dissertação, isto é, a essência de um juiz de garantias na instrução preparatória, conforme se descreve nos capítulos a seguir.

No primeiro, serão desenvolvidos os princípios gerais do processo penal consagrados constitucionalmente, por ser nosso entendimento serem pertinentes na fase da instrução preparatória, à luz do CPPAN, no âmbito da promoção processual, mas não só. Importa perceber como alguns interagem diretamente e são requisitos indispensáveis durante a fase da instrução preparatória.

No capítulo segundo, far-se-á uma abordagem integral dos sistemas processuais penais. A finalidade é entender a razão da origem de algumas particularidades do

¹⁶ Exemplo: o Código de Processo Penal de 1929 e Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945, por ser material de suma importância na abordagem do presente trabalho.

sistema angolano, nomeadamente, o facto de a estrutura do processo penal ter seguido um sistema misto na fase de instrução preparatória, entre o inquisitório e acusatório. Neste capítulo, apreciaremos a forma de agir e julgar do juiz e as diversas maneiras de se manifestar dentro do processo, em especial a sua imparcialidade na conservação das garantias de defesa no decurso de todo o processo penal, bem como dos princípios demais consagrados na Constituição. Apreciaremos as vantagens e desvantagens de um e outro sistema processual penal.

Posteriormente, no capítulo terceiro, abordaremos o enquadramento geral do juiz de garantias na fase inicial do processo penal. Far-se-á uma resenha do seu enquadramento legal com base em códigos de processo penal anteriores ao atualmente vigente em Angola, tal como uma síntese do desenvolvimento da figura do juiz das garantias dentro do processo.

No capítulo quarto, serão analisadas as formas de processo na ótica do PPAN, realizando um estudo comparado e uma retrospectiva do inquérito realizado aquando da vigência do CPP de 1929, no qual o juiz das garantias desempenhava uma função predominante em matérias de garantias de defesa previstas na Constituição. Far-se-á ainda, uma resenha completa das formas de processo penal à luz do CPPAN, sendo que o processo comum é a regra, por ser onde a instrução preparatória se desenvolve para dar lugar a outras fases do processo penal. Do mesmo modo, é analisado o desenvolvimento da fase inicial do processo penal, as entidades presentes, entre outros aspetos.

Finalmente, no último capítulo, incidir-se-á de forma concreta sobre o foco que é o objetivo primordial da presente dissertação. Abordaremos, assim, a intervenção da entidade judicial na fase inicial do processo penal e os requisitos essenciais desta nobre função judicial, bem como a organização judiciária, as características que destacam a independência da magistratura judicial do foro comum e o desempenho do M.^oP.^o durante a fase da instrução preparatória do PPAN. Num último momento, analisaremos o atual desempenho do juiz ao abrigo da Constituição e demais leis (CPPAN e leis avulsas), encarando estas como normas ordenadoras ou indicadoras dos diversos papéis que o juiz deve assumir e do rumo que deve tomar, sendo a corrente predominante e maioritária aquela que se desenvolve à luz da Constituição. Falaremos sobre a presença de um juiz que garanta a fiscalização dos atos a serem praticados durante a instrução preparatória.

A título de conclusão, serão propostas ideias mestras sobre a razão de ser da intervenção do juiz de instrução na fase inicial do PPAN, isto é, se há razão e fundamento jurídico-constitucional para a sua efetivação na fase da instrução preparatória. Logo a seguir, faremos algumas considerações pertinentes sobre a exigência da fiscalização jurisdicional dos atos praticados na fase pré-acusatória, conforme acontece nos outros ordenamentos jurídicos mais próximos ao nosso - precisamente no direito processual penal português -, assim como sobre outros aspetos considerados destacados para o enriquecimento do direito processual penal na ótica da

instrução preparatória, atualmente conhecido como inquérito no âmbito do direito processual penal português. Isto, por entendermos ser a fase do processo penal onde os direitos, liberdades e garantias fundamentais consagrados constitucionalmente requerem maior atenção, conforme estabelece a alínea f), do art. 186.º da CRA10, visto que há uma tendência imensa de os atos a serem praticados naquela fase colidirem com as garantias constitucionais, como por exemplo, decretar medidas de coação, ordenar buscas e apreensões, escutas telefónicas, buscas domiciliárias¹⁷.

Nesta perspetiva, pensamos contribuir, através do presente trabalho, com mais um grão de areia para enriquecer e engrandecer a construção do nosso processo penal.

¹⁷ Por exemplo, no processo penal português, as escutas telefónicas, buscas domiciliárias, buscas em escritórios de advogados, decretar medidas de coação, seja ela a mais gravosa ou não, são atos jurisdicionais, que devem proceder após despacho judicial fundamentado, conforme preceituam os artigos 175.º, 176.º, 177.º, 180.º, 187.º, 197.º, 202.º, todos da Constituição da República de Portugal.

CAPÍTULO I

PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL RELEVANTES NA INSTRUÇÃO PREPARATÓRIA À LUZ DO CPPAN: INCIDÊNCIA CONSTITUCIONAL

1. Princípio da presunção de inocência

Importa frisar primeiramente, a ampla abrangência do princípio supra a nível nacional e internacional¹⁸, sendo que, é de suma importância, de modo a que o acusado sinta um verdadeiro conforto e garantia durante toda fase do processado penal pelo que mais abaixo passaremos a descrever com maior precisão.

Sendo assim, o princípio em apreço, mostra-se relevante em toda a tramitação do processo penal comum, por ser tendencialmente unitária, ou seja, durante a sequência de atos nas diversas fases - instrução preparatória, contraditória e julgamento - do PPAN, revela-se de suma importância, sendo obrigatória a primeira fase para que se realizem as fases ulteriores.

Logo, as fases do processo comum como um todo obedecem a um conjunto de princípios gerais. Estes princípios gerais do processo penal, a nível da interpretação da lei processual penal e da integração, podem agrupar-se em princípios gerais da promoção, da prossecução processual, da prova e da forma. É pertinente partilhar a ideia de Maria João Antunes (2017), que defende que não há princípios específicos para cada fase do processo, apesar de haver princípios mais relevantes para cada fase do processo penal.

Na sequência da explanação anterior, eis a razão de mencionar os princípios que mais abaixo se descrevem, por ser do nosso entendimento serem relevantes na fase da instrução preparatória.

Entre os princípios consagrados na CRA10 inerentes às garantias do processo penal, apreciamos, o preceito ínsito no art.º 67.º, n.º 2, o princípio da presunção de inocência

¹⁸ Cfr., o art.º 11, n.º 1, da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 10 de Dezembro de 1948, bem como o Pacto Internacional sobre os Direitos Civil e Políticos, datada de 1976, onde preceitua no n.º 2, do art.º 14.º «que qualquer pessoa acusada é de direito presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido legalmente estabelecida». Virando as atenções para o direito processual penal português, deparamo-nos a título de reforço em termos de instrumento jurídico, para dar maior garantia ao acusado, com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, datada de 1956, que preceituou no n.º 2, do art.º 6.º o seguinte: “qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada”.

Para maior esclarecimento do presente texto de rodapé, podemos consultar a obra do autor RUI PATRÍCIO: O princípio da presunção de inocência do arguido na fase do julgamento no atual processo penal português (Alguns problemas e esboços para uma reforma do processo penal português), 2.ª Reimpressão, Lisboa, 2004, p.25.

Do ponto de vista do direito constitucional angolano, o art.º 13.º preceitua de uma forma genérica que o direito internacional acolhido nos termos da Constituição, integra o ordenamento jurídico angolano.

nele presente: “*Presume-se inocente todo cidadão até ao trânsito em julgado da sentença de condenação.*”¹⁹⁻²⁰

Nesta ordem de ideias, não obstante estar muito bem consagrado o aludido princípio, no nosso entendimento, em primeiro lugar, o princípio da presunção de inocência vem expressamente ligado a demais garantias de defesa do arguido²¹. Por exemplo, a todo cidadão é reconhecido o direito a julgamento justo, célere e conforme a lei, conforme consagração constitucional insito no art.º 71.º da CRA10, bem como as demais compatibilidades de garantias de defesa (n.º 1, *in fine* do art. 67.º da CRA10), características típicas de um Estado de Direito democrático.

Numa vertente comparativa, desta vez com o processo penal cabo-verdiano, AUGUSTO SILVA DIAS e JORGE CARLOS FONSECA (2007) alegam, como corolário, que tal princípio se pode caracterizar como sendo a particularização - no domínio processual penal - de um direito à decisão em tempo razoável, conforme constitucionalmente consagrado, inerente ao acesso à justiça (art.º 20 da CRCV)²². Realçam os prazos excessivos em Cabo Verde para instrução de processos e o facto de não haver arguidos presos, acrescentando que não são apresentadas, muitas das vezes, quaisquer justificações para o incumprimento dos prazos legalmente definidos. Outras vezes, são apresentadas justificações como esta: “Os prazos são indicativos e não

¹⁹ Cfr., art. 67.º da CRA10. Do mesmo modo, podem ser consultadas as Constituições de Portugal (art.º 32.º, n.º 5), da Guiné-Bissau (art.º 42.º, n.º 2), de Cabo Verde (34.º), Moçambique (art. 98.º, n.º 2), *apud* AUGUSTO SILVA DIAS. JORGE CARLOS FONSECA in Direito Processual Penal de Cabo Verde – Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde, Editora Almedina, 2007.

²⁰ Cfr. o **princípio da presunção de inocência**, primeiramente faz parte do leque das garantias fundamentais consagradas na CRA10, conforme vem preceituado na alínea g), do art.º 63.º (não fazer confissões ou declarações contra si próprio). Ainda no espírito da letra do legislador constitucional, o n.º 2, do art.º 67.º preceituou de forma inequívoca o seguinte: Presume-se inocente todo o cidadão até ao trânsito em julgado da sentença de condenação.

Como se não bastasse, o princípio supra encontra acolhimento em vários instrumentos jurídicos internacionais, tais como: a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (n.º2, art.º 6.º); Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, de com o acordo o artigo 7.º, no n.º 1 “Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja apreciada. Esse direito compreende: na alínea b) preceitua o seguinte texto: «o direito de presunção de inocência até que a sua causa culpabilidade seja reconhecida por um tribunal competente”. Do mesmo modo, o princípio da presunção de inocência vê o seu respaldo jurídico internacional, no art.º 11.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como o n.º 2, do art.º 14.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos.

²¹ Porque no âmbito do Estado de direito democrático, com prevalência, pois, dos direitos individuais, maximize a consagração da presunção de inocência do suspeito ou arguido, como tutela da livre manifestação da República. As possíveis restrições à liberdade individual, se impostas no decurso de um processo penal, pressupõem uma aferição constante entre a intensidade da salvaguarda dos interesses constitucionalmente protegidos e o valor último da liberdade da pessoa humana – artigos 18.º, n.º 2, 32.º, n.ºs 2 e 4, 28.º, n.ºs 1 e 2, 34.º, n.ºs 2 e 4, da Constituição da República de Portugal, como os artigos 126.º, 194.º, 202.º, 268.º, 269.º, como os artigos 280.º e 281.º do C.P.P. de 1987, o que implica uma decisão judicial. [Cfr. GIL MOREIRA DOS SANTOS in Princípios e Prática Processual Penal, editora Coimbra Editora, p.8].

²² Cfr. ainda instrumentos jurídicos internacionais que fazem menção ao direito a prazo razoável, tais como a Parte I, do Capítulo I, com a epígrafe Direitos Humanos e dos Povos, no n.º 1.4, do art.º 7.º da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (CADHP), que contempla “o direito de ser julgado em um prazo razoável por um tribunal imparcial”. Ainda assim, também encontra acolhimento em outros instrumentos jurídicos internacionais, como o art.º 6.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH).

importa quaisquer consequências ...processuais”. Ou então relacionadas com (invocadas) ausências ou insuficiências de recursos materiais, logísticos e humanos²³. Acentuam, por isso, a ideia de que a prática - que infelizmente domina os tribunais cabo-verdianos - entra em contradição com o princípio da presunção de inocência, designadamente quanto estão em causa prazos que, de alguma forma, se mostram atinentes ao estatuto processual do arguido ou às garantias de defesa.

Na mesma linha de pensamento, continuam esgrimindo que “o princípio de presunção de inocência estaria esvaziado no seu conteúdo útil se a demora processual se tornar irrazoável (processos monstruosos), nomeadamente pela via de prolongamento do estado de suspeição do suspeito e das eventuais medidas de coação aplicadas ao arguido”. Citando Gomes Canotilho e Vital Moreira, o direito ao processo célere, enquanto corolário da presunção de inocência do arguido, “tem a ver não só com os prazos legais para a prática de atos processuais, mas também pela sua observância”.

Ainda no ponto de vista do direito comparado, assistimos que a Constituição da Republica de Portugal, dispõe no seu artigo 32.º, n.º 2 que “ *todo arguido se presume inocente até trânsito em julgado da sentença de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa*”²⁴.

Por seu turno, continuando na esteira do direito comparado, encontramos consagrados na Constituição Federal Brasileira de 1988, inspirando-se na Constituição Italiana de 1948, de forma a assegurar eficazmente as garantias fundamentais dos cidadãos que «ninguém será considerado culpado até trânsito em julgado da sentença penal condenatória».²⁵ Quer dizer, a constituição brasileira e o seu direito processual penal, não se distanciaram do conceito tradicional do princípio de inocência, mas variaram a expressão, e em vez de presunção de inocência, optaram pela expressão da “não culpabilidade”, de modo que consta na Magna Carta brasileira o seguinte preceito constitucional: presunção de não culpabilidade,²⁶ . Apesar das imensas divergências entre os diversos operadores de justiça do direito brasileiro, o certo é que significa a

²³ GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, curiosamente, em anotação ao art.º 20.º da CRP, e a propósito exatamente do direito à decisão da causa em prazo razoável - ligado ao princípio da efetividade da tutela jurisdicional dos direitos, liberdades e garantias -, diz-nos que a não observância do princípio da razoabilidade temporal na duração do processo e do sentido da razoabilidade dos prazos processuais “...difícilmente poderão considerar-se justificadas com ...as insuficiências materiais e humanas (tribunais, pessoas, organizações)...” - obra citada por Augusto SILVA DIAS e JORGE CARLOS FONSECA, in Direito Processual Penal de Cabo Verde – Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde, Editora Almedina, 2007.

²⁴ PATRÍCIO, Rui O princípio da presunção de inocência do arguido na fase de julgamento no atual processo penal português (Alguns problemas e esboço para uma reforma do processo penal português), 2.ª Reimpressão, Lisboa, 2004, p. 25: Esclareceu ainda que, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de Dezembro de 1948 (cuja autoridade interpretativa e integradora em matéria de direitos fundamentais está estabelecida no art.º 16.º, n.º 2, da Constituição da República), estatui no seu art.º 11.º, que “toda pessoa acusada de um ato delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas”.

²⁵ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy, Processo Penal, 2.ª edição, Elsevier Editora Ltda, Rio de Janeiro, 2014, p. 21.

²⁶ Idem.

mesma coisa, isto é, presunção de inocência é igual a presunção de não culpabilidade²⁷ no direito brasileiro.

Ora, trazendo o princípio supra, a fase pré-acusatória do processo penal, importa referir que, no âmbito da aplicação de medidas de coação, se requer previamente a constituição de arguido e, uma vez constituído, são ponderadas as circunstâncias de eventuais causas de extinção da responsabilidade criminal do arguido, gozando o arguido durante toda a fase investigatória do princípio em causa, porque apesar de deduzida a acusação do M.^oP.^o, continua a merecer e auferir da presunção de inocência, o que não significa que seja culpado, mas apenas que se trata de meros indícios que só poderão ser confirmadas após trânsito em julgado da sentença condenatória, na pior das hipóteses.

2. Princípio do inquisitório

A expressão inquisitório é típica do sistema inquisitório face às características nelas inseridas, isto é, o juiz promovia oficiosamente o processo, fixava o objeto do processo, dirigia a investigação como a produção da prova, dispensando a proposição dos intervenientes, secretismo do processo, o arguido tinha qualidade atribuída de objeto durante a investigação e não era sujeito processual, o juiz era o dono do processo²⁸. Ou seja, a finalidade como tal deste modelo, foi criada com a expressa finalidade para a realização do interesse público, não dando margem de dúvida de permissão que nenhum criminoso ficasse aquém da justiça. Entretanto, o modelo esquecia um outro interesse público fundamental²⁹: a liberdade e segurança dos indivíduos que possam ser objeto de uma suspeita de crime³⁰.

Logo, foi a partir da preocupação de salvaguardar os interesses dos visados, oferecendo todas garantias necessárias para se defenderem das acusações de que eram alvo no objeto do processo, até porque ao Estado não interessa apenas punir os culpados³¹, tal forma que os princípios que visaram garantir os meios de defesa, são considerados como garantias individuais e fixados na Constituição Política³², assim é que facilmente podemos reparar que em matéria de processo penal os princípios constitucionais são diretamente aplicados sob pena de violar as garantias de defesa, até porque estão elencados na estrutura do processo penal garantista.

Tem sido usual constatar, nos manuais sobre a matéria dos princípios constitucionais em Processo Penal, a afirmação de que a legislação do Processo Penal é o direito

²⁷ Ibidem: a presunção de não culpabilidade, do ponto de vista da garantia política, é um fundamento sistemático e estrutural do processo acusatório. O princípio da presunção de inocência é reconhecido, atualmente, como componente basilar de um modelo processual penal que queira ser respeitador da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana.

²⁸ CORREIA, Eduardo Henriques da Silva, *Processo Criminal*, Coimbra, 1954, p.7

²⁹ *Ibidem*

³⁰ *Ibidem*

³¹ *Ibidem* p. 8

³² *Idem*.

constitucional aplicado³³ ou é um sismógrafo dos valores constitucionalmente consagrados numa ordem jurídica.

Centrando as atenções no nosso trabalho, importa frisar que a fase da instrução preparatória do PPA é dominada pelo princípio do inquisitório, isto é, inquisitorial. Significa que é ao M.^oP.^o a quem compete dirigir, fiscalizar, ordenar diligências processuais - tais como a recolha de provas e a prática de outros atos para sustentar ou arquivar a acusação - e decretar medidas de coação sem a prévia audição do visado. Ainda que o processo decorra em segredo de justiça, não implica que ele não possa ser mostrado às partes - assistente, arguido ou respetivos advogados - quando não houver lugar a inconveniência para a descoberta da verdade³⁴⁻³⁵.

Teresa Pizarro Beleza sustenta que “a estrutura inquisitória, no seu desenho originário e puro, implica, portanto, um carácter secreto do processo e a impossibilidade de defesa por parte do arguido; implica também que seja a mesma entidade a investigar, a acusar e a julgar; e a condenar e a presidir à execução da pena”³⁶.

Em virtude do aludido princípio, o arguido assume um papel passivo, denotando-se a ausência nítida das garantias de defesa, bem como do princípio do contraditório. Atualmente não podemos afirmar categoricamente que o arguido continua a assumir o papel passivo durante o processado nos moldes em que foi configurado primeiramente, na legislação ou artigos que inibe, veda a possibilidade do arguido assumir um papel ativo na fase rainha da prova, até porque durante a instrução o arguido pode oferecer provas, requerer diligências que visem excluir a sua responsabilidade inerente ao ilícito criminal do qual está a ser investigado.

Apesar de o nosso processo penal ser de estrutura acusatória, conforme está consagrado constitucionalmente³⁷⁻³⁸, a verdade é que a fase inicial do processo penal, em que se investigam os indícios que possam existir contra uma pessoa, é inquisitorial. Devemos ainda realçar que apesar do M.^oP.^o ser o *dominus* da instrução, há certos atos que são praticados por polícias, por delegação de competências do órgão *supra*.

³³ BELEZA, Teresa Pizarro; Frederico Isasca e Rui Sá Gomes. «Apontamentos de Direito Processual Penal» (Aulas Teóricas dadas ao 5.º Ano, turma de dia, 1991/1992, 1.º Semestre). Por exemplo, considera a autora, que passamos a citar: “[...A observação da estreita conexão entre o Direito Processual Penal e a Constituição é mais ou menos corrente, mas eu penso que ela, em rigor (penso particularmente na Constituição Portuguesa), não vai até ao ponto de verificar claramente uma coisa que, em relação a alguns juristas, em especial à classe dos juizes, parece um pouco estranha. É que, de facto, os preceitos constitucionais, em matéria de Direitos, Liberdades e Garantias, incluindo as garantias do Processo Penal, são, por força da própria Constituição, que o declara expressamente no art. 18.º, preceitos diretamente aplicáveis, isto é, são claramente normas de Direito que não necessitam de qualquer mediação do legislador ordinário nesta matéria, e, por isso, para além de limitarem a liberdade do legislador ordinário em matéria de processo penal, têm aplicação direta segundo a própria Constituição e vinculam as entidades públicas e privadas – art. 18.º...]”.

³⁴ RAMOS, Vasco A. Grandão - Coleção Faculdade de Direito – U.A.N., Direito Processual Penal- Noções Fundamentais, 6.ª edição, pág., 337.

³⁵ Conferir o § 1.º e § 2.º do art. 70.º do Código de Processo Penal Angolano.

³⁶ BELEZA, Teresa P.; Frederico Isasca e Rui Sá Gomes, Apontamentos de Direito Processual Penal, AAFDL, 1993, pág. 68.

³⁷ Cfr., n.º 2 do art.º 174.º da Constituição da República de Angola

³⁸ Cfr., artigos 346.º e 351.º do CPPA

Conclui-se, mesmo, que a maioria da instrução é praticada por elementos policiais, nomeadamente do Serviço de Investigação Criminal, órgão coadjuvador, por excelência, do M.ºP.º.

Retomando, a questão de fundo, podemos afirmar que, no âmbito da instrução preparatória, o princípio do inquisitório opera como o oposto do princípio do acusatório³⁹. Não há um verdadeiro processo de partes: uma para conhecer as pretensões de quem acusa e quem defende; outra para decidir como um verdadeiro árbitro numa partida de futebol.

De facto, podemos facilmente concordar com a argumentação de Teresa Pizarro Beleza (1992). Apesar de o processo penal ter uma estrutura acusatória conforme a Constituição o exige, não quer dizer que o processo penal português atual tenha afloramentos de tradição inquisitória. Logo, a fase que dá pontapé de saída ao processo penal (Portugal-Angola) é de carácter inquisitorial, pelo que não é lógico afirmar que o processo penal tem uma estrutura acusatória pura.

Entretanto, em termos comparativos, verifica-se que no sistema acusatório do processual penal português, apesar de ser o M.ºP.º o *dominus* do inquérito, há alguns atos de investigação que são necessariamente praticados ou autorizados por um juiz de instrução criminal, contrariamente ao que se passa no direito angolano. Neste, apesar da sua estrutura acusatória prevista na Constituição, até à presente data não há nenhum ato que seja necessariamente praticado, autorizado ou fiscalizado por um juiz. Aqui reside a grande diferença de um e outro sistema.

3. Princípio do (processo) secreto e do segredo de justiça

Ambos princípios parecem ser muito semelhantes pela denominação em si (secreto e segredo), mas no âmbito do processo penal ambos institutos jurídicos têm significados distintos pelas razões que veremos a seguir.

Quanto ao primeiro, princípio do secreto, refere-se ao processo secreto e está ligado a estrutura processual inquisitória⁴⁰, conforme o princípio supra, vem elucidar que as decisões tomadas pelas autoridades judiciárias (Juiz, M.ºP.º) no decorrer da investigação vetam, restringem a possibilidade de pronunciamento das pessoas abrangidas por tais decisões, embora afetadas ficam impossibilitadas de se oporem quanto à busca e recolha das provas.

José da Costa Pimenta⁴¹ realça que «...não se reconhece ao arguido - na formulação extrema do princípio - sequer o direito de contestar os factos que lhe são imputados. As

³⁹ O Código de Processo Penal há-de ter instituído uma estrutura acusatória. Isto para dizer que a entidade que julga não pode ser a mesma que acusa e vice-versa: quem acusa não julga. Cfr., BELEZA, Teresa P.; Frederico Isasca e Rui Sá Gomes, ob. cit. 51.

⁴⁰ PIMENTA, José da Costa, Introdução ao Processo Penal, editora livraria Almedina. Coimbra, 1988, p.159

⁴¹ *Ibidem*

entidades oficiais é que os hão-de investigar, sem qualquer contributo do principal interessado».

À luz do princípio do secreto, há um confronto direto com o suspeito no processo⁴², enquanto estiver a decorrer a investigação, o arguido/suspeito não pode lançar mão de quaisquer meios de defesa a que tem direito para fazer cessar a investigação contra si, por ser ele o objeto da investigação a que o processo está submetido. A título exemplificativo, não pode consultar os autos para não inviabilizar a investigação ou a justiça penal.

De um modo geral sobre o âmbito do princípio do secreto, recorrendo às lições de José da Costa Pimenta, quanto ao Código de Processo Penal Português, faremos algumas menções concretas onde se vislumbra o princípio do secreto:

[...a primeira manifestação do princípio do secreto — não só, aliás no confronto do arguido, como no confronto do assistente e das partes civis — encontra-se prevista no artigo 154.º, n.º 3.]⁴³

[... O fundamento da decisão há-de ser a circunstância de o contraditório causar prejuízo às finalidades do inquérito, enumeradas no artigo 262.º, n.º 1.]⁴⁴

[... o artigo 194.º, n.º 2, ao permitir que o juiz aplique medidas de coação, máxime a prisão preventiva, sem audição do arguido, traduz uma manifestação do princípio do secreto.]⁴⁵

[...prevê além deste atos secretos, uma forma processual inteiramente secreta. Trata-se do processo (especial) sumaríssimo, previsto nos artigos 392.º a 398.º]⁴⁶

⁴² À partida deve existir um processo em curso (averiguação prévia) por inércia de uma queixa ou denúncia feita pelo interessado da punição do suspeito face ao cometimento do ilícito criminal. Neste caso o M.ºP.º, após tomar conhecimento da notícia do crime por imposição da lei, deve exarar despacho para que seja autuado e registado como processo-crime, digo, inquérito no processo penal português. Por seu turno, no processo penal angolano o inquérito é, justamente, o processo de averiguação preliminar ou sumária, onde o suspeito é apenas ouvido como um mero declarante ou testemunha, sendo *a posteriori* constituído arguido por despacho fundamentado, podendo ainda o visado da investigação requerer a sua constituição como arguido de modo a que possa usufruir de todos os direitos conferidos pela lei, entre os quais ter acesso aos autos e, desta feita, preparar a sua defesa.

⁴³ PIMENTA, José da Consta, ob., cit., p.160

⁴⁴ Idem.

⁴⁵ Idem, A este propósito vê-se claramente que o princípio do secreto impossibilita o exercício de qualquer direito de defesa do arguido. Como apreciamos supra, no caso de ser tomada a medida de coação mais grave, isto é, prisão preventiva, o arguido só é confrontado com tal decisão depois da mesma ser aplicada aquando da exibição do mandado de captura pelo agente da autoridade (polícia) ou funcionário do cartório judicial.

⁴⁶ *Ibidem*. Na tramitação do processo especial, exclui as fases conhecidas do processo penal (inquérito, instrução e julgamento) já que o arguido não exerce nenhuma defesa, não é ouvido, nem se pode defender da imputação que pesa sobre si e as consequências decorrentes. Após a conclusão do Ministério Público, o juiz singular tem duas opções, sendo que da ausência da primeira resulta o surgimento da segunda: Quanto à primeira, o juiz singular pode reenviar o processo para outra forma por achar a mais acertada, mas quando assim não procede, então opera a segunda variante; o juiz singular, mediante convocatória, manda notificar o arguido podendo este fazer-se acompanhar do seu defensor, sem se aperceber do que se trata visto que nada consta na notificação quanto ao requerimento do M.ºP.º, tomando apenas

Entretanto, é de suma importância fazermos menção de que no processo penal português, apesar do Ministério Público ser por excelência e não exclusividade titular da ação penal, no âmbito do princípio do secreto no que tange as medidas de coação, a entidade em si (M.^oP.^o), apenas promove a aplicação de uma determinada medida de coação a um determinado arguido, cabendo a faculdade conferida por lei⁴⁷ ao juiz de instrução, que pode deferir ou não a promoção, deferindo-a concorda com a medida promovida, inclusive pode substituir por uma diferente, por achar mais conforme e ajustada aos factos de que o arguido é acusado, reservando-se sempre a possibilidade do arguido se pronunciar sobre a mesma.

No polo oposto do processo penal português, isto é, quanto ao processo penal angolano, numa perspetiva comparativa, deparamo-nos que até a presente data, há uma única entidade durante toda a fase investigatória, que se encarrega de dirigir, investigar e aplicar as medidas de coação⁴⁸, sem que o arguido tenha possibilidade de se defender ou se pronunciar sobre a consolidação da medida de coação aplicada, reservando a lei um momento *a posteriori*, o que fere gravemente a alínea f), do art.^o 186.^o da CRA10.

Entretanto, o segredo de justiça como corolário do princípio da publicidade, este último é a regra à luz do processo penal português, conforme sustenta Germano Marques da Silva quando se referia a justificação do primeiro, “*o segredo de justiça só se justifica quando necessário para a eficácia da investigação e para protecção dos sujeitos processuais, mormente do suspeito/arguido, sobretudo sobre quando sobre o arguido impendem já limitações à sua liberdade*”⁴⁹.

Daí que, numa análise comparativa entre o direito processual penal português e o processo penal angolano, notamos claramente que o sentido e alcance do princípio supra, não tem o mesmo sentido e alcance no processo penal angolano, pela seguinte maioria de razão:

- a) o princípio do secreto norteia a instrução preparatória, assim é que a fase da investigação pré-acusatória do processo penal angolano por regime-regra é caracterizada pelo seu secretismo⁵⁰;

conhecimento na audiência realizada no gabinete do juiz na hora e data designada, passando a ter confronto com os autos, mas de nada serve por não poder se defender do aludido requerimento do Ministério Público e nem tão pouco influenciar o efeito prático do mesmo. Quer dizer, o arguido apenas tem que se conformar com as consequências impostas no requerimento, isto é, a sanção, impostos de justiça e custas processuais e o pedido de indemnização civil se tiver lugar.

⁴⁷ Cfr. o art.^o 194.^o do CPP quanto a faculdade ao juiz de instrução.

⁴⁸ Conferir o art.^o 3.^o da Lei n.^o 25/15, de 28 de Setembro.

⁴⁹ SILVA, Germano Marques da, *et al*, Processo Penal do Brasil e de Portugal, Estudo Comparado: As Reformas Portuguesas e Brasileira, p.73

⁵⁰ O secretismo é a característica peculiar da fase pré-acusatória do processo penal angolano, o Decreto-Lei n.^o 35 007, de 13 de Outubro de 1945. Vejamos seguidamente a redação da norma em si:

artigo 13.^o
(carácter secreto da instrução preparatória)

A instrução preparatória é secreta

- b) diferentemente, no processo penal português domina o princípio da publicidade, sendo que o secretismo está reservado a certos atos (buscas e recolha de provas, diligências específicas, conservação de provas);
- c) a constituição de arguido faz cessar o princípio de secreto inerente ao processo, permitindo o confronto de todos os aspetos nos autos;
- d) no processual penal angolano, o secretismo da instrução preparatória é a regra, sendo a publicidade a exceção durante a fase pré-acusatória, também é identificada como a fase do segredo de justiça, visto que as partes tomam conhecimento dos autos mas não podem divulgar o seu conteúdo para fora.

Resumindo, as ligeiras comparações acima expostas marcam a diferença do desenvolvimento do princípio do secreto, sendo que o carácter do secretismo no direito processual penal português cessa imediatamente, a partir do momento em que são asseguradas as garantias de defesa do arguido consagradas na Constituição, isto é, a partir do momento em que é constituído arguido, passando a ser um sujeito da relação jurídica processual penal⁵¹.

É nosso entendimento que apesar da ligeira semelhança, não pode haver confusão de terminologia entre o princípio de secreto e segredo de justiça, pelas razões acima expostas e mais, até porque o secreto deverá manter-se apenas a certos atos processuais, antes que o arguido confronte os elementos dos autos para não atrapalhar as diligências e investigações, enquanto no segredo de justiça há uma vinculação direta de todos os intervenientes no processo para se manter em segredo toda informação obtida enquanto o processo estiver em segredo de justiça, aqui reside a acentuada diferença.

Urge ao nosso legislador ordinário harmonizar as leis processuais penais aos preceitos consagrados na Constituição da República de Angola no que tange às garantias do legislador, obrigação imposta pela sociedade para salvaguardar os direitos dos visados.

Não seria muita ousadia da nossa parte, refletirmos que a ausência de garantias fundamentais do suspeito faz crer inequivocamente que princípio do secreto é o oposto

§ único- [...].

⁵¹ Podemos ver que o princípio do secreto varia, assim é que, quanto ao direito processual português comparando com o processo penal angolano, facilmente pode-se compreender não existir ainda um sujeito processual propriamente dito por não lhe serem asseguradas as garantias consagradas constitucionalmente, isto é, o direito de defesa, não pode consultar o processo, não tem acesso aos autos. Porque sendo sujeito passivo da relação jurídica processual penal, implicaria a sua constituição como arguido e, por conseguinte, *cessaria o princípio do secreto, passando doravante o arguido exercer todas as garantias de defesa conferidas pela Constituição da República*. Contrariamente no processo penal angolano, o princípio do secreto assegura todas as garantias de defesa ao arguido, passando a consultar o processo tão logo seja constituído arguido, bem como exercer as demais garantias fundamentais.

do princípio do contraditório, pela carência de garantias de defesa consagrada constitucionalmente.

O princípio supra, estabelece quem são os únicos sujeitos processuais, para além do Ministério Público, que podem tomar conhecimento das diligências realizadas que visam a descoberta de provas e da verdade material durante a fase pré-acusatória, isto é veta, proíbe por lei terceiros sujeitos processuais não sendo parte interessada no processo tomar conhecimento das diligências e nem dos atos efetuados e a serem praticados.

Quanto ao de segredo de justiça, José da Costa Pimenta⁵², não obstante ter esgrimido que o segredo de justiça é a regra que segundo a qual, aos sujeitos processuais não interessados ou terceiros, é legalmente proibido conhecer o conteúdo dos atos e diligências processuais, alega que a existência do aludido princípio assenta numa tríplice ordem de razões: pretender facilitar os objetivos da perseguição e repressão criminal, de modo a evitar que haja fuga de informação, notícia vazar para o público; salvaguardar a magistratura que se pretende ver isenta e objetiva das pressões da sociedade e por último, em homenagem ao princípio da presunção de inocência, visa proteger a imagem e o bom nome do arguido face as implicações que possam advir de um processo penal, nem que sejam arquivados os autos⁵³.

Se bem que a sua origem, segundo as lições do Professor Doutor Eduardo Henriques da Silva Correia, o princípio do secreto, incide que as atividades eram realizadas secretamente, de modo que ao arguido fossem tiradas as possibilidades de sonegar ou destruir os elementos indispensáveis⁵⁴. Porém, no processo penal angolano, apesar da tese esgrimida pelo autor supra, defendendo o princípio do secreto, o certo é juridicamente, o art.º 70.º do CPPAN, elucida que, o ofendido, representado pelo assistente, o arguido e o seu advogado podem consultar o processo, embora com algumas limitações enquanto estiver em causa o perigo para a descoberta da verdade. Cessado o perigo, o processo pode ser consultado. Digamos que se trata de uma limitação temporária e não eterna.

Por exemplo, no direito processual penal português, antes da entrada da revisão de 2007 do CPP, a fase inicial pré-acusatória do processo penal era dominada e coberta pelo segredo de justiça. Entretanto, o diploma atrás citado (CPP-2007), no seu artigo 86.º, n.º 1, veio substituir o princípio do segredo de justiça por um novo princípio da publicidade do inquérito,⁵⁵ o qual, segundo opinião de Figueiredo Dias, não tem paralelo em quaisquer outros ordenamentos jurídicos conhecidos.

⁵² PIMENTA, José da Costa, ob.cit., p.236.

⁵³ Idem., p.296.

⁵⁴ Eduardo Henriques da Silva Correia, in *Processo Criminal*, Coimbra, 1954, p.7

⁵⁵ Crítica realizada sobre este aspeto da revisão de 2007 por FIGUEIREDO DIAS, 2008:371-375 e Costa Pinto, 2008: 371, citados por Paulo Sousa Mendes (2014: 67).

Paulo Sousa Mendes⁵⁶ esgrimiou positivamente, aliás, conforme está estatuído nos números 2 e 3, do art.º 86.º do Código de Processo Penal que, apesar do inquérito imperar o princípio da publicidade, mas a verdade é que, o M.ºP.º, durante a fase do inquérito, face à finalidade de preservar a investigação e outros direitos ligados à investigação, pode promover ou requerer ao juiz, cabendo a este órgão judiciário, decidir dentro das 72 horas, sendo que o despacho judicial que declarar o segredo de justiça, assume a forma de caso julgado, por ser tornar irrecorrível. Quanto ao requerimento, também é concedido ao ofendido e ao arguido, podendo também requerer o segredo de justiça.

Portanto, a possibilidade existente no processo penal português da reversão do princípio da publicidade para o inquisitório (princípio que coartar a possibilidade de aceder aos autos) sempre que solicitado ao juiz não é compatível com o PPAN, na fase inicial pré-acusatória, tal razão deve-se ao facto de estar pré-estabelecido por lei a forma em que os autos deverão correr. Isto é, no processo penal angolano (CPPAN. e leis avulsas) não permite a conversão do segredo de justiça, associado e identificado por secretismo da instrução preparatória, por ser a forma fixada por lei⁵⁷.

Portanto a fase pré-acusatória do processo penal angolano em homenagem ao princípio da legalidade, decorre sem ser permitido que os sujeitos venham a público se pronunciar sobre os autos, prevalece o secretismo da instrução, conhecido no processo penal português como segredo de justiça e, é a exceção da regra, sendo o princípio da publicidade regra-base.

Desde logo, a título de conclusão, importa referir em termos de direito comparado, quer seja o segredo de justiça (processo penal português) quer o secretismo da instrução (processo penal angolano), vincula todos os intervenientes no processo, não apenas os sujeitos mais todos aqueles que tenham contacto com o processo ficam vinculados ao segredo⁵⁸.

4. Princípio da necessidade, proporcionalidade, subsidiariedade e adequação das medidas de coação

O princípio em apreço deve ser enquadrado num contexto dos princípios gerais do processo penal. Já que, vem consagrado constitucionalmente, ou seja, a própria Constituição de 2010, espelha no seu artigo 57.º, n.º 1, sob a epígrafe (Restrição de direitos, liberdades e garantias) de forma genérica o seguinte: “*a lei restringe os*

⁵⁶ MENDES, Paulo de Sousa, ob. cit., p. 208.

⁵⁷ De acordo ao princípio da legalidade a única forma estabelecida por lei, está vedado a publicidade do processo enquanto estiver a decorrer a instrução preparatória. Para dizermos que nem o Ministério Público nem Juiz de Turno na fase inicial do processo podem autorizar que os autos possam ser publicitados por qualquer meio de informação.

⁵⁸ PIMENTA, José da Costa, ob. cit., p.237: O segredo de justiça vincula os magistrados, autoridades policiais, os advogados e defensores, os órgãos de polícia criminal os funcionários de justiça, os assistentes, os arguidos, as partes civis, a testemunhas, os intérpretes, os peritos e os consultores técnicos.

direitos, liberdade e garantias de uma pessoa nos termos previstos na Constituição, sendo que a aludida restrição limitar-se-á ao necessário, proporcional e razoável com vista a protelar outros direitos constitucionalmente garantidos ”.

Assim foi que, passada quase meia década da aprovação da CRA10, com vista a harmonizar os preceitos constitucionais em termos de garantias fundamentais, direitos e liberdades ao processo penal, referimo-nos a fase pré-acusatória do PPAn, o princípio supra, foi uma das novidades positivas trazidas pela recente Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal - Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, representando um avanço no ordenamento jurídico angolano, na vertente de consolidar a tese de que cada vez mais, o processo penal, é direito constitucional aplicado, do ponto de vista humano e moderno.

Desta feita, olhando para o atual contexto normativo do PPAn, a prisão preventiva e a domiciliária são a exceção da regra. Ou seja, a finalidade do art.º 3.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, é fazer deste mega princípio - necessidade, proporcionalidade, subsidiariedade e adequação - uma única regra.

O mega princípio em causa, previsto no artigo 18.º da lei supracitada, sem prejuízo de estar consagrado constitucionalmente no art. 57.º atrás citado, bem como ínsito nos art.ºs 64.º, 65.º, 66.º e 67.º, todos da CRA10, de modo que, por imperativo legal, quaisquer umas das medidas de coação previstas no art. 16.º do mesmo diploma, por sinal, corolário do princípio da legalidade conforme dispõe o art. 17.º da lei atrás citada, deve obedecer aos parâmetros jurídico-constitucional.

Logo, não sendo regra a prisão preventiva, o mega princípio, na nossa modesta convicção, exige que o magistrado do M.ºP.º-- referir-se a entidade em causa, porque compete à mesma aplicar as medidas de coação--, cumpra e respeite em cada decisão que tomar.

Quer isto dizer, em homenagem ao princípio da legalidade e tipicidade, o M.ºP.º, na fase investigativa pré-acusatória, deve fundamentar todas as decisões que culminem na prisão preventiva ou domiciliária e o motivo de não ter aplicado os princípios elencados no art.º 3.º da supracitada norma, digo do necessário, proporcional e adequado. Deve justificar, por isso, o facto de não poder ter utilizado uma medida alternativa menos gravosa. Não se pode deixar de reconhecer que qualquer decisão que se prenda com os direitos, liberdades e garantias durante a instrução preparatória, é de reserva jurisdicional exclusivamente.

5. Princípio da igualdade

Na fase de investigação pré-acusatória do PPAN, uma vez posto em prática o princípio da igualdade, são respeitadas as garantias constitucionais do arguido, isto é, a constituição do arguido, a obrigação de lhe serem dados a conhecer os seus direitos e

deveres, a proibição de certos métodos de prova e de atos cuja execução dependa de autorização judicial⁵⁹.

O princípio da igualdade, como princípio geral de direitos e deveres fundamentais, está consagrado no artigo 23.º da CRA10⁶⁰. Na ótica do nosso direito constitucional, o princípio supra, *veda qualquer forma de discriminação, quer seja, beneficiando, privilegiando ou prejudicando certo cidadão dos seus direitos, bem como isentá-lo de um dever imposto por lei em razão da ascendência, sexo, raça, etnia, cor, deficiência, língua de nascimento, religião, convicções políticas ou ideológicas ou filosóficas, grau de instrução, condição económica, condição social ou profissional*”⁶¹.

Jorge Bacelar Gouveia (2014;327) entende que o princípio da igualdade goza do benefício de uma consagração constitutiva específica e tem subjacente um juízo eminentemente comparatístico - “o triângulo da igualdade”-, em que se colocam em confronto três realidades, ou seja, os três lados do triângulo:

- a providência que se pretende adotar, genericamente o efeito jurídico a estipular;
- a situação que vai incorporar esse efeito jurídico;
- a realidade que, não sendo atingida pela providência a decretar, é colocada em estrita comparação.

O mesmo autor defende que o princípio da igualdade se desenvolve sobre duas linhas fundamentais:

- *o tratamento igualizador*: tratar igualmente o que é materialmente igual, proibindo-se o tratamento discriminatório, positivo e negativo que se funda em razões que não são objetivamente admissíveis;
- *o tratamento diferenciador*: tratar diferente o que é materialmente desigual, o qual se justifica no facto de haver razões substanciais que o explique.

6. Princípio da celeridade processual

Como fonte constitucional sob o princípio da celeridade, encontramos consagrado no 72.º da CRA10, compõe o leque das garantias fundamentais dos cidadãos oferecida pela nossa Magna Carta, apesar que em outros textos identifica-se mais precisamente com a expressão do direito anglo-saxónico *due of law*⁶², isto é, devido processo legal.

⁵⁹ Cfr., n.º 2 do art.º 34.º da Constituição da República de Angola.

⁶⁰ Cfr., n.º 1 do art.º 23.º da CRA dispõe que “todos cidadãos são iguais perante a Constituição e a lei”.

⁶¹ Para maior esclarecimento, consultar o art.º 23.º, n.º 2 da CRA10.

⁶² Cfr., ELISA USTRÁRROZ: princípio do devido processo legal (*due of law*) teve origem no direito medieval inglês, sendo acolhido pela primeira vez no limiar do século XIII, escrita na Magna Carta de 1215 assinada pelo rei João “Sem Terra”, a favor dos barões feudais saxónicos, sob a denominação *law of land*. [em linha], consultado em 15 de Janeiro de 2018, disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3072.

Em matéria do direito processual penal, propriamente na fase investigativa pré-acusatória do PPAN, o aludido princípio significa que os procedimentos judiciais - atos do M.^oP.^o - devem ser rápidos, de modo a que, através deles, se possa obter a tutela efetiva dos direitos, liberdades e garantias. Tanto é que há normas que estabelecem prazos para a prática de certos atos.

Nesta esteira de pensamento, no âmbito da instrução preparatória, deparamo-nos com várias normas que elucidam o princípio da celeridade. Tal acontece com o art.^o 12.^o da Lei n.^o 25/15, de 18 de Setembro, ao dispor que o detido deve ser presente ao M.^oP.^o, para interrogatório, no prazo máximo de 48 horas. Contudo, o não cumprimento da norma em apreço entende-se como uma mera irregularidade processual, a qual deve ser sanada no decorrer do processo, nos termos do art.^o 100.^o do CPPAn.

Sendo assim, nos moldes em que está estipulada a aludida norma, abre-se um vão imenso para que um detido possa permanecer nessas condições mais tempo do que o previsto por lei, antes do seu primeiro interrogatório, até porque, apenas constitui uma mera irregularidade processual sanada durante o andamento do processo, não foi intenção do legislador responsabilizar a entidade que não cumpra com o teor do disposto no art.^o 12.^o da lei supra, o que continuaremos a assistir incumprimentos processuais constantes durante a instrução preparatória⁶³.

7. Princípio do acusatório

O princípio do acusatório ou conhecido por princípio da separação de funções⁶⁴, elucidada em outras palavras, não permite que a instrução do processo, a recolha de provas, a audição do arguido e as diligências que visam ao descobrimento da verdade material dos factos seja dirigida pela mesma entidade (magistratura) que se encarregará de julgar *a posteriori*. Delimita e distingue as entidades (Ministério Público e Juiz) na condução das diversas fases do processo penal (fase pré-acusatória e julgamento), isto é, durante a tramitação do processo penal não é permitido a coincidência da mesma entidade, referimo-nos ao Ministério Público e ao Juiz, conduzir as fases processuais. O princípio do acusatório, estabelece os marcos de fronteiras de atuação de uma e outra magistratura, quer dizer, quem procede às diligências

⁶³ Quanto ao incumprimento dos prazos fixados na instrução preparatória, referindo-nos concretamente ao art.^o 12.^o da Lei 25/15, de 18 de Setembro, temos constatados pelo menos na Província de Luanda, onde alberga quase 40% da população angolana que, a ausência de procuradores junto das unidades policiais, por um lado, e a concentração dos magistrados no M.^oP.^o nos Comandos de Divisões dos Municípios, obriga que todos os detidos sejam direcionados para o local onde se encontra o magistrado, o que se traduz num acumular de detidos, humanamente torna-se impossível ouvir todos no mesmos autos de interrogatórios de arguido para posterior decisão das medidas de coacção, sem apontar outras causas, por outro lado.

⁶⁴ SANTOS, Manuel Simas, Manuel Leal-Henriques e João Simas Santos, *Noções de Processo Penal*, Editora Letras e Conceitos, Lda., 2010, p.33. A este propósito, os autores realçam que ...o processo deve ser estruturado de modo a que caibam entidades distintas a função de investigar, a função de acusar ou de pronunciar e a função de julgar. Invocam ainda que a diferença deve se vista numa perspetiva bidimensional: objetiva ou referente às fases do processo – fase da instrução, fase da acusação e fase de julgamento; e orgânica ou subjetiva, isto é, atinente aos órgãos acusador (M.^oP.^o ou particular) e órgão julgador (juiz de julgamento).

investigativas para deduzir acusação, atos típicos da fase pré-acusatória, está proibido por lei de julgar, por ser o julgamento um ato de reserva jurisdicional.

Ora, facilmente podemos tirar a ilação face ao texto supra, ao referirmo-nos a um órgão que deduz acusação, implica acusar alguém de ter cometido um ilícito criminal, e tal só deve suceder face ao conjunto de diligências e atos desencadeados ordeiramente e preestabelecidos por lei, durante a instrução (inquérito) por um magistrado legitimado para o efeito. Tendo sido deduzida acusação, vai-se necessitar de um órgão diferente do acusador para julgar, subjetivamente é o juiz de julgamento e, finalmente garantir todos os meios de defesa ao arguido para conhecer da acusação que lhe é imputada e dela possa se defender com dignidade.

Subjetivamente, os parágrafos anteriores abordados referentes ao princípio do acusatório fazem alusão ao processo penal angolano, visto que no processual penal português, a fase pré-acusatória, para além da presença do Ministério Público, usualmente identificado como o senhor do inquérito e detentor da ação penal, também se vislumbra a presença de um outro sujeito processual com estatuto próprio, isto é, o juiz de instrução.

Portanto, do ponto de vista pragmático, o processo penal português comparado com o seu homólogo (processo penal angolano) mostra-se mais garantista por uma razão muito simples, a estrutura acusatória do modelo português visa consolidar os preceitos constitucionais inerentes às garantias fundamentais dos cidadãos, conforme previsão constitucional no n.º 4, do art.º 32.º da Constituição da República de Portugal. Além de não permitir que todos os poderes inerentes à fase pré-acusatória caiam nas mãos de uma única entidade, no caso *sub judice* o M.ºP.º, já que ao juiz presente na instrução, incumbe pronunciar-se sobre os atos do percurso do processo que possam restringir, colidir com os direitos fundamentais do visado, arguido por regra.

Contrariamente, no processo penal angolano, a lei (código), falta a convergência, não há sincronização com a constituição, isto é, a constituição determina uma coisa, mas faz-se outra coisa, por falta de inércia do legislador ordinário, razão pela qual temos vindo a assistir, até à presente data, à permissão de concentração de poderes ao órgão que dirige a investigação processual, detentor da ação penal (Ministério Público) fazer tudo quanto for possível e imaginário na instrução conforme a prática demonstra: ordena diligências, investiga, recolhe prova, aplica medidas de coação, ou seja, pratica atos que facilmente chocam com os direitos fundamentais do arguido.

Ao indagarmo-nos sobre a finalidade do princípio do acusatório, vimos em jeito de resposta que o mesmo tem como ponto fulcral eliminar a pré-convicção que possa ser formada pelo órgão julgador antes da realização do julgamento, ou seja, se o juiz julgador só adquire a convicção durante a realização da audiência, logo, o princípio é emanado com o propósito de que a convicção ou pré-condenação, não seja adquirida antes da fase do julgamento, mas sim em pleno julgamento.

Traduzindo, o princípio supra fica claro a seguinte teses: ***se vai acusar não pode julgar e se vai julgar não pode acusar***. Negrito e itálico nosso.

Geraldo Prado, ao se pronunciar sobre o princípio em causa, refere-se de forma concisa à separação das funções de cada um dos sujeitos, devendo existir fronteiras, para quem acusa, quem defende e quem julga, por ser esta a essência resultante do princípio em si⁶⁵.

Na senda do mesmo autor ao referir-se ao princípio supra face ao princípio do inquisitório, esgrimiou a tese apresentada por Franco Cordero, sublinhando que a finalidade no sistema inquisitório reside na consolidação do direito penal substantivo, não se digna perante ao sujeito investigado no que tange a obtenção de provas para realizar o fim do direito penal, que é a punição, ou seja, praticamente as regras do processo estão vocacionadas com o propósito de sancionar o culpado — materializar a punição. Enquanto o princípio do acusatório, surge para defender os direitos consagrados constitucionalmente dos arguidos face a hipóteses da prática de atos abusivos de quem pune, no caso concreto do Estado durante a trajetória do processo.⁶⁶ Quer dizer, o princípio em si, impõe contenções a eventuais práticas abusivas do poder de quem exerce diante do acusado.

Paulo Dá Mesquita (2003) entende que o princípio do acusatório se subdivide em duas imposições: separação do órgão acusador do julgador (garantia da imparcialidade do órgão julgador); e direito do arguido conhecer a acusação que lhe é formulada.

O mesmo autor afirma que o princípio do acusatório, sendo estruturante do processo penal, tem de ser vertido para regras dos atos processuais da fase pré-acusatória, em que são postos em causa direitos fundamentais do cidadão/arguido, sobretudo a sua liberdade. Tal implica dois corolários:

- (1) a separação do órgão (em princípio, investigador) que formula a imputação do órgão que decide a limitação do direito fundamental (exigência da imparcialidade operativa do órgão decisor);
- (2) a garantia do direito do arguido à imputação que lhe é formulada⁶⁷.

Em termos de direito comparado, Paulo Dá Mesquita realça que “as circunstâncias da imposição constitucional de estrutura acusatória se estender ao processo no seu todo determinam, desta forma, designadamente, que na fase do inquérito só possam ser impostas medidas de coação pelo juiz a requerimento do Ministério Público, e que a intervenção do juiz (...)”⁶⁸

Prova de que no direito processual penal português, na fase processual pré-acusatória, o princípio do acusatório garante as mesmas armas e oportunidade para

⁶⁵ PRADO, Geraldo, *o Sistema Acusatório», A conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*, 4.ª Edição, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006, p.104.

⁶⁶ CORDERO, Franco *apud* Geraldo Prado, ob, cit., 104.

⁶⁷ MESQUITA, Paulo Dá – *Direcção do Inquérito Penal e Garantia Judiciária*, Editora Coimbra, 2003, p. 61.

⁶⁸ Ibidem.

qualquer um dos sujeitos processuais, de tal forma que o juiz de instrução procede a diligências requeridas por um qualquer dos intervenientes no processo com a finalidade de conservar, registando a prova para memória futura, tal diligência observa as exigências legais, decorrendo sob o princípio do contraditório por uma razão simples, isto é, as partes processuais podem requerer ao juiz instrutor a formulação de questões ao sujeito das declarações⁶⁹⁻⁷⁰.

Ainda no âmbito do direito comparado luso-angolano, no que tange a intervenção dos sujeitos processuais penais, Jorge Figueiredo Dias, sufragou que o novo Código de Processo Penal português caracterizou o estatuto jurídico de cada um dos sujeitos processuais, realçando na óptica do diploma atrás citado que são sujeitos processuais, o tribunal (o juiz), o Ministério Público, o arguido, o defensor e o assistente⁷¹.

Daí que, sobre o sujeito processual/arguido, ressalta que, por direito de defesa, compreende-se uma categoria aberta à qual devem ser imputados todos os concretos direitos de que o arguido dispõe de codeterminar ou conformar a decisão final do processo, sendo que só é possível num processo de partes⁷²⁻⁷³.

Em sínteses, quanto ao princípio do acusatório, deve ser retida a ideia mestra da intervenção de forma ativa - e não passiva - dos sujeitos intervenientes no processo penal em qualquer uma das fases. O que acaba por ser contrário ao que está desenhado na inquisição, que implica a sujeição aos exatos termos e condições impostos por lei, partindo do pressuposto de que o imputado participa ativamente no processo a partir da sua fase inicial, requerendo diligência e apresentando elementos de prova conducentes à sua inocência.

8. Princípio da legalidade

O princípio da legalidade – *nullum crime, nulla poena sine lege* - surge substancialmente ligado à construção do direito penal⁷⁴, apesar de não ser chamado a

⁶⁹ Cf., GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, Código de Processo Penal, Anotado, 4.^a Edição, Revista e Atualizada, 1991, Editora Almedina, Coimbra, 1991, p.394: ver os artigos 271.º e seguintes.

⁷⁰ SILVA, Germano Marques da, Código de Processo Penal, Vol. II, p.131.

⁷¹ Dias, Jorge Figueiredo, Código de Processo Penal e outra Legislação Processual Penal, Aequitas Editorial Notícia, 1992, p.13

⁷² PRADO, Geraldo, ob. cit., 107.

⁷³ Ibidem

⁷⁴ BETTIOL, Giuseppe, in Instituições de Direito e Processo Penal, Tradução de: Manuel da Consta Andrade, Coimbra Editora, Lda, 1974, p.38: O brilhante professor realizou a seguinte reflexão: “(Há mais de um século que o direito penal se apresenta fraturado por profundas tensões em matéria de política criminal. Trata-se do antagonismo entre a escola clássica e a escola positivista....de métodos e de fins quanto à atuação na repressão e prevenção da delinquência(...)

(...) a escola clássica floresceu particularmente no século XIX. É, pelas suas essências e fundamentais construções, de clara filiação iluminístico-liberal, porquanto o seu fim específico é de elaborar uma conceção e um sistema apto a tutelar as liberdades dos indivíduos, independentemente de toda a conveniência ou utilidade prática. O indivíduo é o valor supremo a proteger, pelo ordenamento jurídico-penal, de toda a intervenção arbitrária do ESTADO: este deve atuar dentro dos limites da mais estrita legalidade, como convém a um Estado de direito que se encontra limitado pela exigência do direito natural-racional ou se autolimita consciente da sua alta responsabilidade...) ”.

colação o direito penal para abordar o princípio da legalidade, apenas é referenciado para indicar a importância do princípio da legalidade em todas as esferas do saber jurídico, orientando e determinando o limite de ação de cada cidadão na sua relação jurídica privada ou pública.

Portanto, face ao objeto do nosso tema de dissertação, pretendemos mostrar a estreita relação com a instrução preparatória, importa referir o princípio supra do ponto de vista em que ele se desenvolve durante a fase pré-acusatória do processo, visto que o conjunto de atos desenvolvidos pelo *dominus* da instrução -- M.^oP.^o ou a quem este delegue competência -- são taxativamente determinados e previstos na lei, não devendo ser praticados atos à margem da lei, sob pena de gerarem irregularidades e nulidades processuais, conforme o Código de Processo Penal, preceitua no seu art.^o 98 e seguintes.

Tendo em conta que, o princípio supra é chamado à colação por se tratar da fase inicial do processo, que segundo previsão legal, no Código de Processo Penal português, “*o processo inicia o seu percurso a partir do momento em que o Ministério Público adquire a notícia do crime (artigo 241.º), a qual dá obrigatoriamente lugar a abertura da fase de inquérito dirigida por aquela entidade e assistida pelos órgãos de polícia criminal (artigo 262.º e seguintes).*”⁷⁵

José da Costa Pimenta, refere-se ao princípio da legalidade inerente à fase inquisitória do processo penal⁷⁶, dividindo-o em duas versões, isto é, na versão ôntica forte e fraca.

Facilmente podemos perceber que, entre as duas versões (forte e fraca) mencionadas pelo autor atrás citado, o elemento que divide uma da outra entre os dois crimes incide apenas na abrangência, ou seja, “todo o crime” e “alguns crimes”. Aliás, como o próprio autor define [... no escopo do quantificador universal todo no segundo caso, no quantificador existencial algum].

Ora, apesar de termos abordado alguns aspetos típicos do princípio da legalidade em causa, sem descartar que atua a título preventivo geral, de modos a consciencializar, moralizar a sociedade das consequências que possam surgir do não acatamento de um imperativo legal (norma jurídica); realçando a igualdade de todos os seres humanos diante da lei, não existindo homem de primeira e homem de segunda, nem leis para os ricos e leis para pobres, mas sim a igualdade perante a lei de ricos e pobres, homens da

⁷⁵ Dias, Jorge de Figueiredo, ob. cit., p. 8.

⁷⁶ PIMENTA, José da Costa – *Processo Penal*, Sistemas e Princípios, Tomo I, Editora Livraria Petrony, p.208: Na versão ôntica forte, aquele princípio possui o seguinte enunciado: Para todo o crime, a opção entre introduzir e não introduzir o feito em juízo é vinculada à lei.

Na versão ôntica fraca, o princípio da legalidade corresponde ao enunciado: Para algum crime, a opção entre introduzir e não introduzir o feito em juízo é vinculada à lei.

elite e homens do povo, bem como estabelece um suporte para o abuso do poder e uma justiça politizada, num horizonte técnico-jurídico.⁷⁷

Porém tendo em conta a finalidade do nosso trabalho está configurada juridicamente na fase pré-acusatória do processo penal, interessa-nos olhar para o sentido usual do princípio aludido na sua extensão na fase em referência.

Nesta senda, olhando para o princípio em causa, é entendimento de Manuel Simas Santos, Manuel Leal Henriques e João Simas Santos que segundo o princípio da legalidade, «é dever da autoridade pública competente – M.ºP.º --proceder criminalmente contra o autor de um facto que reúna os pressupostos substanciais e processuais da incriminação, o que significa que não está nas mãos do M.ºP.º optar ou não pelo procedimento, quando reunidos os respetivos requisitos legais»⁷⁸.

É importante frisar que, no direito processual penal angolano, do seu ponto de vista prático, e durante a fase pré-acusatória do processo penal, cabe ao M.ºP.º, por ser o titular da ação penal, a função decisória de acusar - introduzir (há elementos e indícios suficientes) - ou não acusar - não introduzir (há fracos indícios por insuficiência de provas) o feito em juízo.

Ora, o sistema processual penal português, numa análise comparativa, não foge à regra instituída no nosso código de processo penal, para dizer o titular da função decisória de introduzir ou não introduzir o feito em juízo é o M.ºP.º ou um particular interessado.⁷⁹ Assim é que creditamos que num e noutro direito (português-angolano), o princípio da legalidade está vinculado à lei, ou seja, para todo o crime a opção entre introduzir e não introduzir o feito em juízo é vinculado à lei. Para alguns crimes, é obrigatório que a opção entre introduzir e não introduzir o feito em juízo seja vinculado à lei.

Parafraseando o mesmo autor, diríamos que, por essa razão é que o Código de Processo Penal Português dispõe, no art.º 219.º, n.º 1, que ao Ministério Público compete “[...] exercer a ação penal orientada pelo princípio da legalidade”. O mesmo acontece com o ordenamento jurídico angolano, i.e., após a aprovação dos instrumentos jurídicos que alicerçam a base de funcionamento da Procuradoria-Geral da República e do Ministério Público (Lei n.º 22/12, de 14 de Agosto), bem como o ajustamento paulatino à actual Constituição da República de Angola, preceituando o art.º 186.º da CRA10, a essência da funcionalidade sua da competência, destacando-se o exercício ação penal orientada pelo princípio da legalidade, assim como dirigir a fase pré-acusatória, para o caso que nos interessa”⁸⁰.

⁷⁷ Idem, p.211.

⁷⁸ Manuel Simas Santos, Manuel Leal Henriques e João Simas Santos, *Noções de Processo Penal*, Editora Letras e Conceitos, 2010, p.41.

⁷⁹ PIMENTA, José da Costa, ob. cit., p.213.

⁸⁰ Cfr., os artigos 185.º e 186.º da CRA.

Por isso, é entendimento do Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 395/2004, datado de 02 de Julho de 2004⁸¹, sobre o alcance da noção de insuficiência do inquérito, o seguinte: “...não poderá considerar-se como desconforme com a Lei Fundamental a sindicada aceção normativa que foi inferida (...) dos artigos 120.º, n.º 1, alínea d), 17.º, 262 e 263.º do Código de Processo Penal, segundo o qual o Ministério Público é livre, salvaguardados os atos de prática obrigatória e as exigências decorrentes do princípio da legalidade, de levar a cabo ou de promover as diligências que entender necessárias, com vista a fundamentar uma decisão de acusar ou de arquivar o inquérito, e não determina a nulidade do inquérito por insuficiência a omissão de diligências de investigação não impostas por lei...”

Sendo certo, conforme nossa apreciação e juízo, que o princípio da legalidade se circunscreve a todos os atos praticados na instrução preparatória, os quais devem ao rigor do que a norma emana, não devem ser admitidos atos contrários à lei, sob pena de nulidade ou mera irregularidade processual. Assim sendo, as entidades intervenientes na pré-acusatória do PPAN agem segundo critérios estatuídos nos termos da lei⁸².

Por exemplo, no que tange as medidas de coação, Paulo de Sousa Mendes⁸³ descreve cinco princípios – legalidade das medidas de coação; proporcionalidade em sentido amplo; judicialidade; subsidiariedade; e direito de audiência e defesa) a serem tidos em conta na aplicação das medidas de coação (art.º 191.º a 195.º), e extensivos às medidas de garantia patrimonial (art.º 227.º a 228.º).

Outro tanto, convém realçar que o princípio da legalidade não está estritamente ligado apenas ao cumprimento da lei, pois ele identifica-se com a atuação do M.ºP.º, na veste de órgão detentor da ação penal, que deve despoletar o processo penal sempre que tomar conhecimento da existência de um crime ou houver indícios da sua prática (exceto nos crimes semipúblicos e particulares). Ou seja, o M.ºP.º está obrigado, por disposição jurídica, a despoletar o respetivo procedimento criminal - instrução preparatória em Angola, ou inquérito em Portugal (cfr. art. 262.º, n.º 2 do CPP). Em ambos os sistemas processuais penais, o M.ºP.º fica estritamente sujeito às obrigações derivadas da legalidade, não podendo escusar nada que a lei impõe.

Do ponto de vista prático, no PPAN isto é, na vertente dos princípios gerais da promoção processual na fase da instrução preparatória, o M.ºP.º está obrigado, face ao princípio da legalidade, a promover o processo sempre que adquirir a notícia do crime. Além de que deve deduzir a acusação sempre que recolher indícios da prática do crime e de quem foi o seu agente, havendo, consequentemente, a exclusão de um juízo de oportunidade, quer sobre a decisão de iniciar o processo, quer sobre a de submeter a causa a julgamento, conforme salienta Maria João Antunes (2017).

⁸¹ Citado por António Henriques Gaspar, ob, cit., p. 104

⁸² O acórdão n.º 417-D/2014, p.9, do Tribunal Constitucional de Angola, menciona que “o princípio da legalidade tem sido entendido como uma das principais conquistas da humanidade, condição da dignidade humana, sendo um limite à atuação dos órgãos competentes do Estado, impondo-lhes práticas que obstem ao exercício arbítrio do poder – quer seja administrativo, legislativo ou judicial”.

⁸³ MENDES, Paulo de Sousa «Lições de Direito Processual Penal», Editora Almedina, 2013, p.165.

Universalmente, nos sistemas ou ordenamentos jurídicos conhecidos de estrutura acusatória, é entendimento de que o princípio da legalidade vem à superfície com vista a acautelar que, em situações idênticas – envolvendo lesados e arguidos, cargos relevantes, influência ministerial e outras situações sociais –, não se dê prioridade a determinada pessoa em detrimento de outra. Da mesma maneira, tratando-se de crimes de natureza caucionáveis, não recebam tratamento diferenciado no que toca a medidas de coação, caucionando apenas aquele em que haja um certo interesse processual, entre várias razões.

Já no âmbito do processo penal, o princípio da legalidade identifica-se com a expressão consagrada constitucionalmente no artigo 65.º, n.ºs 2 e 3, da CRA⁸⁴, que estabelece que a aplicação de penas e de medidas de segurança criminais só pode ter lugar em conformidade com as disposições do ordenamento jurídico previsto.

Por ter maior incidência nas fases posteriores à da instrução preparatória, este princípio é predominante na fase judicial do processo penal, onde haja igualdade de armas entre a acusação e a defesa^{85 - 86}.

Sintetizando tudo quanto foi exposto, esta resenha tem como essência revelar a importância dos princípios constitucionais (garantias fundamentais), bem como dos princípios gerais do processo penal, principalmente aqueles que consideramos serem pertinentes na fase da instrução preparatória, por se mostrarem orientadores da atividade processual. Portanto, sem um prévio conhecimento e exame dessas linhas orientadoras e postulados, não haveria possibilidade de a justiça penal funcionar em pleno.

É oportuno realçar, também, que os princípios atrás mencionados não ficam por aí, porque há outros, mas que na verdade se mostram mais relevantes nas outras fases do processo penal, já que todos eles, resumidamente, são orientadores.

Conforme afirmam numerosos estudiosos, e com os quais partilhamos a ideia, “*mais grave do que ofender uma norma, é violar um princípio, pois aquela é o corpo material, ao passo que este é o espírito, que o anima*”.⁸⁷

Para concluir sobre o princípio supra, podemos constatar que quer seja no direito processual penal português⁸⁸, bem como no processo penal angolano, a aplicação de

⁸⁴ Por exemplo, o n.º 2 do art.º 65.º dispõe que “*Ninguém pode ser condenado por crime, senão em virtude de lei anterior que declare punível a ação ou omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados por lei anterior.*” Por seu turno, o n.º 3 do preceito citado dispõe que “*Não podem ser aplicadas penas ou medidas de segurança que não estejam expressamente cominadas em lei anterior.*”

⁸⁵ FRIAS, Henriques e FORTES, Guilhermina. Dicionário de Direito Penal e de Processo Penal, 3.ª Edição, sociedade editora *Quid Iuris*, pág., 589.

⁸⁶ SILVA, Germano Marques da, Do Processo Penal Preliminar, pág. 69. Alega que o princípio de igualdade “*só vigora tendencialmente nas fases jurisdicionais do processo e em especial no julgamento*”.

⁸⁷ Citado por PACHECO, Eliana D. – *Princípios norteadores do Direito Processual Penal* [In Âmbito Jurídico] Rio Grande, 2007 - [Consult. 19 Jul. 2017]. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index>

⁸⁸ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do Processo Penal Português à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4.ª edição atualizada, Lisboa, Universidade

medidas de coação e de garantias patrimoniais durante a fase investigatória devem ser apenas aquelas que a lei determina e nada mais, após a existência de um processo, previa constituição de arguido e indicição suficiente de uma prática ilícita criminal, afirmação sustentada nos artigos seguintes nos ordenamentos jurídicos mencionados⁸⁹.

Católica Editora, 2011, p. 565: O art.º 191.º, n.º 1 e 2, sob a epígrafe Princípio da Legalidade, elucida que as liberdades das pessoas, ao serem limitadas pelas medidas de coação e de garantia patrimonial face a imposição processual, resultam de previsão legal; o princípio consiste em que só pode ser aplicada medida de coação ou de garantia patrimonial prevista na lei e para os fins de natureza cautelar nela previstos (acórdão do TEDH Sissanis v. Roménia, de 25.1.2007...)

⁸⁹ No mesmo sentido, encontramos acolhimento jurídico no ordenamento jurídico processual penal angolano, conforme disposição legal, do art.º 3.º da Lei n.º 25/15, de 28 de Setembro.

CAPÍTULO II

SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS

1. Do Processo Penal: visão histórica, conceito e relação com o direito penal.

Quanto aos modelos processuais penais que sempre existiram na história do direito, não nos iremos deter numa ampla explanação dos mesmos, por não ser este o nosso foco. Centrar-nos-emos apenas nas características peculiares de cada um deles por se mostrarem parte integrante do direito processual angolano, embora com algumas modificações ou condimentos que visaram dar maior dignidade aos visados em cada uma das fases processuais.

Contudo, é no processo de querela que encontramos bem caracterizadas as três fases do processo criminal - instrução preparatória, instrução contraditória e julgamento (por seu turno, no direito processual penal português, de forma analógica, temos as seguintes fases: inquérito, instrução e julgamento).

Para além desta estratificação, importa considerar ainda que para configurar um sistema processual, é necessário olhar para a história e atualidade do contexto do próprio sistema processual. Ao longo da exposição tentar-se-á identificar quem são os sujeitos que intervêm no processo, como se relacionam, como são tratados, como eram tratados, qual a competência e âmbito de atuação de cada um dos sujeitos, entre outras classificações, comparando com alguns sistemas existentes, tendo como referencia os três sistemas mais conhecidos pela história.

Por exemplo, quanto ao sistema acusatório, face à modificação ou revolução que se fazia sentir na europa continental a partir de 1974, a Alemanha rompeu com o sistema que mais vigorava na europa continental - o sistema misto - tendo aquela imponente nação adotado um novo modelo de processo, típica de uma estrutura acusatória, retirando competências que eram atribuídas a um determinado sujeito processual (juiz) inerentes à investigação criminal que antes eram confiadas ao mesmo sujeito, passando-as às mãos do Ministério Público⁹⁰.

Portugal e Itália, duas décadas mais tarde⁹¹, também enveredaram pelo caminho trilhado pela Alemanha, ao entregar nas mãos do M.ºP.º as funções que outrora eram confiadas ao juiz.

Doutrinariamente, é conhecido que na história do direito processual penal, ao longo da sua evolução, encontramos dois sistemas importantes: o modelo acusatório e o sistema inquisitório. Face ao decorrer do tempo, por causa das exigências impostas e

⁹⁰ ANDRADE, Mauro Fonseca, *Sistemas Processuais Penais e seus princípios reitores*, 2.ª edição, revista e ampliada, Juruá editora, Curitiba, 2013, p.58

⁹¹ Ibidem.

das influências de um e de outro sistema, ambos sofreram mutações de acordo as condições exógenas e endógenas⁹² de cada sociedade onde estes modelos vigoraram. Resultado da integração de um no outro (acusatório e inquisitório e vice versa), com vista a complementar ou colmatar as procedências de preceitos jurídicos, surge um outro modelo conhecido como acusatório moderno, dominante nas instituições criminais da Europa Continental, desde a Revolução Francesa⁹³, conhecido como sistema misto, reformado ou napoleónico.

Concluindo, nenhum dos sistemas vigorou na sua plenitude, sendo que o sistema inquisitório teve características próprias, ainda sim, o acusado tinha o direito de se esgrimir o que lhe parecia em sua defesa, valendo ou não as suas declarações, mas se pronunciava, cabendo em ultima instancia ao polivalente (investiga, acusa e julga) juiz decidir o que bem lhe apetecia.

1.1 A relação com o direito penal: complementaridade

Abordar o processo penal, excluindo o direito penal, não seria possível dado que um é decorrente do outro. A este propósito, José da Costa Pimenta⁹⁴ argumentou que «o direito penal substantivo e o direito processual penal estabelecem entre si, relações de interpenetração e complementaridade funcional».

O referido autor, fazendo uma referência ao princípio da jurisdição⁹⁵, alegou que o processo penal é instrumental (ou subordinado) relativamente ao direito substantivo:

⁹² Referenciando o modelo mais próximo ao nosso (Processo Penal Angolano), por exemplo em Portugal, conforme cita Manuel Lopes Maia Gonçalves, in Código de Processo Penal Anotado, 1991, 4.ª Edição, Revista e Atualizada, p.34, distinguindo para o efeito, entre condicionalismo exógenos (externo) e endógenos (interno): os primeiros, derivados da cada vez mais intensa inserção de Portugal nas comunidades e organizações supranacionais e da cada vez mais acentuada sintonia com o ritmo dos grandes movimentos ideológicos, culturais, científicos, político-criminais e jurídicos que permanentemente agitam e renovam o rosto do mundo; os segundos, provenientes da experiencia jurídica nacional e das idiossincrasias irrenunciáveis do nosso universo histórico-cultural.

⁹³ BARREIROS, José António, in Processo Penal -1, Editora Livraria Almedina, Coimbra, 1981, p.14.

⁹⁴ PIMENTA, José da Costa, Introdução ao processo penal, livraria Almedina Coimbra, 1989, p.20.

⁹⁵ Ibidem, p.9: A este propósito, sintetizando o que foi dito pelo autor, esclarecendo sobre o sentido do termo jurisdição, alegou que num primeiro plano, numa perspetiva funcional, designa o poder, reconhecido ao Estado, de dirimir conflitos que surjam entre os particulares ou entre estes e o próprio Estado.

Assim compreendida, a jurisdição é uma das três funções essenciais do Estado, e coloca-se ao lado da função legislativa e da função executiva. Sendo que o conjunto destes três poderes integra o denominado direito de soberania do Estado moderno.

Em segundo lugar, numa perspetiva orgânica, jurisdição é o rótulo atribuído ao conjunto de entidades (órgãos) a quem o Estado distribui a tarefa de dirimir conflitos de interesses. São por outras palavras, os órgãos através dos quais o Estado exercita o seu poder jurisdicional. Tais órgãos denominam-se tribunais.

Finalmente, denomina jurisdição como a atividade desenvolvida pelos tribunais no dirimir de conflitos de interesses. Tal atividade consiste na aplicação da lei - por definição, geral e abstrata - a casos concretos, atribuindo à decisão final força de caso julgado e possibilidade de execução... Isto mesmo se insere no artigo 205.º, n.º2, da Constituição, segundo o qual é ao Estado, através dos órgãos especializados denominados tribunais, que incumbe “assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos

constitui o meio através do qual este atua a sua sanção. Esta instrumentalidade (ou subordinação) situa-se, assim, no plano funcional. Significa que, do mesmo modo que o processo penal é um meio para a atuação do direito penal, nas outras áreas do saber jurídico não é diferente pelo que o processo, seja ele administrativo, constitucional, civil ou disciplinar, entre outros, surge como um complemento que orienta a forma que deve ser seguida para concretizar o correspondente direito material⁹⁶.

Exemplificando a forma mais natural, vamo-nos socorrer das ciências naturais: na ausência de oxigénio o homem não sobrevive; sem processo não há consolidação do direito substantivo (civil, penal, disciplinar, etc.).

O processo criminal teve a sua influência no iluminismo; que se traduziu, no fundo, numa tendência para equilibrar os interesses da defesa da sociedade com os interesses da liberdade dos indivíduos⁹⁷. A título exemplificativo, não era admissível a tortura como processo para obter a confissão dos arguidos; tal agressão dava azo a concluir que, sem ela, não era possível averiguar a culpa do agente; o juiz não podia promover o processo oficiosamente, porque nele se procurava a verdade e, promovendo o processo, ele seria parte, entre outras definições, do movimento iluminista.

Num Estado de direito democrático, o processo penal tem como objeto o exercício do direito de punir que compete ao Estado⁹⁸, isto é, tem a finalidade de disciplinar o procedimento para a averiguação e decisão sobre a ocorrência de um fato qualificado como crime e a aplicação da sanção penal, na medida em que só se realiza através daquele, já que «o melhor direito penal será uma sombra vã, se a sua aplicação processual não corresponder ao seu espírito»⁹⁹. Visa a comprovação, a realização, a definição e a declaração do direito do caso concreto¹⁰⁰. Contrariamente, o direito penal tem por objeto o ordenamento da vida em sociedade, qualificando, por forma geral e abstrata, os comportamentos humanos em função dos bens jurídicos que considera valiosos e prescrevendo as sanções para os comportamentos lesivos desses bens¹⁰¹.

Rafael de Pina, na sua obra *Manual de Derecho Procesal Penal*, traduzindo a sua argumentação afluente que «a lei penal necessita de procedimento para a sua aplicação ao caso concreto»¹⁰².

dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir conflitos de interesses públicos e privados

⁹⁶ Ibidem.

⁹⁷ Eduardo Henriques da Silva Correia, Coimbra, 1954, p.59.

⁹⁸ Henriques Eiras e Guilhermina Forte in *Dicionário de Direito Penal e Processo Penal*, 3.^a edição (revista, atualizada e aumentada), editora *Quid Juris*, 2010, p.631

⁹⁹ Manuel Simas Santos et al, *Noções de Processo Penal*, editora Conceitos e Letras, Lda., 2010, p.13.

¹⁰⁰ Cf. Figueiredo Dias, in *Direito Processual Penal*, vol.I, P.46 *apud* Henriques Eiras e Guilhermina Forte in *Dicionário de Direito Penal e Processo Penal*, 3.^a edição (revista, atualizada e aumentada), editora *Quid Juris*, 2010, p.631

¹⁰¹ Manuel Simas Santos et al, *Noções de Processo Penal*, editora Conceitos e Letras, Lda., 2010, p.12.

¹⁰² PINA, Rafael de, in *Manual de Derecho Procesal Penal*, Primera Edicion, Madrid editorial Reus, S.A., 1934, p.13, esclarecendo que: No se pondra pena alguna—preceptúa la Lei de Enjuiciamiento Criminal, en su articulo 1.º-- por consecuencia de atos punibles cuya represion incumbe a la jurisdiccion ordinária,

Segundo as Preleções do Professor Doutor Eduardo Henriques da Silva Correia, ao curso do 5.º Ano Jurídico de 1953-54, esclareceu que «o direito criminal é constituído pelo conjunto daquelas regras que definem os pressupostos da cominação de penas e medidas de segurança (infração criminal, modo de ser criminoso, personalidade e facto — tipo normativo do agente), que fixam a natureza e medida dessas consequências criminais».¹⁰³

Logo, não basta o direito ficar estatuído, há necessidade que este direito penal atue, visto que é do interesse do Estado a realização da justiça para colmatar um dos fins essenciais das normas por ela feitas, tal com a prevenção geral. Assim, à partida, havendo violação de um tipo incriminador previsto na lei, há necessidade de fazer executar, não de forma arbitrária, mas mediante uma atividade regrada, disciplinada e ordenada por um instrumento jurídico com a finalidade de procurar se de facto houve a violação, quem foi o seu infrator e, caso se determine a existência da violação e o seu agente, aplicar a consequência jurídica prevista no ordenamento jurídico como tal.

Resumindo, podemos frisar que o direito penal sem o processo penal não funciona, vice versa, quer dizer, o primeiro determina a norma substantiva e o segundo traça os passos em que deve ser seguida para efectivar a norma violada.

1.2 Conceito. Retrospectiva e considerações

Vimos reiteradamente falar de processo penal e direito penal. Contudo, por se mostrar pertinente a sua definição ou conceito, vamo-nos socorrer das magníficas lições do Professor Doutor EDUARDO HENRIQUES DA SILVA CORREIA para o efeito:

Ao pronunciar-se sobre a forma em que dever ser feita a atuação para a averiguação de um crime, não sendo nunca de forma arbitrária, definiu que o conjunto de normas que regulam esta atuação ou o mecanismo destinado a averiguar a existência real dos pressupostos jurídicos-criminais, para lhes definir as consequências jurídicas a aplicar concretamente, constitui precisamente o *direito processual penal ou criminal*”¹⁰⁴.

Quanto ao direito penal ou direito criminal, também foi definido por EDUARDO CORREIA como sendo o conjunto de normas jurídicas que fixam os pressupostos de aplicação de determinadas reações legais: as reações criminais, que englobam as penas e ainda medidas de outro tipo, entre as quais avultam hoje as chamadas medidas de segurança¹⁰⁵.

sino com las disposiciones del presente Código de leyes especiales y en virtud de sentencia dictada por el Juez competente.

¹⁰³ CORREIA, Eduardo Henriques da Silva, *Processo Criminal*, Coimbra, 1954, p. 3

¹⁰⁴ Idem, p.5.

¹⁰⁵ CORREIA, Eduardo, in *Direito Criminal*, vol. I, reimpressão, Editora Edições Almedina, 2010, p.1

José da Costa Pimenta¹⁰⁶, afluando sobre o conceito de direito penal material ou substantivo, definiu que “*é o conjunto de normas que, por um lado, estabelecem de modo geral e abstrato os factos que constituem crime e, por outro, fixam as penas que lhes correspondem.*”

A este propósito, Maria João Antunes expende que o direito processual penal não é direito meramente instrumental relativamente ao direito penal. Entre um e outro intercede “uma relação mútua de complementaridade funcional que só ela permite também concebê-los como participantes de uma mesma unidade”¹⁰⁷.

Assim, esgrime António Domingos Pires Robalo que o direito processual penal é o conjunto de normas jurídicas que disciplinam a aplicação do direito penal aos casos concretos¹⁰⁸, ou seja, o universo de princípios e garantias constitucionais, bem como leis ordinárias e não só, vocacionadas para a consolidação e concretização do direito instituído num processo determinado.

O Catedrático da Universidad de Sevilla, o professor Rafael de Pina, esclareceu no seu Manual supracitado, o que de imediato passamos a citar «la determinacion del delito y del inculpado; el esclarecimiento de las circunstancias que en el hecho y en el sujeto passivo de la accion penal concurren, han de estar submetido a una serie de normas legales que afectan, no solo al procedimiento en su sentido estricto, sino tambien a la constitucion del órgano jurisdiccional, a los derechos y garantias individuales, etc.»

Da análise extraída dos parágrafos anteriores podemos definir que o processo penal, do ponto de vista do seu conteúdo formal, conforme escreveu Florian¹⁰⁹, em relação à sua estrutura e função, se manifesta como uma relação jurídica desenvolvendo-se progressivamente entre várias pessoas ligadas por um vínculo jurídico. Esta relação jurídica é formal e secundária; nasce no pressuposto da relação do Direito substantivo, entre o Estado e o delinquente, e tem precisamente o fim de declarar a sua existência ou inexistência e, no primeiro caso, defini-la. Estreita é a conexão entre as duas relações diversas; não existindo a primeira não pode surgir a segunda.

Sobre as imensas lutas que se produziram ao longo da história entre o direito positivo e o direito natural, tendo este último sido absorvido pelas modernas Constituições Democráticas, no novo contexto a luta incide em dar maior relevância e destaque aos direitos fundamentais.

A este respeito, J.GOLDSCHIMIDT¹¹⁰, afluou que os princípios de política processual de uma nação não são outra coisa senão um segmento da sua política estatal em geral; e o processo penal de uma nação não é senão o termómetro dos elementos

¹⁰⁶ PIMENTA, José da Costa, ob. cit., p. 17.

¹⁰⁷ Figueiredo Dias, Direito Processual Penal *apud* Maria João Antunes, Direito Processual Penal, Editora Edições Almedina, S.A., 2017, p. 21.

¹⁰⁸ ROBALO, António Domingos Pires, Noções Elementares de Tramitação do Processo Penal, 6.^a Edição, Livraria Almedina - Coimbra, 2003, Introdução segundo parágrafo.

¹⁰⁹ PINA, Rafael de, ob. cit., p.14.

¹¹⁰ JR. AURY LOPES, in Direito Processual Penal, 11.^a Edição, - São Paulo: Saraiva, 2014, p.42

autoritários ou democráticos da sua Constituição. A uma Constituição autoritária vai corresponder um processo penal autoritário, utilitarista (eficiência antigarantista). Contudo, a uma Constituição democrática como nossa, necessariamente deve corresponder um processo penal democrático, visto como instrumento ao serviço da máxima eficácia do sistema de garantias constitucionais do indivíduo.

No mesmo sentido JUAREZ TAVARES¹¹¹ ensina que nessa questão entre liberdade individual e poder de intervenção do Estado, não se pode esquecer que “a garantia e o exercício da liberdade individual não necessitam de qualquer legitimação, em face de sua evidência”.

Nem mesmo o conceito de bem jurídico pode continuar a ser tratado como se estivesse imune aos valores do Estado Democrático, realçando o autor que “a questão da criminalização de condutas não pode ser confundida com a finalidade política de segurança pública, porque se insere como uma condição do Estado democrático, baseado no respeito dos direitos fundamentais e na proteção da pessoa humana” num Estado democrático, entendendo-se “o bem jurídico pela atuação do judiciário, como órgão fiscalizador e controlador e não como agência seletiva de agentes merecedores de pena, em face da respetiva atuação do Legislativo ou do Executivo¹¹²”.

JOSÉ ANTÓNIO BARREIROS, ao referir-se ao Direito Processual Penal como Direito Constitucional aplicado, argumentou que «não só é geralmente objeto de estatuição necessária pelos textos constitucionais os fundamentos normativos das regras processuais penais vigentes, como inclusivamente muitas dessas normas têm um teor de concretização e uma relevância tal a nível de direitos e liberdades individuais que podem considerar-se como aplicação imediata¹¹³».

Não nos parece mal esgrimir a tese defendida conforme é unânime na doutrina¹¹⁴ portuguesa, de que o processo penal é “Direito Constitucional Aplicado”, pois nele se corporizam e projetam as normas constitucionais¹¹⁵. Vejamos que tal projeção só é

¹¹¹ Idem.

¹¹² Idem.

¹¹³ José António Barreiros, in *Processo Penal -1*, Editora Almedina-Coimbra, 1981, p.187.

¹¹⁴ Em 1974, Figueiredo Dias escreveu-o pela primeira vez (*Direito Processual Penal*, reimpressão de 1974, Coimbra: Coimbra Editora, 1974, pp.74e ss.), sendo depois seguido por muitos outros autores: José Souto Moura, “Inquérito e Instrução”, in *Jornadas de Direito Processual Penal – O novo Código de Processo Penal* (Centro de Estudos Judiciários), Coimbra: Almedina, 1995, p.95; José Narciso da Cunha Rodrigues, “Que futuro para o processo penal na Europa?”, in *Que Futuro para o Direito Processual Penal*, Simpósio em Homenagem a Jorge de Figueiredo Dias (coordenador Mário Ferreira Monte e outros), Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p.163; e António Henriques Gaspar, “As exigências da investigação no processo penal durante a fase de instrução”, in *Que Futuro para o Processo Penal*, Simpósio em Homenagem a Jorge Figueiredo Dias (coord. Mário Ferreira Monte), Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p.88.

¹¹⁵ Os direitos fundamentais defendidos através do Direito Penal são, por um lado, aqueles de onde derivam os bens jurídicos tutelados em cada tipo incriminador, bens jurídicos individuais de pessoas concretas cujos direitos fundamentais são, assim, direta ou indiretamente defendidos. Por outro lado, o Direito Penal também defende os direitos fundamentais difusos, mas não menos essenciais, como a tutela jurisdicional efetiva dos direitos fundamentais de todos e de cada um. Cfr. Raul Soares da Veiga, “O juiz de instrução e a tutela de direitos fundamentais”, in *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais* (coord. Maria Fernanda Palma), Coimbra: Almedina, 2004, p.185.

possível num Estado de direito democrático, onde os direitos, liberdades e garantias fundamentais, tornam-se no nosso de ponto de vista, no núcleo central do processo penal de estrutura acusatória, partindo *ab initio* da separação de funções como corolário do princípio da imparcialidade.

Referindo-se a consolidação do processo penal na perspetiva do Estado de Direito democrático, o Professor Catedrático da Universidad Autonoma de Madrid, Vicente Gimeno Sendra, aflorou que [...*el proceso penal, en primer lugar, há de ser respetuoso com todas las garantías del derecho al proceso «debido», la mayoría delas cuales (el derecho al juez legal, el sistema acusatorio, los principios de contradicción y de igualdad y de libre apreciación de la prueba...*)¹¹⁶

Portanto, de acordo com a fundamentação do ilustre Professor Doutor atrás mencionado, compreendemos facilmente que a reforma do processo penal tendente à consolidação da estrutura acusatória típica dos Estados de Direito democrático e não de modelos autoritários¹¹⁷⁻¹¹⁸ a nível europeu - entre os quais Portugal por ser do nosso interesse direto quanto à formatação do processo penal angolano - teve a sua matriz essencial nas reformas do StPO alemão de 1964 e 1975, a italiana de 1969 ou a espanhola de 1978.

Logo, podemos concluir que o processo penal é a cara-metade do direito penal, porque sem ele o direito não funciona, manter-se-á intacto, isto é, as pessoas podiam cometer crimes, mas nunca seriam julgadas face à ausência de uma lei que orienta como proceder criminalmente contra o acusado. Desta forma, sem processo penal, o direito penal torna-se inaplicável. Por isso é que a doutrina afirma ser o complemento para a aplicação do direito penal, estabelecendo as linhas, as balizas processuais, os passos que devem orientar todo processo investigativo, bem como os demais atos para responsabilizar o aludido acusado e por conseguinte submetê-lo à última fase do processo penal, isto é, ao julgamento.

¹¹⁶ SENDRA, Vicente Gimeno et al, Editora Tirant Lo Blanch, 1993, p.22: (...)*fuieron instauradas por el movimiento liberal e impulsadas, con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial (como reaccion frente al horror cometido por la implantación de los Estados Totalitarios), como consecuencia de la suscripción por los distintos Estados europeos de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos. Deste modo hasta finales de la década 1970-1980 se observa en Europa todo un movimiento de reforma (del que es exponente la «grande» y «pequeña» reforma a la StPO alemana de 1964 y 1975 respetivamente, la italiana de 1969 o la española de 1978). tendente a incrementar el derecho de defensa dentro de la instrucción y a potenciar el principio acusatorio principalmente por la vía de conferir al Ministerio Público la dirección de la investigación sumarial, reservando los atos de prueba a los practicados bajo la inmediación del Tribunal decisor con los solos supuestos de la prueba sumarial anticipada y preconstituída. Dicho movimiento culminará con la promulgación de los nuevos Códigos Procesales Penales portugueses de 1.987 e italiano, de 1988, que, inspirados en la «pequeña» reforma a la StPO alemán, han acabado por convertir también al Ministerio Público en el «Dueño de la investigación», reservando al Juez de Instrucción a su estricta misión de protección de los derechos fundamentales*

¹¹⁷ José António Barreiros, in Processo penal-1, ob. cit, p.38, aflorou que “ Entre o final da década de vinte e início da Segunda Grande Guerra Mundial desenharam-se na Europa continental instituições políticas de natureza autoritária, que vão dominar o continente até o fim desse conflito armado, vegetando, porém, após a queda das potências do Eixo, em Portugal e Espanha.”

¹¹⁸ Idem, p. 39, a título de exemplo cita o autor: Estados autoritários foram assim na Alemanha, sob o III Reich, a Itália fascista e a Espanha franquista.

2. O modelo acusatório (Sistema acusatório)

2.1 Características Peculiares, subsistência no processo penal atual

Aqui chegados, importa agora fazer uma breve resenha das características peculiares de cada sistema processual penal.

Fazendo uma breve resenha das características peculiares do sistema acusatório ao longo da sua evolução, embora não sendo o objeto da presente dissertação, importa referir que o mesmo esteve vigente durante a sua trajetória histórica na Europa continental, na América e África, por diversas razões que pouco ou nada relevam nesse momento. Tal resulta, no caso do processo penal angolano, fruto da estreita ligação com o processo penal português, pelo facto da atual República de Angola ser noutrora província ultramarina portuguesa, razão pela qual o direito português era extensível até as suas províncias ultramarinas.

À partida, acreditamos que deve ser do conhecimento de todos os juristas, exceto os leigos ou não interessados pela história do surgimento dos sistemas processuais penais que o modelo acusatório, historicamente, foi o primeiro a ser conhecido, vinculando a sua origem a uma valoração do delito desde o ponto de vista privado¹¹⁹.

Para sermos mais concisos nas características peculiares do sistema acusatório, por ser o modelo mais antigo que se conhece, utilizando como matriz referencial o estudo apresentado pelo Professor Catedrático Juan-Luis Gómez Colomer, aquele sistema caracterizou-se pelos seguintes princípios¹²⁰⁻¹²¹:

- a) necessidade de uma acusação que estivesse proposta e sustentada por uma pessoa distinta do juiz, por ser o órgão encarregue de administrar justiça, entre elas sentenciar o processo, ou seja, a entidade que julga não acusa e vice-versa. A título exemplificativo, veremos conforme nota de rodapé que este princípio subsiste até hoje em vários sistemas processuais penais¹²²⁻¹²³;
- b) publicidade do processo;
- c) oralidade;
- d) exclusão de qualquer liberdade do juiz na busca das provas.

¹¹⁹ COLOMER, Juan-Luis Gomez, in *Introducción al proceso penal español*, in *Nuevo Foro Penal*, abril-junio 1985, p.184 a 223.

¹²⁰ *Idem*

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² Cf. O ordenamento jurídico angolano em matéria de processo penal, concretamente o Código de Processo Penal, vem refletido que a acusação cabe a um órgão diferente que julga, isto é, quem deduz a acusação é o M.ºP.º, de acordo o preceito legal do art.º 341.º, bem como dispõe o art.º 24.º do D-L n.º 35 0007, de 13 de Outubro de 1945.

¹²³ Cf., os artigos 101.º e 270.º da *Lei del Enjuiciamiento Criminal Español (LECRIM)*, dispondo que ao lado do ofendido do delito e do não ofendido, existe um órgão especificamente criado para acusar, na defesa do interesse social e da legalidade, o ministério fiscal (arts.124. 1 CE., EMF de 1981 y 105 y 271 LECRIM), apud Juan-Luis Colomer, ob cit.

Por seu turno, José António Barreiros¹²⁴, sobre o sistema acusatório típico delineou o seguinte:

Quanto ao órgão julgador, tratava-se de Assembleia ou jurados populares; por sua vez, no que tange a relação processual entre os sujeitos, havia igualdade das partes (o juiz é árbitro, estava impedido de ter a iniciativa de investigar quanto à acusação nos delitos públicos (ação popular) e nos delitos privados (compete ao prejudicado ou ofendido); tratava-se ainda de um processo de tipo oral, público e contraditório; a sentença fazia caso julgado; nas medidas de segurança, a regra é a liberdade do arguido¹²⁵.

À partida, no sistema acusatório, o arguido é verdadeiramente um sujeito processual, num plano sem distinção com o sujeito acusador nos delitos públicos ou privados. O juiz, no que tange a sua relação com o arguido, encontrava-se numa posição superior por ser ele (juiz) quem decidia todas as questões ligadas ao processo, inclusivamente sentenças, e a publicidade e a oralidade foram os critérios destacados por causa da participação do povo nos julgamentos. Tanto o ofendido (acusador privado ou popular) como o acusado tinham a obrigação de provar os factos que invocavam e que seriam analisados e avaliados de acordo com a livre convicção do juiz, o que é conhecido por sistema das provas morais¹²⁶. Não havia necessidade de encarcerar o acusado, pelo que ficava solto aguardando tranquilamente os seguintes passos do processo em curso, em homenagem ao princípio do contraditório, já o processo admitia a presunção *iuris tantum*.

Para rematar a tese acima esgrimida, vamos retroceder até ao ano 1911-1912, onde desde muito cedo, Manuel Serras Pereira¹²⁷ aflorou como características endémicas do sistema acusatório as seguintes:

- 1- o julgamento é precedido de uma acusação, sendo reconhecido o direito da ação penal a qualquer cidadão, pelo que não existia o acusador público;
- 2- o ónus da prova incumbia as partes, devendo apresenta-las em juízo e aí discutidas, sendo que o juiz julgava em função das provas alegadas pelas partes;
- 3- igualdade de armas, isto é, o acusado e o acusador tem iguais direitos e deveres, ao ponto de que se não ficasse provado que o acusado cometeu o crime, caberia ao acusador cumprir a pena que eventualmente sofreria o acusado;
- 4- publicidade dos atos processuais e oralidade, mantendo o juiz uma posição neutra até decretar a sentença.

Ora, das posições atrás expostas, podemos aferir que os princípios que nortearam o sistema acusatório puro não foram abandonados pela doutrina atual, isto é, há uma

¹²⁴ José António Barreiros, in Processo Penal-1, ob. cit., 12.

¹²⁵ *Ibidem*.

¹²⁶ *Idem*, p.14

¹²⁷ PEREIRA, Manuel Serras, Processo Criminal, Editoria França e Arménio, Coimbra, 1912, p.71.

pluralidade de Estados de Direito democrático que acolheram a matriz jurídica de cada um daqueles princípios. É, como exemplo, o Estado de Espanha, que em função da fase do processo penal ressaltam os seguintes princípios:

- A Lei de Enjuiciamiento Criminal de 1882, abreviadamente indicada como LECRIM, nos seus artigos 101.º, 105.º, 270 e 271.º reflete a subsistência do princípio da separação de órgão acusador do julgador - quem acusa não julga, isto é, há um órgão específico, o M.ºP.º, que se encarrega de deduzir acusação independentemente do interesse do ofendido no processo, o que só é possível nos crimes semipúblicos, já que nos crimes públicos é de lei proceder a acusação. Impôs-se a necessidade de ser deduzida acusação por uma entidade que jamais julgará o processo;

- Publicidade de todo procedimento. O princípio é refletido no processo penal espanhol na fase do julgamento, porém por razões de ordem moral, pública ou por respeito à vítima ou familiares, terceiros, no fundo, o público em geral, o juiz pode declarar que a audiência de julgamento se realize a portas fechadas, assim preceitua o art.º 680 da LECRIM;

- Oralidade, corolário do princípio da publicidade, conforme dispõe o art.º 680, I, LECRIM;

- Exclusão da livre iniciativa do juiz na procura de provas. Apesar do juiz de instrução ter a liberdade para ordenar a prática de diligências para o esclarecimento da verdade, está obrigado a praticar todas as diligências que lhe forem propostas pelas partes, seja o M.ºP.º ou outros sujeitos processuais, sempre quando não as considere inúteis ou prejudiciais, observando ao estatuído na lei, conforme os arts.º 311, 1 e 312, 326 a 485, e 545 a 588 todos da LECRIM.

À semelhança do direito processual penal espanhol, os princípios inseridos no sistema acusatório puro, também não foram abandonados pelo direito processual penal português e angolano, ou seja, resistiram. A título de exemplo passaremos a citar alguns artigos de ambas legislações (Constituição e Código de Processo Penal) que fazem alusão aos princípios típicos do sistema *supra*:

Contraditoriedade ou princípio do contraditório. Em termos genéricos esse princípio é acolhido no direito processual penal português, tendo consagração constitucional, conforme preceituam os números 1 e 5 do art.º 32.º da Constituição da República de Portugal, por se identificar como uma garantia de defesa do processo em si, bem como por ser próprio de qualquer processo penal de estrutura acusatória, garantindo a proteção de todos os meios de defesa do arguido e demais pessoas. Por outro lado, também podemos observar, no art.º 327.º do Código de Processo Penal, a relevância desse princípio no que tange aos meios de prova oferecidos durante o julgamento, em que o juiz está obrigado a dar a palavra aos sujeitos processuais para se pronunciarem sobre a referida prova, vigorando-se assim o princípio do contraditório; a instrução

também se complementa com o princípio do contraditório e oralidade, conforme consta de várias disposições legais, como os artigos o art.º321.º, n.º 3, 298.º, 301.º¹²⁸;

A publicidade dos atos também está consagrada no direito processual penal português. Assim acontece no debate e atos processuais na fase de julgamento, em que a publicidade é a regra, visto que excetuando a fase inicial do processo penal (inquérito), qualquer cidadão pode assistir à realização dos atos processuais, seja como instrução ou julgamento, conforme o art.º 206.º da CRP¹²⁹ e art.º 86.º¹³⁰ do CPP.

Relativamente à necessidade de diferenciar os órgãos, isto é, aquele que tem a função de dirigir a investigação, bem como investigar para deduzir acusação, não pode ser a mesma entidade que realiza o julgamento do processo, também se encontra consagrada no processo penal português, conforme preceitua o disposto nos artigos 48.º, 241.º...¹³¹;

Finalmente, e para concluir esta temática da subsistência dos princípios inerente ao sistema acusatório puro nos demais sistemas processuais penais da Europa continental e não só¹³², têm tido prevalência variando de acordo as características socioculturais do processo penal de cada Estado de direito democrático, não se mantendo firme na sua genesis, mas sim ajustando-se por imposição da realidade social aos parâmetros jurídico-constitucional de cada Estado.

Tanto assim é que os princípios supra resistiram até aos tempos de hoje no nosso direito processual penal, prova disso o facto de terem abrangência no campo jurídico-constitucional de modo que os tribunais, em pleno exercício das suas funções (administrar justiça), devem assegurar os princípios do acusatório e do contraditório¹³³.

Do ponto de vista do processo penal, quanto à forma em que se desenvolve o processo, no princípio da acusação vislumbra-se, de forma inequívoca, a existência de divisão de funções – magistraturas do M.ºP.º e a Judicial –, cabendo ao primeiro órgão subjetivo acusar e ao segundo realizar a atividade de julgar. Porém, vimos que o princípio está interligado a um outro princípio jurídico-constitucional, isto é, a autonomia do Ministério Público por preceito legal dos artigos 185.º e 186.º (promotor do processo e detentor da ação penal), por um lado, reservando-se aos tribunais a árdua tarefa de julgar, ou seja, a realização das audiências de julgamento, conforme confere os arts.º 174.º e ss. da Constituição da República de Angola, por outro lado.

¹²⁸ Maria João Antunes, Direito Processual Penal, Editora Edições Almedina, S.A., 2017, p.75.

¹²⁹ Manuel Simas Santos et. al., Noções de Processo Penal, Editor Letras e Conceitos, 2010, p.162.

¹³⁰ *Ibidem*

¹³¹ *Ibidem*, p. 71

¹³² Por exemplo na América Latina, o sistema processual penal da República Dominicana.

¹³³ O n.º 2 do art.º 174.º da Constituição da República de Angola, textualmente incide no seguinte preceito constitucional:

Art.º 174.º
(Função Jurisdicional)

1. [...]
2. Os tribunais no exercício da função jurisdicional. Compete aos Tribunais dirimir conflitos de interesses público e privado, 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.

Quanto à publicidade, princípio típico do sistema acusatório, também não foi abandonado pelo nosso direito processual penal, embora seja realçado com destaque na fase da instrução contraditória e julgamento.

Por tudo isto, os atos processuais não se restringem só aos sujeitos processuais e outros interessados ligados ao processo, dado que qualquer pessoa estranha ao processo pode assistir ao debate da instrução contraditória e às audiências de julgamento obedecendo às regras estabelecidas por lei; na fase pré-acusatória o secretismo é a regra e nas demais fases o secretismo é a exceção, visto que os atos do processo são extensíveis a todos aqueles que desejarem presenciar, já que a regra é a publicidade¹³⁴.

Em sínteses, importa lembrar que, foi na antiguidade Grega e Romana, bem como em França, que o modelo acusatório assentava no princípio *Nemo in iudicium tradetur sine accusatione*, que significa que ninguém será levado a julgamento sem acusação¹³⁵.

2.2 Sistema Inquisitório. Traços e características peculiares

2.2.1 Resenha histórica

Fazendo uma breve incursão sobre o aparecimento do sistema supra, a doutrina tem defendido que o sistema inquisitório apresenta traços *sui generis*, isto é, conheceu a sua génese nas instituições criminais europeias nos séculos XII a XVIII, por influência da igreja, que adotou para o julgamento das questões religiosas um processo com as aludidas características¹³⁶.

Apesar de ter vigência acentuada no século XII a XVIII, nunca se descartou a hipóteses de ter existido *a priori* dos séculos atrás citados, conforme JOSÉ ANTÓNIO BARREIROS¹³⁷, referiu.

O sistema inquisitório não se exclui que tenha sido utilizado em modelos processuais criminais antes do século XII a XVIII. Prova disso, refere o autor, é o caso do Direito Romano, na sua essência mais primitiva, ou durante o Baixo Imperio ou, mais recentemente, nos países ou regimes autoritários após a primeira guerra mundial.

¹³⁴ Manuel Simas Santos et. al., ob. cit, p. 162. Atenta a leitura do texto, podemos retirar as seguintes repercussões do princípio da publicidade: face à função comunitária assegurada pelo processo penal, a publicidade contribui para o afastamento de eventuais desconfianças sobre a independência e imparcialidade com que é exercida a justiça penal e aí são tomadas as decisões; o processo pode ser sujeito ao segredo de justiça (cfr. n.º 3 do art.º 20.º da CRP) na fase do inquérito a requerimento dos sujeitos processuais ao juiz instrutório sempre que tenham a percepção de que a publicidade pode afetar os seus direitos [(arguidos, assistente ou ofendidos) conforme preceitua o art.º 86.º, n.º 2 do CPP]. Porém o M.ºP.º quando entender que a investigação pode ser atrapalhada pela publicidade, e desta forma afetar os direitos dos sujeitos processuais, pode requer o segredo de justiça ao juiz de instrução, devendo-se pronunciar sobre o levantamento da publicidade no prazo fixado de 72 horas (art.º 86.º, n.º 3); a publicidade do processo vê-se limitada quando esteja em causa a possibilidade de grave dano à dignidade das pessoas, à moral pública ou o normal decurso contra liberdade e autodeterminação sexual.

¹³⁵ Neste sentido, HÉLIO TORNAGHI, *apud* Manuel Monteiro Guedes Valente, ob. cit., 43.

¹³⁶ José António Barreiros, *in* Processo Penal-1, ob. cit., p.12

¹³⁷ *Ibidem*, p.13

Contudo, há uma outra corrente que sustenta que as mutações do sistema acusatório para o inquisitório se sucederam durante a trajetória do século XII a XIV, mutações essas ocorridas face à ineficácia do combate à criminalidade, uma vez que se notava uma inatividade dos particulares em processar criminalmente os supostos infratores, razão que assistia ao Estado levar a cabo dentro dos limites impostos por lei.¹³⁸

Face a breve resenha, importa realçar que as mutações tiveram lugar no período do cristianismo, isto é, da Igreja, impondo a todos os legisladores da época não só para os delitos em flagrantes, mas para toda a classe de crimes¹³⁹. O sistema inquisitório traz consigo uma mudança de 180º daquilo que era o habitual, onde a imparcialidade do juiz foi substituída rapidamente pela presença de um juiz inquisidor, confundindo-se a função de julgador e acusador, atuando inclusivamente *ex officio*, sem necessidade de ser chamado, bastando apenas o conhecimento de um delito, onde atuava oficiosamente para recolher os elementos que o ajudariam a formar a sua convicção¹⁴⁰, conforme mais abaixo descreveremos com pormenores precisos.

Cingindo-nos nas características endémicas do sistema inquisitório puro, concluímos que apenas foi possível no período fixado nos parágrafos anteriores.

Se tivermos que nos orientar pelo princípio conducente ou norteador do processo penal, onde se procura repartir, gerir a justiça, por um terceiro de forma desinteressada e sem qualquer interesse em tirar vantagem do processo, constatamos que a imparcialidade é o princípio Supremo do processo, conforme a tese de WERNER GOLDSCHMIDT.¹⁴¹ Indagando-nos sobre quem se espera a imparcialidade como valor supremo do processo, encontramos resposta na pessoa do juiz, ou melhor, da posição que o juiz assume no processo, daí que tal só seja possível num sistema de estrutura acusatória, onde o papel é desempenhado pelo juiz no processo penal do modelo processual.

Em sínteses, para determinar um ou outro sistema (inquisitório/acusatório/reformado), depende da intervenção dos sujeitos processuais durante o desenvolvimento do processo desde o início da investigação até ao julgamento, com maior atenção para o juiz, bem como os métodos utilizados pelo Estado de prevenção geral da criminalidade e reprimir os atos contrários à lei, por último saber se estamos diante de um ritualismo processual *soft* ou *hard* em termos de garantias processuais (mais ou menos).

¹³⁸ Jr. Aury Lopes, ob, cit., p. 159

¹³⁹ Idem.

¹⁴⁰ *Ibidem*, p.159

¹⁴¹ Idem, p.148.

2.2.2 Traços e características peculiares

Assim, para maior compreensão do modelo em apreço, importa referir a tese esgrimida de JOSÉ A.BARREIROS, resumindo o seguinte:

- i) quanto ao órgão julgador, corresponde aos magistrados ou juízes permanentes; o juiz, para além de julgar também investiga, dirige e acusa, numa posição de superioridade face ao arguido; a acusação é realizada oficiosamente (*ex officio*), podendo também ser admitida a denúncia secreta;
- ii) quanto à tramitação do processo, era na sua forma escrita; a regra por excelência traduzia no segredo do processo, diminuindo as garantias de defesa por causa do não acesso ao mesmo. Por conseguinte, este via o seu direito de defesa escasseado, não era contraditório; a prova era legalmente tarifada; a sentença não fazia caso julgado e, finalmente, a prisão preventiva era a medida de segurança adequada para qualquer tipo de delito.

Orientando-nos pela corrente exposta de José António Barreiros¹⁴², aflorando sinteticamente que, no sistema inquisitório, a mesma entidade acumula as funções de instrução, acusação e julgamento, agindo sobre um estatuto que lhe outorga uma nítida superioridade relativamente ao arguido, enquanto sobre o arguido impendia o encargo de provar a sua inocência, fornecendo todos os elementos possíveis e imaginários para arguir os factos, tornando-se assim no objeto processual por não ser considerado parte do processo. Não havia critérios para valorar a prova, ficando à mercê do juiz ou do valor legalmente estipulado. Face à tortura sofrida implicava a confissão instantânea do crime, mesmo não sendo culpado.

Não sei se podíamos falar de justiça propriamente dita no sistema inquisitório, isto porque, as partes pouco ou nada representavam para um processo justo, visto que, todo destaque, protagonismo, estava reservado ao super juiz face as imensas funções que desempenhava durante todo o processo penal, conforme atrás foi frisado.

CALAMANDREI¹⁴³ esgrimiou que o processo inquisitório era uma ficção da justiça, justificando-se que “as partes são apenas elementos figurativos para o ritual se tornar mais espetacular, mas o juiz é tudo e a sua vontade única; a sentença não é o resultado final de vontades contrapostas, mas o arbítrio solitário de uma vontade que encena o processo como um artifício, de modo a dar uma ilusória justificação retrospectiva de uma decisão já tomada”.

Na mesma ordem de ideias, Manuel Monteiro Guedes Valente, argumentou que o processo inquisitório está baseado no secretismo e ausência do contraditório, em que o juiz é simultaneamente investigador, acusador e julgador - apresentando-se como juiz salvador - prestando-se a abusos de poder, contra os quais os suspeitos não tinham quaisquer direitos e garantia processuais.

¹⁴² José António Barreiros, in Processo Penal-1, ob. cit., p.13

¹⁴³ *Ibidem*

Quer dizer, a história conhece o sistema inquisitório como o modelo em que um sujeito processual (juiz) se encarrega do triangulo traçado pelo processo penal, já que acusa, defende e julga, para além de ser secreto, sem hipóteses de ninguém contrapor ou contradizer nada, digo, contraditório zero.

Daí entender-se que no sistema inquisitório não existe defesa por parte do acusado, o qual apenas serve de instrumento para a acusação, jamais havendo contraditório. O juiz, sendo o acusador e a acusação ao mesmo tempo, mantém todos os mecanismos em seu favor, a fim de que haja uma condenação.

Segundo PAULO DE SOUSA MENDES¹⁴⁴, a principal característica peculiar da estrutura inquisitória consiste na concentração, numa única entidade, dos poderes de investigar, acusar e julgar. Infelizmente, colocar-se-á sempre em causa o princípio da imparcialidade, visto que, no nosso ponto de vista, se a entidade que julga, incide na mesma que investiga e acusa, por maioria de razão, a sua convicção é inalterável, e por sinal o julgamento serviria apenas para cumprir o ritual do processo, visto que a convicção vem por arrasto desde a fase da investigação que a mesma dirigiu.

Consideramos oportuno referir ainda que, historicamente, o modelo inquisitório foi criado pela Igreja Católica, que se generalizou na Europa Continental, destruindo os fragmentos que ainda subsistiam da tradição acusatória germânica e aglutinando os resquícios provindos das instituições repressivas do Baixo Imperio Romano¹⁴⁵, tendo sido caracterizada pela inquisição *ex officio*, que foi substituindo o princípio que anteriormente colocava a ação criminal na disponibilidade do ofendido.

A prossecução processual, antes dependente de acusação particular passa a poder efetivar-se oficiosamente, apoiada no conhecimento privado do magistrado ou da denúncia, mesmo anónima¹⁴⁶.

Importa realçar que o juiz, nesta fase, era um super-juiz, onde o arguido era considerado um mero objeto do processo penal, cabendo ao juiz aplicar a medida de restrição adequada, acusar e julgar o objeto processual. ordenar diligências, obter prova para sustentar a sua convicção de acusar e, depois de reunir todas as provas, realizar o julgamento e, por ultimo cabia ao arguido o ónus da prova, provar que não é culpado.

O fenómeno que caracteriza o atual direito processual penal de um Estado de direito e democrático - o triângulo perfeito de sujeitos processuais (juiz, magistrado do público e arguido-defensor), por um lado, e a função de cada entidade interveniente no processo penal (magistrado do público, juiz de instrução e juiz de julgamento), por outro – era impensável existir no modelo em apreço, não havia separações de funções no judiciário.

Para além do arguido ser objeto processual e não ter direito algum, praticamente, fica submetido ao poder do juiz. Por ser o próprio juiz a assumir o papel de acusador, a

¹⁴⁴ Paulo Sousa Mendes, Lições de Direito Processual Penal, Editora Almedina, 2014, p. 29

¹⁴⁵ Veléz Mariconde *apud* José Antonio Barreiros, ob.cit, p.32

¹⁴⁶ Idem.

probabilidade de haver um julgamento justo e imparcial¹⁴⁷ é escassa, para não dizer nula. Numa escala de 100%, é de 1% durante todo o julgamento.

Fazendo uma recapitulação, EDUARDO HENRIQUES DA SILVA CORREIA, resumiu as características do sistema inquisitório nos seguintes princípios:

- a) cabia ao juiz promover *ex officio* pôr o processo em movimento - naturalmente em face da denúncia ou da sua própria observação - com vista a averiguar certos factos criminosos que teriam tido lugar;
- b) o tema ou objeto do processo era fixado pelo juiz, sem todavia ficar vinculado por ele, porquanto não só poderia sempre dirigir as investigações consoante julgasse de interesse para averiguar a perpetração de outros crimes do mesmo autor, além daquele cuja suspeita criara o processo, como até à sentença apenas tinha um carácter provisório, sendo sempre possível ao juiz retornar o processo e reformá-lo;
- c) tanto a investigação, como a produção de prova continuavam a caber ao julgador, não necessitando da proposição pelos interessados. Estas atividades eram realizadas secretamente, para que ao arguido fossem tiradas as possibilidades de sonegar ou destruir os elementos indispensáveis;
- d) a escrita foi a forma de assegurar a mais perfeita investigação visto que o processo se realizava por uma série de atos, separados no tempo;
- e) a preocupação essencial deste tipo de processo era a obtenção da verdade material;
- f) durante a trajetória da investigação o arguido era objeto e não sujeito processual;
- g) predominava o princípio do juiz ativo.

Ora, obviamente, conforme foi referido, as ilações retiradas sobre os princípios orientadores do sistema acusatório puro, onde constatámos que subsistiram na doutrina atual, o mesmo não se pode afirmar categoricamente sobre os princípios do sistema inquisitório terem perdurado ou prevalecido na sua matriz jurídica nos Estados de direito democrático¹⁴⁸, conforme abaixo passaremos a contextualizar:

¹⁴⁷ Segundo Marques da Silva, Germano, Geraldo Prado in *Estudos sobre o Sistema Acusatório*, Rio de Janeiro, 1999, p.157, citando um ditado proveniente da Idade Média, que é bem expressivo dos inconvenientes do processo de tipo inquisitório *apud* VALENTE, Manuel Monteiro Guedes (2010).

¹⁴⁸ Por exemplo no nosso texto constitucional, ou seja na nossa Constituição da República, o art.º 1.º preceitua o seguinte:

Artigo 1.º

(República de Angola)

Angola é uma República soberana e independente, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade do povo angolano, que tem como objetivo fundamental a construção de uma sociedade livre, justa, democrática, solidária, de paz, igualdade e progresso social.

- a) não há um único protagonista durante todo o processo penal, ou seja, não há concentração de funções;
- b) quem realiza a investigação, que por sinal era feita sempre sob anonimato, quando assim o juiz não o fazia, quem realizava a recolha de prova, ordenava a recolha de exames e outras diligências, detinha o poder da ação penal e, submetia o arguido a julgamento mediante acusação deduzida, não julgava;
- c) a concentração de poderes numa única entidade, que era sempre o juiz - na fase inicial juiz instrutor e na fase judicial, juiz de julgamento - deixou de existir, passando a ter um juiz de instrução que apenas fiscaliza os atos que restringem as garantias fundamentais do arguido, havendo outra entidade que detém o poder da ação penal e dirige todo o processo investigativo até a dedução da acusação, no caso concreto, o M.^oP.^o; o arguido deixou de ser um mero objeto do processo, passando a ser titular de garantias processuais, podendo exercer contraditório em qualquer das fases do processo penal;
- d) já não era mais um zero à esquerda tal como no sistema inquisitório, onde a sua presença ou seu pronunciamento pouco ou nada influenciaria no processo; quanto à forma do processo, deixou de ter por regra o facto de ser escrito e secreto, além de não ser contraditório, passando a vigorar a publicidade do processo como regra principal e o secreto operou como exceção;
- e) o contraditório é extensível em todas fases do processo penal; outra regra geral predominante no sistema inquisitório foi a prisão preventiva, sendo a exceção no processo penal atual de estrutura acusatória.

Com o exposto não queremos dizer que os princípios que nortearam o sistema *supra* desapareceram na íntegra ou não se fazem sentir no processo penal de estrutura acusatória. A título exemplificativo, no nosso processo penal, mais propriamente na fase investigatória que está revestida do secretismo¹⁴⁹ da instrução preparatória, os sujeitos

E quanto ao processo penal, no sistema inquisitório não existia garantias de defesa do arguido por ser este entendido como um meio e não sujeito processual, no sentido inverso, está patente conforme dispõe o texto constitucional as garantias de defesa do arguido para afirmar a sua qualidade de sujeito processual e não objeto, de modos que o preceito constitucional estatui o seguinte:

Artigo 67.^o

(Garantias do processo criminal)

- 1. Ninguém pode ser detido, preso ou submetido a julgamento senão nos termos da lei, sendo garantido a todos os arguidos ou presos o direito de defesa, de recurso e de patrocínio judiciário.
- 2. O arguido tem direito de escolher defensor e a ser assistido em todos os atos do processo, especificando a lei os casos e as fases em que a assistência é obrigatória.
- 3. [...]
- 4. [...]
- 5. [...]
- 6. [...]

¹⁴⁹ Vasco A. Grandão Ramos, Direito Processual Penal - Noções Fundamentais, ob. cit., p.337: A instrução preparatória reveste-se do secretismo, isto é, os sujeitos processuais, à exceção do órgão que dirige a investigação (M.^oP.^o) e os seus coadjuvantes diretos, não têm acesso aos autos do processo, quer dizer, não têm acesso a consultar o processo. Embora, no nosso ponto de vista, se entenda que a limitação do acesso ao processo deixa de ter razão de ser, porque a partir do momento em que o sujeito é constituído arguido tem pleno acesso aos autos para ir preparando a sua defesa desde o início da investigação, isto por uma razão muito simples: a exibição do conteúdo da notícia crime facilita o exercício das suas garantias de defesa. Por conseguinte, diminui a fraca e deficitária defesa do arguido. Portanto, apesar do instituto secreto se assemelhar com as características do sistema

processuais (ofendidos, assistentes, arguidos e advogados) estão impedidos de ter acesso aos autos do processo; porém, por força do preceito legal do § 1.º do art.º 13.º do Decreto- Lei n.º 35.007, podem praticar atos que visam enfraquecer os indícios que sobre ele (arguido) recaem, oferecendo provas e requerendo diligências. No mesmo sentido, poderá fazê-lo o ofendido a título próprio ou por intermédio do assistente nos autos.

Continuando a tese acima esgrimida, vimos que o carácter secreto do processo na fase pré-acusatória não estipula um *timing* para a sua vigência. Em contrapartida, o corpo jurídico do § 1.º art.º 70.º do CPPAN surge como uma válvula de escape, um moderador da rigidez do instituto do secreto na instrução, por ser nosso entendimento que a norma atrás citada surge no sentido de enfraquecer o secretismo como tal, uma vez que estatui o seguinte:

Art.º 70.º – (Carácter Secreto da Instrução) – [...]

[...]

§ 1.º – No decurso da instrução preparatória, o processo poderá ser mostrado ao assistente e ao arguido, ou aos advogados, quando não haver inconveniência da descoberta da verdade.

Poder-se-á compreender que os sujeitos processuais – M.ºP.º, arguidos, ofendidos e os seus respectivos mandatários judiciais –, para além dos escrivães, oficiais de diligências, investigadores e outros interessados, durante a fase do secretismo da instrução, podem consultar os autos, mantendo-se vinculados a manter o segredo de justiça, isto é, não fazer qualquer tipo de comentário à margem do processo.

O exposto permite-nos concluir que as características peculiares do sistema inquisitório - tais como a atuação do juiz *ex officio*, a concentração numa entidade da função de investigar, acusar e julgar, a prisão preventiva do arguido como regra geral, o secretismo do processo, o facto de o processo e defesa serem totalmente escritos, por influência da igreja canónica¹⁵⁰, a livre iniciativa do juiz na procura de provas para incriminar o arguido, a ausência de direito do arguido para oferecer prova ou promover diligências que lhe sejam favoráveis, ou a ausência do princípio de presunção de inocência – não são favoráveis e não se coadunam com a realidade da maioria dos Estados de direito democrático.

inquisitório/investigatório, é imediatamente moderada face às garantias constitucionais oferecidas ao arguido no processo criminal que tem estrutura acusatória, conforme vem disposto no último parágrafo do art.º 70.º do CPPAN.

¹⁵⁰ PRIETO- CASTRO y GUTIERREZ DE CABIEDES, Derecho procesal penal (2ª ed.), Madrid, Edit.

Tecnos, 1978, pág.157 apud Juan Luis Gómez Colomer ob.cit., p. 4 :

https://www.unifr.ch/ddpl/derechopenal/articulos/a_20080521_89.pdf consultado no dia 5 de Janeiro de 2018.

3. Modelo reformado ou napoleónico (Misto). Características Peculiares

3.1 Síntese histórica

Dada a história do direito romano, a evolução do processo penal romano é fruto de um sistema primitivo de características inquisitórias para um modelo acusatório que, mesmo durante a fase de decadência do Império, nunca perdeu integralmente os seus traços peculiares, apesar da introdução de elementos tipicamente inquisitório¹⁵¹.

ANTONIO BARREIROS, debruçando-se sobre os traços característicos do processo reformado, abordou a questão ligada aos traços mantidos entre um sistema e outro, ou seja, à convergência de alguns preceitos jurídicos num e outro modelo, que levaram certos autores a afirmarem que a origem do processo misto ou reformado se encontra realmente no Direito Romano¹⁵².

Nos finais do século XVIII, o processo criminal europeu continental era, assim, quase todo de cariz inquisitório, o que correspondia diretamente ao carácter autoritário dos Estados então governantes.

Ora, a intenção concreta de instituir um sistema que garantisse as mínimas possibilidades foi a maior preocupação dos Estados orientados por uma democracia, assim é que aparece o sistema acusatório com a finalidade protetora daquele indivíduo que se via despido de quaisquer direitos de defesa diante de um processo penal, sendo o Estado interessado na punição a qualquer custo do cidadão que na maioria das vezes até seria inocente, mas como o Estado só queria punir não se interessava em recolher provas para o inocentar/sujeito passivo.

Com a Revolução Francesa¹⁵³, o panorama alterou-se bruscamente, tendo os reformadores revolucionários ensaiado, nos campos das instituições processuais criminais, a adoção de quanto vingava na vizinha Inglaterra, uma vez que a Liberal Inglaterra mantinha nesta matéria uma tradição acusatória típica.

Não se conhece no mundo, atualmente, um país com um modelo puro na sua essência, ou seja, de base acusatória ou inquisitória. Sabe-se, de antemão, que nenhum país da Europa Ocidental tem um modelo processual penal conforme a sua matriz nascente, mas sim resultante da fusão de um e de outro, sendo todos consagrados pelo respeito da dignidade humana (direitos, liberdades e garantias dos cidadãos), conforme tem sido a ideologia do direito processual penal de Angola.

A mistura dos dois modelos (acusatório e inquisitório), que deu origem a um sistema também conhecido como reformado ou napoleónico, surgiu com o *Code d'Instruction*

¹⁵¹ José António Barreiros, ob. cit., p. 17

¹⁵² *Ibidem*

¹⁵³ Idem, p.35.

Criminelle francês, de 1808. Visava preservar o que havia de melhor no sistema acusatório, sem deixar, porém, de render alguma homenagem aos princípios inquisitórios.

Já em Portugal, a fusão consagrou-se pela reforma do liberalismo, e até se poderia considerar que funcionaria como um modelo perfeito. Entretanto, esse modelo misto não conseguia garantir verdadeiramente os direitos das pessoas perante o Estado, porque apesar do princípio inquisitório ter sido reformado, não se mostrou capaz de acudir às exigências típicas de um Estado de direito democrático (garantias fundamentais). A denominação de sistema reformado do processo penal português surge face à presença dominante do princípio inquisitório na investigação pré-acusatória - competindo a acusação a um órgão de Estado (M.^oP.^o), conforme acontece no direito processual penal francês – e, na fase de julgamento, isto é, depois de introduzido a acusação em juízo, reina o princípio acusatório, devendo o juiz manter uma verdadeira posição de árbitro e manter-se imparcial durante toda fase de julgamento, relegando o debate entre a defesa e a acusação para discutirem as provas por elas apresentadas¹⁵⁴.

3.2 Características peculiares

Não restam dúvidas que no sistema processual penal de natureza reformada¹⁵⁵, toda a fase pré-acusatória (a instrução preparatória e a instrução contraditória para o nosso processo penal e, no processo penal português, inquérito e instrução) é facilmente dominada pelo modelo inquisitório, sendo da competência do M.^oP.^o detentor da ação penal promover o processo-crime, à exceção de crimes particulares cujo processo é promovido pelo ofendido ou seus mandatários legais, enquanto na fase posterior (julgamento) quem reina por excelência é o sistema acusatório.

Atendendo às características peculiares do sistema misto, importa mais uma vez realçar o excelente resumo datado de 1911-1912 por MANUEL SERRAS PEREIRA¹⁵⁶:

- i) a ação penal tem carácter público, pertencendo o seu exercício a uma magistratura permanente (ministério público) que se considera como representante do poder executivo junto do judicial;
- iii) as provas são recolhidas pelo juiz, sendo o sistema de critério legal substituído pelo do critério moral;
- iv) as provas não gozam de igualdade de tratamento na primeira parte do processo, em que só têm interferência os acusados;

¹⁵⁴ SILVA, Germano Marques da, ob. cit., 4.^a Edição, Vol. I, p.34, apud VALENTE, Manuel Monteiro Guedes (2010).

¹⁵⁵ GIOVANNI LEONE, *Manual di Diritto Processuale Penale*, Jovene Editore, 1988, p.10 e E. FORTUNA et Alia, *Manuale Pratico del Nuevo Processo Penal*, CEDAM, 1995, pp.13-14, apud VALENTE, Manuel Monteiro Guedes (2010).

¹⁵⁶ Manuel Serras Pereira, *Processo Criminal*, ob. cit., p.72 e 73.

- v) os atos do processo são escritos e secretos, no período instrutivo, e orais, públicos e contraditórios no período de julgamento;
- vi) quanto mais grave é o crime, maiores são as garantias dos direitos do indivíduo;
- vii) em alguns casos, admite-se a prisão preventiva do acusado e a do pronunciado.

Manuel Monteiro Guedes Valente¹⁵⁷, não se mantém distante da tese atrás afluída quanto ao modelo misto, afluindo como característica peculiar a existência de traços de um e outro sistema (inquisitório vs acusatório): por exemplo, não só há a tentativa de punir o criminoso, mas também de promover ao máximo as garantias processuais do arguido que, enquanto suspeito, goza do princípio constitucional da presunção de inocência.

O mesmo autor realçou ainda que, no modelo misto, o princípio do inquisitório¹⁵⁸ aparenta ser mais eficaz e de mais-valia na fase pré-acusatória, no que tange ao apuramento dos acontecimentos jurídicos (factos) e responsabilização do acusado, com a finalidade de diminuir o sentimento de impunidade. Por outro lado, o princípio do acusatório dá maiores garantias ao acusado, de forma a impedir a perseguição e a condenação dos inocentes¹⁵⁹.

Na nossa modesta opinião, e pela experiência acumulada no exercício da advocacia, tendo em conta a realidade do processo penal angolano, o modelo reformado que é típico de uma estrutura acusatória como é o processo penal angolano com respaldo constitucional, não se mostra tão eficiente conforme acontece no processo penal português, precisamente na fase inicial do processo penal.

Isto porque, até à presente data, não há legislação ordinária para dirimir a questão de separar o trigo do joio, a imparcialidade é colocada em causa na fase pré-acusatória do processo penal, sem discordar da necessidade de atribuir a quem de direito a reserva jurisdicional, visto que, parece-nos inconcebível deixar nas mãos da mesma entidade que dirige a instrução e detentora da ação penal, decidir sobre os direitos, liberdades e garantias fundamentais na fase crítica do processo.

Se tivermos continuar assim, estar-se-á de facto a violar o teor do art.º 186.º da CRA10, visto que não cabe ao Ministério Público exercer funções de reserva jurisdicional, até porque o Ministério Público no processo penal, apenas deve promover,

¹⁵⁷ VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, ob. cit., p.60.

¹⁵⁸ Privilegia uma investigação secreta, escrita, com contenção dos direitos da defesa. Cfr. JOSÉ SOUTO DE MOURA, *Op. Cit.*, p.84, citado por VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁵⁹ Neste sentido, JOSÉ FREDERICO MARQUES, *O Processo Penal Acusatório, Investigações*; Hélio TORNAGHI, apud VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

não lhe tendo sido concedido o poder-dever de decidir sobre o destino dos arguidos (garantias fundamentais).¹⁶⁰

Dito de outro modo, há concentração de funções na instrução preparatória num único órgão judiciário, que por sinal é quem dirige a fase inicial, porém, também se encarrega de aplicar as medidas de coação, ou seja, cabe ao M.ºP.º decidir Sobre o direito de ir e vir dos visados, sem contar outras garantias fundamentais¹⁶¹.

A Constituição de 2010, no Título IV, Capítulo IV, Secção III, na alínea f), do artigo 186.º, elucida que, apesar de a instrução preparatória ser dirigida pelo M.ºP.º, os atos que afetem as garantias fundamentais (direitos, liberdades e garantias) dos cidadãos devem ser fiscalizados por um magistrado judicial, nos termos da lei. **Daqui resulta que os tribunais não podem furtar-se de exercer o controlo jurisdicional, e que esse controlo deve ser tão profundo quanto possível**, visto que a eles compete velar pela correta interpretação e aplicação da lei e do direito.

Logo, em face do sistema reformado ou misto e, atentas as disposições constitucionais relativas à estrutura acusatória do processo penal angolano, parece-nos haver razões suficientes para institucionalizar o juiz de instrução na fase investigatória, já que foi intenção do legislador constitucional salvaguardar e fiscalizar judicialmente as garantias constitucionais dos cidadãos. Pelo que, qualquer pretexto utilizado para a não materialização da vontade do legislador constitucional em termos de fiscalização judicial da fase supra, na nossa modesta opinião, é contraproducente, até porque já decorreram mais de oito anos da entrada em vigor da CRA10.

¹⁶⁰¹⁶⁰ Conferir os artigos 185.º, 186.º da CRA10, embora aproveitemos a oportunidade para sugerir repensar de forma urgente o software configurado da Procuradoria-Geral da Republica, visto que a configuração atual não se compadece com a nova realidade constitucional, sendo evidente que o fim da defesa da legalidade, todavia, incide sobre um sistema que a República de Angola já abandonou, isto é, no art.º 1.º dispõe o seguinte: *a Procuradoria-Geral da República tem como função principal o controlo da legalidade socialista...*

¹⁶¹ A afirmação acima exposta advém por diversas razões: primeiro, o princípio da imparcialidade é colocado em causa na fase pré-acusatória, concretamente na instrução preparatória, pela razão de que o órgão judiciário (M.ºP.º), além de dirigir a instrução em si, também pratica atos de reserva jurisdicional; segundo, cabe ao M.ºP.º decidir sobre a liberdade de ir e vir dos acusados, sujeitando-os a medidas de coação, que muitas vezes são encaradas como fator inibidor para pressionar o acusado quando não satisfaz as expectativas esperadas de quem dirige a instrução; terceiro, não há distinção de funções. Constata-se que o M.ºP.º investiga, decide sobre o direito e liberdade do acusado e por último acusa; quarto, os atos, diligências realizadas pelo M.ºP.º que possam colidir com as garantias fundamentais, não passam pelo crivo de um outro sujeito processual por inerência de funções e catalogada constitucionalmente, o que significa que não há fiscalização judicial, conforme estatui a alínea f) do art.º 186.º da CRA10. Ou seja, é entendimento constitucional de que a instrução preparatória deve ser dirigida pelo M.ºP.º, mas que os atos que afetem ou colidam com direitos, liberdades e garantias devem ser, por regra, de carácter judicial. Daí a razão da estrutura acusatória do processo penal, identificar-se como protecionista dos direitos fundamentais, de forma a evitar a violação, colisão ou ingerência no plano dos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos.

Olhando para a evolução do processo penal reformado, isto é, comparando-o com o de outros países que trilharam o mesmo caminho, ALBERTO BINDER¹⁶², referindo-se ao processo penal Dominicano, referiu que, citando, “ *se trata de dejar atrás el modelo inquisitorial y comenzar a desarrollar un nuevo modelo acusatório o adversarial de justiça penal*”.

Concluindo, o modelo acusatório reformado, napoleónico ou misto, está estruturado pela presença de princípios do inquisitório e acusatório, sendo variável o seu campo de aplicação em cada fase processual, sendo certo que a instrução preparatória é dominada pelo princípio do inquisitório e nas restantes fases, mais precisamente no julgamento, predomina o sistema acusatório.

A função diferente de acusar e julgar está determinada por lei, sendo que quem acusa não julga, atribuindo a função de julgar a um órgão jurisdicional e a função de acusar ao órgão público, isto é, ao Ministério Público;

A obrigatoriedade do julgamento ser precedido de uma acusação nos processos que exigem instrução preparatória (querela e polícia correcional), é a regra geral, exceto nos casos estabelecidos por lei¹⁶³⁻¹⁶⁴.

A nossa preocupação incide que no modelo misto ou reformado, na fase inicial do processo penal notamos que as garantias fundamentais estão reduzidas face ao princípio do inquisitório, o que representa a falta consolidação jurídica dos direitos e liberdades do arguido.

Finalmente, em termos de direito comparado, a escassez de garantias de defesa do arguido configuradas no modelo acusatório reformado nota-se com maior frequência, no nosso ponto de vista, no processo penal angolano, visto que na fase pré-acusatória, isto é, na segunda fase (instrução contraditória), o juiz julgador do processo é o juiz competente para dirigir o debate instrutório e, como se não bastasse, é o juiz da pronuncia e do julgamento, inclusivamente quando há abstenção do M.^oP.^o em acusar,

¹⁶² BINDER, Alberto et. al, Derecho Procesal Penal. Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura, Editora Amigo del Hogar, Primera Edición, 2006, p. 12 e seguintes: ...el inquisitorial es un modelo de administracion de justicia, construído a lo largo de muchos siglos y que há dejado raíces en nuestra cultura jurídica. Incluso el modelo inquisitorial há tenido diversas formas. No es el mismo modelo inquisitorial más antiguo de tipo español o alemán (el de processo de hereges y las brujas) que los modelos inquisitorial más modernos (de base napoleonica) que ya fueron ya fueron incorporando algunas instituciones acusatorias (el juicio oral) pero sin cambiar sus reglas básicas de funcionamiento. No es posible cambiar el modelo inquisitorial solo con um cambio de código procesal penal. Si es posible, no obstante, comenzar a cambiar algunas reglas básicas y desencadenar un processo que evolucione hacia formas más adversariales en el futuro; ... el sistema adversarial es central la division de funciones entre fiscales, jueces y defensores. El papel de la parte en la preparacion del caso que deberá juzgar el juez es determinante y el juez debe mantener un papel imparcial.

¹⁶³ Vasco A. Grandão Ramos, ob., cit., p. 338: Preceitua o art.º 67.º do Cod. Proc. Pen. Ang., aborda a temática de que: serão julgados sumariamente todos os infratores detidos em flagrante delito por crimes puníveis com pena de prisão de dois anos.

¹⁶⁴ Idem: por força do art.º 169.º do CPPAN., os autos de notícia substituem a instrução preparatória e por sua vez fazem fé em juízo (art.º 19.º do Decreto-Lei n.º 35.007, de 13 de Outubro de 1945).

podendo, terminada que foi a instrução contraditória requerida pelo M.ºP.º, deduzir acusação¹⁶⁵.

4. Modelos processuais do século XX

4.1 Princípio da Jurisdição, modelos predominantes

Antes de focarmos a nossa atenção na estrutura acusatória, temos, necessariamente, de nos vincular a uma série de princípios referenciais no PP do século XX, com maior destaque para o *princípio da jurisdição e do juiz natural ou legal*. Tudo porque é, ainda hoje, dominante a conceção do PP como forma de realização da jurisdição penal¹⁶⁶. Voltaremos a este ponto mais adiante.

Seguindo a sistemática de José Souto de Moura, é possível agrupar¹⁶⁷ os modelos processuais penais em três tipos: o modelo de inspiração inglesa ou *Common Law* (I); o modelo de inspiração socialista (II); e o modelo de inspiração francesa (III).

O sistema *Common Law* (I), de cariz anglo-saxónico¹⁶⁸, não possui uma estrutura que englobe uma jurisdição de instrução e uma instituição com as características do M.ºP.º europeu continental¹⁶⁹. Isto é, compete à polícia a prossecução da fase preparatória do processo, uma vez que está especializada e vocacionada para a investigação criminal. Embora a polícia tenha características muito próprias e esteja orientada para certos domínios criminais na área da investigação, jamais poderá, numa ação que colide com direitos e liberdade individuais, atuar em certas diligências sem a autorização do juiz (por exemplo: buscas e escutas telefónicas, no Canadá; recolha de impressões digitais, em Inglaterra) ou do ministro do interior (escutas telefónicas, em Inglaterra)¹⁷⁰.

Neste modelo inglês, é o tribunal que decide submeter alguém a julgamento depois de um debate oral entre a acusação, a defesa e o público (conhecido como *preliminary inquiry ou preliminar examination*), onde não está presente a entidade que investigou (a polícia), de forma a garantir a máxima imparcialidade possível. Como se vê, há uma separação indiscutível entre a entidade que investiga e a que decide ou não pelo julgamento, tentando-se “separar as águas”, de forma que o arguido não sofra da

¹⁶⁵ Cfr. os artigos 327.º, 330.º e 335.º do CPPAN.

¹⁶⁶ CAVALEIRO de Ferreira, Manuel, Curso de Processo Penal, I, Danúbio, Lisboa, 1986, pp.9 e ss: “Processo é a forma de atuação da Jurisdição. Todos os processos em que não atua a função jurisdicional podem corresponder, na sua forma exterior, a um processo judicial, mas não são processos em sentido próprio”. Cfr. também Neves, A. Castanheira, ob.cit., p5 e ss; Lozano-Higuero Pinto, Manuel, ob.cit., p.15 e ss, citado por VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁶⁷ Cfr. JOSÉ SOUTO DE MOURA “Inquérito e Instrução”..., pp.86 e ss, apud VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁶⁸ Cfr. Monteiro Guedes Valente, Manuel, ob. cit., p.63.

¹⁶⁹ Cfr. JOSÉ SOUTO DE MOURA, citado por VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁷⁰ *Ibidem* p.64.

parcialidade, por regra, própria dos órgãos que iniciam o processo, investigam e decidem pela acusação.

Do ponto de vista prático, o sistema inglês consagra um “*proceso limpio*” (*fair trial*) *consecuencia del Estado del Derecho y social*¹⁷¹. O arguido é uma parte e o juiz é um órgão acima das partes que decide, em princípio, imparcialmente. Refere-se em *princípio*, porque todos sabemos que a nossa imparcialidade por vezes cai por terra, por múltiplas e complexas razões, nomeadamente por força da nossa formação, influenciada por axiomas de variada ordem. Os preconceitos sociais e económicos fazem quebrar em muito a nossa imparcialidade, proclamada como princípio fundamental de uma administração de Estado de direito democrático. Esta subjetividade impõe-se, normalmente, aos dados muitas vezes demasiado objetivos¹⁷².

Os Estados Unidos seguem os princípios do modelo *Common Law*, mas com algumas particularidades. Afastam-se do modelo inglês, porque existe M.ºP.º, detentor de um amplo poder de oportunidades, mas não da tarefa de investigação. Sucede que aquele M.ºP.º, com base nas provas produzidas pela polícia, só surge, precisamente, para acusar ou não acusar. Não lhe compete a função de investigação ou tarefa acusatória “qual tal”, embora seja ele a aduzir o material probatório da culpa do arguido e a reclamar uma audiência preliminar.

O modelo *Common Law* [principalmente na Grã Bretanha] é tradução viva do modelo acusatório¹⁷³, embora, na prática, os elementos mais carismáticos deste sistema em que se inspira (*máxime*, o da igualdade de armas) se tenham tornado uma ficção durante toda a fase de investigação, em que a polícia se substituiu à acusação puramente privada¹⁷⁴.

Já no modelo de inspiração socialista (II), onde se incluem países socialistas¹⁷⁵ ou que entretanto deixaram de seguir a ideologia do socialismo - vários países africanos, tais como Angola, Moçambique, Congo, Argélia, São Tomé e Príncipe, entre outros, bem como algumas nações árabes e os cantões suíços -, a investigação é policial, embora controlada pelo M.ºP.º. Além disso, não existe juiz “na instrução”, mas tão-somente um juiz que, em caso limite, intervém na instrução do processo para autorizar ou conduzir atos que ponham em causa direitos e liberdades dos cidadãos. Logo, nesta

¹⁷¹ Cfr. JUAN-LUIS GOMEZ COLOMER, *El Proceso Penal Aleman Introduccion y Normas Basicas*, Barcelona: Boche c. Editorial, SA, 1985, p.44, *apud* VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁷² *Idem.*, p.64.

¹⁷³ *Idem.*

¹⁷⁴ Consulte-se, por exemplo, a criação do Crown Prosecution Services, cujos funcionários agem em nome da Coroa, sendo uma espécie de Ministério Público, substituindo-se às acusações privadas (Vide <http://www.cps.gov.uk/about/history.html>) - consultado no 24 de Dezembro de 2015.

¹⁷⁵ Cfr. JOSÉ SOUTO DE MOURA, *Op. Cit.*, p.87, menciona como exemplo a ex-Jugoslávia, que, apesar de ter seguido uma ideologia socialista, manteve o juiz de instrução. Ainda nesta senda encontra-se Cuba, que consagra nos dias de hoje essa sugestão através do art.º 121 da Ley de Procedimiento Penal, de 13 de Agosto de 1977, atualizada pelo Decreto Ley 151, de 10 de Junho de 1994. Cfr. a nosso lei e crime..., pp.44 e 45, *apud* VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

fase, o juiz não preside, e também não desempenha qualquer papel como entidade investigadora.

No sistema em causa, as polícias, a quem cabe realizar a investigação, sofrem um duplo controlo: um, pelo M.^oP.^o, ao longo das diligências próprias e normais de uma investigação; outro, levado a cabo pelo juiz, quando dessas diligências resulte uma ofensa aos direitos e liberdades individuais, de forma a travar um espírito mais impetuoso, porventura, dos elementos policiais.

Neste modelo, quem dirige as investigações é o M.^oP.^o, que, por sinal, também é a entidade a quem cabe decidir sobre o arquivamento de um determinado processo. Contudo, quando o M.^oP.^o opta pela acusação, não se passa imediatamente para a fase de julgamento, visto que a jurisdição de julgamento terá de se pronunciar sobre se a acusação deve ou não subsistir. Quer isto dizer que existe uma fase intermédia para controlar a dedução da acusação¹⁷⁶, como forma de evitar a imposição de um julgamento ao indivíduo que é vítima, ou até mesmo para avaliar da necessidade e da utilidade do julgamento na prossecução dos fins do direito punitivo.

Por seu turno, o modelo de inspiração francesa (III) distribui as competências de investigação pelas polícias, pelo M.^oP.^o e, principalmente, pelo juiz de instrução. O exemplo francês influenciou os países europeus, entre os quais Portugal, que não se afastou dele entre 1976 e 1987¹⁷⁷.

O juiz de instrução surge como garantia de isenção e independência, visto que o M.^oP.^o se encontra como um súbdito, ligado ao poder executivo, e detém nas suas mãos a ação penal assente em *critérios de oportunidade*¹⁷⁸, coadjuvado com relativa imparcialidade¹⁷⁹ e autonomia.

A tendência do M.^oP.^o incide na prevenção e controlar a ilicitude criminal, embora haja um risco permanente de converter determinados a sua autonomia dependente do executivo, assim como a imparcialidade em parcialidade e por último, a oportunidade em inoportunidade.

¹⁷⁶ *Ibidem* p.89.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p.87 e JOSÉ MANUEL DAMIÃO DA CUNHA, citado por VALENTE, Manuel M. Guedes (2010).

¹⁷⁸ *Ibidem*

¹⁷⁹ Sobre a imparcialidade, também se aplica aqui o que por nós está descrito na análise do modelo anglo-saxónico.

CAPÍTULO III

ENQUADRAMENTO GERAL DO JUIZ DE GARANTIAS NA FASE INICIAL DO PROCESSO PENAL ANGOLANO

1. Breve resenha de ser de um juiz de garantias

O CPP, descrito pelo Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945, foi elaborado com base nos moldes do sistema da época, onde predominava o inquisitório. Entretanto, com a recente introdução da Carta Magna de Angola, que visou corrigir o que estava sendo tema de debate em alguns artigos do CPP e demais leis avulsas, com vista à proteção e garantia do cidadão, verificou-se a adoção, por parte da Constituição, de um sistema acusatório.

Esta alteração vem criando divergências entre os operadores da lei, sobretudo quanto ao respeito pelas disposições constitucionais, *máxime* as relativas às garantias do processo penal, e, em particular, a figura do juiz na fase de instrução preparatória, já que certos preceitos da CRA determinam que há atos que devem ser requeridos a um juiz para a sua realização. Face à ausência do juiz de garantias na fase de instrução preparatória, tem havido uma dificuldade imensa em realizar certos atos no processo sem a validação judicial. Em bom rigor, nunca se pode confundir a função do M.ºP.º com a do juiz.

O conflito que se vem gerando entre as garantias dos direitos do arguido e o M.ºP.º, mormente durante a instrução, torna cada vez mais importante a presença de uma entidade que tutele os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos.

É precisamente sobre a fase da instrução preparatória que o presente trabalho se irá debruçar. A razão da escolha prende-se com o facto de as normas jurídicas orientadoras desta fase, em Angola, terem seguido, durante décadas, o caminho de um sistema inquisitório, em que o acusado pouco direito tem de se defender e onde o processo se encaminha ao inverso do princípio *in dubio pro reo*, ou seja, segue a regra *in dubio pro societate*, cuja finalidade será sempre proferir sentença em favor da sociedade.

É isso que, à presente data, ainda acontece na realidade angolana, quanto a fase inicial do processo penal, mesmo com a introdução da nova lei das medidas cautelares em processo penal, a lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, que veio dar uma roupagem aparentemente mais digna em relação aos direitos e garantias dos cidadãos, e apesar do papel intervencionista do juiz, de forma simpática, isto é, não como um fiscal das garantias fundamentais, mas sim como um juiz de recurso, quando deveria ser o contrário, visto que a formatação jurídica do juiz constitucionalmente faz dele que atue a título preventivo na fase pré-acusatória quando estejam em causa colisões com as garantias dos arguidos.

A verdade é que, pouco ou nada alterou, tudo porque não houve vontade harmonizar e convergir os parâmetros constitucionais inerente as garantias a realidade do Estado democrático de direito.

Não é menos certo que os resquícios deixados pelo CPP 1886, tendo sido transposto para a Angola nas vestes de província ultramarina de Portugal, cujas características da sociedade serviam de base do direito material. Direitos e deveres eram opacos, quase nada significava. As normas jurídicas foram feitas em benefício da sociedade e não do acusado. Alertando a ideia clara de prevalecer um modelo inquisitório com o propósito de consolidar o poder do Estado em punir, não medindo meios para responsabilizar criminalmente o acusado.

No entanto, aquando da criação e entrada em vigor da atual CRA10, foi intenção do legislador constitucional dar maior tutela e segurança jurídica às garantias fundamentais. Fê-lo ao optar por uma postura, estrutura e sistema diferentes do CPP atrás referenciado, precisamente para dirimir as questões inquisitórias e dar garantias aos direitos dos cidadãos.

Entretanto, as coisas não têm andado de modo a haver uma simbiose material e não formal, entre o legislador constitucional e o legislador ordinário no que se refere às garantias constitucionais que são peculiares na nossa Lei Suprema, já que passamos a adotar um novo sistema processual penal, que se demarca do sistema inquisitorial, onde vigoram princípios que protegem o cidadão - o sistema acusatório -, dando um novo rumo aos debates de doutrinadores e académicos.

Quando nos referimos ao debate vem por uma razão muito simples, o facto de coincidência na orgânica subjetiva da instrução, isto é, a concentração de poderes a um único órgão, o que contraria a Constituição em detrimento daquilo que se pretende da separação de funções na fase pré-acusatória, uma vez que o slogan incide *«quem acusa não julga e quem julga não acusa»*, acrescentamos mais, *«quem acusa não decide e quem decide não acusa»*.

A afirmação vem ao caso pelo facto ser incompreensível na fase da instrução preparatória, assistirmos serenamente o órgão subjetivo que dirige a instrução, ser a mesma entidade a decidir sobre os direitos de ir e vir dos acusados, ser a pessoa que decide sobre o destino de mobilidade, bem como de outros direitos e garantias fundamentais reservado ao juiz, no caso deveria ser o juiz instrutor.

Nesta perspetiva vimos que o núcleo fundamental associado ao princípio do acusatório, não se revê na fase inicial do processo penal, por isso tem sido motivo que tem dado azo a acesos debates de muitos juristas, académicos, doutrinadores da nossa praça interessados na solidificação de uma estrutura acusatória solidificada com a finalidade de dar cabal resposta às exigências atuais.

Consideramos não ser aceitável por mais razões que haja, deixar aspetos que visam dar maior segurança jurídica a sociedade, entre os quais a separação de funções em

todas as fase do processo penal angolano. Por isso, não deve ser, como não o é por lei, conforme estatui a própria Constituição, entregar uma matéria de reserva jurisdicional para um órgão subjetivo que não está vocacionado para o efeito, conforme acontece até a presente data.

Apesar do sistema processual penal ser misto, não significa e não tem explicação de ser que a fase de instrução preparatória, seja toda ela revestida do princípio do inquisitório, porque a partir do momento do início do processo a lei constitucional assegurou de forma inequívoca todas as garantias fundamentais aos arguidos de modo que determinou juridicamente não pudesse haver coincidência de sujeitos processuais na direção da investigação e demais diligências bem como a decidir sobre os direitos fundamentais dos arguidos na fase *ab initio* do processo.

Todavia, o nosso sistema penal misto desfavorece o princípio do juiz natural e, por conseguinte, os demais princípios constitucionais, nomeadamente os únicos capazes de julgar por juízos e tribunais, de forma legítima, as causas previstas ou não em Lei.

A nossa Constituição decidiu trilhar o caminho de uma estrutura acusatória, visto que ao arguido lhe são garantidos todos os direitos de defesa, conforme vem consagrada constitucionalmente no artigo 67.º da CRA10, sob a epígrafe “Garantias do processo criminal”. É nesse sentido que todo o PPAN deverá rumar, sob pena de se ver crescer a corrente e consequente oposição dos doutrinadores que defendem a mudança ou adaptação do CPPAN aos princípios instituídos na CRA10, tendo em vista um maior alcance dos direitos e garantias das pessoas.

É cada vez mais notória, entre doutrinadores e operadores de justiça (professores, magistrados, advogados e outros), a discussão sobre a função do juiz dentro do processo penal, em especial a sua imparcialidade, bem como a sua ausência na fase inicial¹⁸⁰.

Concluindo, a nossa preocupação cinge-se na coincidência na orgânica subjetiva da instrução, isto é, quer dizer o órgão que acusa é o mesmo que decide sobre os direitos, liberdades e garantias dos visados, o que não deveria ser assim conforme o figurino oferecido pela CRA10, devendo prevalecer o slogan de: *«quem acusa não julga e quem julga não acusa»*, acrescentamos mais, *«quem acusa não decide e quem decide não acusa»*. Finalmente, o juiz de garantias na fase inicial, tem o papel de estabilizador entre a finalidade da instrução e a proteção dos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos visados, quando estejam em colisão, decidindo sobre os mesmos.

2. Considerações narrativas sobre o PPAN, à luz do direito comparado, na perspectiva da existência de um juiz na instrução preparatória

¹⁸⁰ LOPES, Aury Jr. – in *Fundamentos do Processo Penal* (Introdução Crítica), 1.ª Edição, 2016, p. 147 - entende que «a jurisdição é garantia, sem negar o tradicional poder-dever, a ele é preciso acrescentar uma função ainda mais relevante: Garantidor. O Juiz é o garantidor da eficácia do sistema de garantias da Constituição». Acrescenta ainda que o primeiro princípio/garantia do processo penal é exatamente a “garantia da jurisdicionalidade”, isto é, o julgamento por um juiz imparcial, devidamente investido, com competência previamente estabelecida por lei (juiz natural), que terá a missão de zelar pela máxima eficácia do sistema de garantias da Constituição.

Ao indagar-nos como reagiam os arguidos face a uma medida de coação ilegal. Ora, a ausência de um magistrado judicial na instrução preparatória, por forma a dirimir questões inerentes aos direitos e garantias fundamentais do cidadão, obrigava, referirmo-nos a expressão «já obrigou» identificando-nos ao passado, muitos arguidos, por intermédio dos seus mandatários judiciais, a recorrerem ao instituto do *habeas corpus*, junto do Tribunal Supremo, para reverterem o quadro.

Quer dizer, foi uma praticamente constante durante muito tempo dos arguidos lançarem mãos do *habeas corpus* quando não concordam com as medidas de coação aplicada pelo M.ºP.º naquela fase. Embora de forma errónea, mas era um dos meios que os arguidos dispunham na fase pré-acusatória para reverem a sua situação carcerária, seja mediante prisão ilegal ou por excesso de prisão preventiva, tal prática, perdurou até a entrada em vigor da Lei n.º 25/15, de 28 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal). Mal ou bem, a lei supra em vigor, indica o caminho a seguir em caso de prisão preventiva.

2.1 Retrospectiva síntese do instituto do *habeas corpus*

Fazendo um breve panorama do instituto do *habeas corpus*, importar realçar que o instituto supra, conforme José Frederico Marques citado por Marcos António Marques da Silva e Jayme Welmer de Freitas¹⁸¹, quanto a sua origem, vem da Magna Carta imposta pelos barões ingleses, em 15 de junho de 1215, ao rei João Sem Terra, a Magna Carta foi regulamentada, em 1679, pelo *Habeas Corpus Act*. Este continha certa deficiência que provocara o surgimento de outro *Habeas Corpus Act*, em 1816, oriundo do Direito Inglês com estruturação definitiva.

Continuando a trilhar pela senda dos autores acima referenciados, afloraram que Alcalá- Zamora (Derecho procesal penal, p.386-387), ao referir-se ao Habeas Corpus, como um instituto do Direito Processual Constitucional, porque previsto na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Veremos que se trata de um *remedium jûris* destinado a tutelar a liberdade de locomoção, ou seja, a liberdade ambulatoria consistente no direito de ir, vir e ficar¹⁸².

Na visão do direito processual penal espanhol, a questão de uma detenção ilegal, sendo que as detenções são feitas pelas autoridades vocacionadas para o efeito do aparelho do Estado, o Catedrático de Direito Processual Penal da Universidade de Alicante, José Maria Asencio Mellado, esgrimiou que “*Aunque el proceso de habeas corpus excede en su finalidad a la detencion, en tanto se amplia a tutelar a cualquier sujeto ferente a privaciones de libertad gubernativas ilegítimas, es lo cierto que en*

¹⁸¹ SILVA, Marcos António Marques da, Código de Processo Penal comentado/ Marco António Marques da Silva, Jayme Welmer de Freitas, São Paulo, Saraiva, 2012, p.929

¹⁸² *Ibidem*

general su aplicacion – por outro lado muy limitada habida cuenta los derechos de que gozan el detenido-- , suele circunscribir al control de la detencion gubernativa”,¹⁸³.

Ora, do ponto de vista do nosso direito constitucional, obviamente não discordamos da tese acima esgrimida, pelo facto do aludido instituto (*Habeas Corpus*) está consagrado na Constituição da República de Angola e por conseguinte, no ordenamento jurídico processual penal, precisamente no Código de Processo Penal¹⁸⁴, só deve ser acionado quando se verificarem as circunstâncias constantes do § único do art.º 315.º do CPPA.

O instituto do *habeas corpus* conforme bem definiu Alcalá- Zamora (Derecho procesal penal, p.386-387):

É um instituto do Direito Processual Constitucional, porque previsto na Constituição Federal e no Código de Processo Penal) não é um recurso, mas sim uma *providência extraordinária com natureza de ação autónoma e fim cautelar, destinada a pôr termo, em muito curto espaço de tempo, a uma situação ilegal de privação de liberdade*. Por outro lado, o meio adequado para reagir contra uma medida de coação imposta ao arguido é um *recurso ordinário* dirigido a entidade competente.

Mas, não sendo o foco do nosso trabalho de dissertação, até porque consumir-nos-ia imensas páginas e o tempo não nos permite, reservamos o instituto para um eventual trabalho científico a posterior. Pelo que, passaremos de imediato abordar a questão de fundo (tema) e para um correto enquadramento, far-se-á, antes de mais, uma breve abordagem de alguns aspetos dos modelos processuais penais: acusatório, inquisitório e misto que se mostram relevantes na instrução preparatória.

2.2 Breve síntese da convergência dos sistemas processuais na fase inicial do processo penal: atuação jurisdicional

Face a história constatada dos sistemas penais que vigoraram no tempo, facilmente damos conta de que na fase inicial do processo penal vigorou um ou outro sistema com algumas adaptações para complementar o que faltava para o exercício perfeito dos sistemas processuais. Por isso é que muitos autores chegaram a considerar não existir um sistema processual puro propriamente dito no que se refere à fase pré-acusatória.

Embora que, a tendência atual tem sido aproximar todos os sistemas aos princípios do acusatório, contraditório, imparcialidade e igualdade de armas durante toda a instrução, a partir dos primeiros passos dados pela direção do processo contra um sujeito determinado, seja ela preparatória (Angola) ou inquérito (Portugal), conforme

¹⁸³ MELLADO, José Maria Asencio, Derecho Procesal Penal, 3ª Edición, Editora Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004, p.201.

¹⁸⁴ No âmbito do direito comparado, vamos encontrar o instituto do *habeas corpus* regulado no Código Processual Penal de Portugal, embora com requisitos distintos quanto à sua aplicabilidade, assim é que são requisitos no processo penal português as seguintes situações: *habeas corpus* em virtude detenção ilegal (art.º 220.º); e em virtude de prisão ilegal (art.º 222.º).

Por seu turno, o direito processual penal angolano, estatui no art.º 315.º do CPPAN, as circunstâncias em que é acionado o instituto do *habeas corpus*.

consagração constitucional, já que a partir da fase pré-acusatória nada inibe que o arguido não possa oferecer diligências e prova que visam a enfraquecer o objeto dos indícios que pesam sobre ele.

Razão pela qual, é do nosso entendimento que se poderá conseguir uma maior imparcialidade da instrução com a presença da contraditoriedade (princípio do contraditório) dos atos. A título exemplificativo, no processo penal português, a alteração, apesar de descaracterizar a instrução em alguma medida, não se torna nociva, e leva-nos a frisar que o juiz de instrução, no âmbito dos seus poderes de disciplina e direção, deve exercer cabalmente as tarefas conforme a lei preceitua. Entre elas, o indeferimento dos atos que entenda não interessarem à instrução, assim como as perguntas e os pedidos de esclarecimentos que entenda irrelevantes, nos termos dos arts. 291.º, n.º 2, e 289.º, n.º 2, respetivamente, ambos do CPP.

Nesta senda, é nossa convicção haver a necessidade de harmonizar e compatibilizar o nosso processo penal com outros ordenamentos jurídicos no respeitante à fiscalização judicial na instrução preparatória, conforme acontece no processo penal português - exposto no parágrafo anterior. Nesse sentido, consideramos urgente a reformulação legal de todos os preceitos que contrariem o espírito do legislador constituinte, precisamente no seu art.º 186.º, alínea f) da CRA, ajustando-os a uma solução compaginável com as finalidades primordiais do processo penal.

Importa frisar mais uma vez que, face à atuação isolada do detentor da ação penal na instrução preparatória, os atos então praticados por esse órgão são equiparados a atos jurisdicionais enquanto se verificar uma situação transitória, à luz do Acórdão n.º 336/14 do Tribunal Constitucional.

Para além do exposto no presente parágrafo, temos vindo a assistir a posição assumida pela Tribunal Constitucional¹⁸⁵ sustentando que a atuação do M.ºP.º na fase em causa, encontra acolhimento no n.º 3, do art.º 9.º do Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos, conjugado com o art.º 3.º da lei n.º 25/15 (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal), esgrimindo que a norma em apreço do Pacto atrás frisado orienta de forma clara que para além do juiz, outra autoridade judicial pode exercer as mesmas funções do juiz e praticar as competências e os atos reservados aos juizes, conforme previsto no n.º 3 do art.º 9.º do Pacto supra.

Ora, a ser assim, é nossa modesta opinião e desde logo, parece-nos evidente que a norma do Pacto atrás citada, não pode ser acolhida nos moldes em que foi configurada, porque violaria abertamente os artigos 174.º, 175.º, 177.º, 179.º, 185.º e 186.º, todos da CRA¹⁰.

Assim, os atos jurisdicionais restritivos de direitos das pessoas são impugnáveis através de recurso ou reclamação. Não pode haver dúvidas sobre recorribilidade de

¹⁸⁵ Conferir acórdão n.º 464/17 do Tribunal Constitucional de Angola, página 12.

medidas de investigação criminal, em sede de instrução, reservadas à competência judicial.

O art.º 3.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, permite o recurso ao arguido afetado no seu direito pela medida de restrição de liberdade (no caso *sub judice*, a mais gravosa é a prisão preventiva), aplicada no âmbito da investigação (instrução preparatória). Este regime constitui uma novidade relativamente ao CPPAN ainda vigente em Angola, onde não existe, com clareza, preceito equivalente¹⁸⁶.

Por fim, não podemos deixar de reafirmar a necessidade urgente de encontrar um modelo cada vez mais ajustável e exigente, em conformidade com as normas constitucionais sobre os direitos, liberdades e garantias fundamentais, sobretudo no panorama da investigação criminal vigente. Da mesma forma, achamos importante ajustar a função e competência do M.ºP.º na fase pré-acusatória conforme orienta e está consagrado constitucionalmente no seu art.º 186.º.

Atenta a fiscalização jurisdicional, conforme dispõe a norma do art.º 3.º da Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal - abreviadamente Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro -, pensamos não ser o suficiente para minimizar a invasão dos direitos fundamentais consagrados constitucionalmente.

Para sustentar a nossa tese, torna-se relevante salientar que, aquando da elaboração da norma acima citada, o legislador ordinário apenas fez referência à intervenção judicial, a título de fiscalização dos atos praticados na fase de instrução preparatória - intervenção *a posteriori* -, para uma única medida de coação, nomeadamente a mais gravosa. Abstraiu-se totalmente de que é naquela fase que são praticados atos que restringem e invadem os direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos. Por esse motivo, concluímos que, para além da sua intervenção judicial antecipada, o juiz surge apenas para rever ou revogar uma única medida de ingerência e restritiva: a prisão preventiva.

À luz do PPAN, a lei não prevê vias específicas de tutela jurídica para todas as medidas ou atos a serem praticados durante a fase inicial do processo penal, exceto para a medida de restrição da liberdade - prisão preventiva-, em que é claramente ressalvado o acesso do juiz, mediante um incidente de aplicação de medida de coação - art.º 3.º da Lei n.º 25/15 - ou providência de *habeas corpus* - art.º 316.º do CPPAN.

Com a exceção da prisão preventiva, o diploma supracitado não é esclarecedor, no que tange a quem recorrer, reagir diante de um ato ou medida de restrição, ou ingerência, nos direitos fundamentais dos visados, para além da reclamação ao superior hierárquico do órgão - magistrado do M.ºP.º - que tomou a decisão.

¹⁸⁶ Não deixou dúvidas sobre a legitimidade para recorrer da medida de coação mais gravosa aplicada no âmbito da fase inicial do processo. Porém, as dúvidas prevalecem sobre as demais medidas de coação e ingerências restritivas da liberdade dos direitos fundamentais, ou seja, a nova norma não afastou as dúvidas que pairam sobre a falta de previsão legal sobre a legitimidade para recorrer de tais medidas de coação.

Constata-se que há de cada vez mais consenso e interesse na transferência de competências - autorização das medidas de ingerência e restrição dos direitos fundamentais - do titular-dirigente da instrução preparatória (M.ºP.º) para um juiz, o que encontraria a garantia da neutralidade judicial, apenas nas questões conflituantes com as limitações e restrições dos direitos fundamentais dos visados, por ser de lei [(CRA10) o controlo jurisdicional].

Dúvidas ficariam por esclarecer. Apenas o tempo e a prática permitiriam dissipá-las e fazer perceber se o juiz de instrução seria um juiz das liberdades, à semelhança de outros ordenamentos jurídicos, tal é o caso do Processo Penal Português - reservas de juiz instituídas no inquérito para autorização e validação das medidas restritivas de direitos -, ou um juiz de ingerência, isto é, um colaborador do M.ºP.º e dos órgãos coadjuvadores.

Verdade é que, as incongruências e interrogações encontradas na fase pré-acusatória poderiam ser supridas pela presença de um juiz de instrução que interviesse para autorizar ou validar medidas ou atos de investigação criminal que interferissem nos direitos fundamentais, até porque assim foi instituído pelo legislador constitucional ao dispor na alínea f), do art.º 186.º da CRA10, i.e., exigência do controlo jurisdicional quando se trata de limitar direitos fundamentais.

A reserva de juiz não serviria apenas para a tutela preventiva dos direitos do visado, mas representaria um meio para a intensificação dos instrumentos colocados à disposição do Estado para o combate a uma criminalidade cada vez mais sofisticada.

O controlo judicial, sem excluir o hierárquico - magistratura hierarquizada -, pretende promover o princípio da legalidade, ou seja, limitar a ação penal aos restritos enquadramentos legais que regem a sua textura.

Na fase da instrução preparatória, o M.ºP.º, que é o detentor da ação penal, que por sinal também dirige a instrução pré-acusatória, quando decidem sobre o destino da liberdade de ir e vir do arguido, praticam atos de reserva jurisdicional ou de natureza judicial, contrariando o espírito do legislador constitucional. Dessa forma, consideramos ser ferida a Magna Carta, pela constatação da usurpação de função e por conseguinte, da violação do princípio do acusatório.

Por um lado, a intervenção do magistrado judicial é cada vez mais apontada como um mal ou meio necessário para equilibrar os princípios constitucionais que visam a salvaguarda dos direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Por outro lado, o M.ºP.º necessita da intervenção do juiz naquela fase do processo para requerer atos, diligências que colidem com os direitos e garantias dos cidadãos e que só podem ser autorizados mediante uma ação judicial.

Dada a evolução consolidada dos direitos e garantias dos cidadãos, de forma a garantir a efetividade de um Estado de Direito e Democrático, sobra a necessidade de intervenção, na fase da instrução preparatória, de um elemento 'ph' (regulador) na

relação processual. Isto porque, a partir dos resultados obtidos e analisados caso a caso, torna-se evidente que o órgão que dirige a instrução preparatória não pode ser o mesmo a aplicar as medidas restritivas de direitos dos cidadãos arguidos. Até porque tais medidas de coação são apenas mecanismos de pressão com vista à obtenção de confissão, de prova e outras vantagens para o órgão que dirige a instrução.

A ausência de um terceiro elemento, que sirva de árbitro e seja moderador e garante dos direitos, liberdades e garantias, implica o uso desproporcionado do direito conferido ao órgão que dirige a instrução preparatória, notando-se, naquela fase processual penal, uma clara desvantagem na relação processual – instrução preparatória – entre arguido e M.ºP.º.

A intenção do legislador constituinte foi sempre salvaguardar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos angolanos, daí a razão da existência do art.º 186.º, alínea f) da CRA. Acreditamos nós que a razão de fundo se prendeu com a necessidade de temperar as faculdades concedidas ao órgão detentor da ação penal e diretor da instrução preparatória. Assim, o juiz, naquela fase processual, atuaria a título excecional e apenas nos casos taxativamente previstos na lei, seja na CRA10 ou demais leis ordinárias, com o intuito de assegurar o respeito dos direitos, liberdades e garantias dos visados pela investigação.

É no art.º 186.º, alínea f), da CRA10, que encontramos uma clarificação das normas jurídicas que se debruçam sobre a atuação jurisdicional naquela fase do processo. A alínea atrás mencionada refere a fiscalização jurisdicional na instrução preparatória, no que concerne a diligências ou medidas que colidam com direitos, liberdades e garantias dos visados - daí a expressão excecional da atuação do magistrado judicial.

Pode-se facilmente concluir que o juiz não dirige a instrução preparatória, sendo essa competência delegada a uma entidade diferente, conforme dispõe o artigo supracitado. Não será errado afirmar, então, que cabe ao magistrado judicial decidir ou pronunciar-se, na instrução preparatória, sobre eventuais reclamações dos visados por atos que atinjam os seus direitos, liberdades e garantias.

A atuação excecional do juiz na instrução preparatória surge em função de uma restrição da intervenção do M.ºP.º nessa fase. É de realçar que a instrução preparatória engloba a composição de atos preordenados por lei com o objetivo de inquirir, investigar, recolher provas, ordenar exames periciais, entre outros atos, com o propósito de determinar quem são os sujeitos implicados com a conduta ilícita criminal que deu origem ao conjunto de atos por forma a deduzir acusação sobre os presumíveis culpáveis. Portanto, a norma do artigo 349.º do CPPAN¹⁸⁷ reforça o que acabámos de

¹⁸⁷ De acordo com o princípio do acusatório ou da acusação, atribui-se a função de acusar a uma entidade diferente daquela a quem está conferida a função de julgar. No domínio do CPPA, o exercício da ação penal já cabia ao M.ºP.º. Mas a formação do corpo de delito era presidida pelo juiz, ordenando e executando atividades de investigação e instrução, pelo que o princípio do acusatório tinha no Código uma expressão meramente formal. Porém, a entrada em vigor do DL n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945, veio impor, de forma satisfatória, o princípio do acusatório ou da acusação em processo penal. A

afirmar, sendo que o M.ºP.º, naquela fase, pratica atos e assegura os meios de prova necessários à realização das finalidades referidas nos artigos expressos na lei, com as restrições constantes na alínea f), do art.º 186.º da CRA10. Nessas restrições cabem, desde logo, os atos a praticar pelo juiz na instrução.

Considerando o exposto, cabe-nos indagar se o juiz se pode pronunciar sobre a arguição de nulidade no decurso da instrução preparatória. A resposta surge precisamente se a nulidade arguida afetar diretamente as garantias de defesa do arguido então não haverá outra entidade melhor do que o juiz para se pronunciar sobre a nulidade suscitada, embora a nossa lei de processo penal nada refira a este aspeto, reservando o saneamento do processo (nulidade, etc.) para o momento da pronúncia que é feita pelo juiz julgador.

Portanto, a atuação do juiz de turno deve obedecer ao princípio da legalidade e agir em conformidade com o disposto na lei. Por conseguinte, as nulidades na instrução só podem ser conhecidas em fase posterior, se a houver, pelo juiz da causa no momento de recebimento dos autos, isto é, na altura da pronúncia após o cumprimento do art.º 352.º do CPPAN.

O juiz de instrução, no domínio da instrução preparatória, é, sobretudo, um juiz de garantias e de liberdades, não tendo qualquer intervenção de tipo hierárquico ou de supervisão jurisdicional dos atos do M.ºP.º, para além da consagrada na alínea f), art.º 186.º da CRA10, e art.º 3.º da Lei n.º 25/15. Deve assumir uma intervenção preventiva, de forma a evitar a colisão ou restrições nos direitos, liberdades e garantias nos visados.

Com o surgimento da figura do juiz de turno e não de instrução durante a fase preparatória no âmbito da nova lei, deveria ser razoável alargar a função desse órgão. A ideia não é que passe a controlar as atividades das entidades que investigam, mas sim assegurar a proteção dos direitos do arguido sempre que devam ser tomadas medidas restritivas que afetem tais direitos com consagração constitucional, coordenando, assim, a legalidade na obtenção de prova e garantindo a eficácia do processo.

Aquele órgão poderia ainda, até certo ponto - enquanto não for instituída a figura do juiz como entidade oficial na instrução -, salvaguardar também o princípio da legalidade e da imparcialidade na fase pré-acusatória do processo penal.

Ora, a realidade actual na fase inicial do processo penal angolano afeta as garantias processuais, bem como dos visados. Caso houvesse um juiz na instrução, situações idênticas não aconteceriam, por uma razão muito simples: o juiz apenas está subordinado à lei e à sua própria consciência, logo, desvinculado de subordinação hierárquica, que é típica do magistrado do M.ºP.º¹⁸⁸.

partir da sua publicação, a instrução passou a ser dirigida pelo M.ºP.º e já não pelo juiz - art.º 14.º. Cfr., Ramos Vasco A. Grandão ob., cit. pág. 82.

¹⁸⁸ Fonte anónima. Consultados alguns magistrados do M.ºP.º no âmbito da dissertação do presente trabalho, muitos deles defendem, como teoria mais viável, que deveria existir um juiz de instrução durante a fase preparatória. Serviria não só para salvaguardar os direitos, liberdades e garantias dos

Parece-nos correto que, face à coordenação do M.^oP.^o na fase instrutória e ao seu papel de *dominus* na fase de instrução preparatória, haja uma fiscalização judicial, em que o juiz é chamado a desempenhar funções antagónicas de investigação e decisão, bem como a salvaguardar os direitos das pessoas e a assegurar a eficácia do processo, assumindo-se como um verdadeiro garante dos direitos fundamentais dos visados naquela fase.

Nesta senda poder-se-á ponderar - e quanto a isso suscitam-nos algumas dúvidas - se, uma vez intervindo na instrução preparatória, o mesmo juiz poderá intervir na fase posterior - ser o juiz da causa ou de julgamento. Isto, porque a lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, não definiu nem esclareceu, em artigo algum, a posição do juiz de turno face as fases ulteriores do processo penal. Assim, acontecendo esta dupla intervenção, estaríamos na presença de preconceitos, pré-convicção ou mesmo formação de um juízo de valor antes de julgar a causa, dado o conhecimento dos factos pelo juiz aquando da sua intervenção na fase instrutória. Pensamos, por isso, que a lei processual penal deveria modificar o regime, não permitindo que o juiz de turno intervenha na outra fase (julgamento) por já ter intervindo anteriormente, evitando, assim, a hipótese de uma antecipação de julgamento.

As dúvidas são suscitadas devido ao facto de não estar definido, no nosso ordenamento processual penal, o âmbito de atuação dos juízes do foro comum, na primeira instância, a nível do Direito Penal, nem a comarca em que devem atuar os juízes de turno e de julgamento. Acresce que, de acordo com a lei atrás citada, ambos atuam no mesmo foro, ou seja, na mesma comarca. Assim, facilmente podemos concluir, sem margem para quaisquer dúvidas, que há a possibilidade de ser a mesma entidade a intervir nas duas fases, dada a situação indefinida na lei.

Outra dúvida que levantamos está relacionada com o grau de experiência do juiz que vai intervir na fase instrutória. Não achamos correto deixar os direitos mais elementares dos cidadãos, consagrados constitucionalmente, nas mãos de magistrados judiciais recém-formados. Pelo contrário, consideramos importante que esse papel seja atribuído apenas a juízes com formação em Direito Constitucional e Direitos Fundamentais e com uma experiência superior a uma década. É nossa sugestão que reservem estas funções difíceis a magistrados com as aptidões profissionais e as qualidades humanas necessárias. Será, por isso, oportuno aproveitar o momento de reforma da organização judiciária que o sistema de justiça atravessa, tendente a atualizar as normas instituídas, ou a instituir, segundo os parâmetros que o Estado democrático angolano vem construindo.

visados, mas também para evitar pressões dos superiores hierárquicos, que, muitas vezes, interferem no processo na fase pré-acusatória. Fazem-no ao baixar orientações e ordenar procedimentos, como prisões quando não são necessárias, em processos que admitem medidas de coação menos gravosas. Estas interferências têm colocado em causa os princípios da legalidade, imparcialidade e outros decorrentes daquela fase processual.

Por uma razão de ética, não é permitido divulgar os nomes dos magistrados contactados para não sofrerem represálias e retaliações nos seus postos de trabalhos.

Facilmente podemos tirar a ilação de que a atuação do juiz de turno se desenvolve no mesmo local que a do juiz da fase posterior, atuando os dois no mesmo tribunal, isto é, no tribunal de julgamento, uma vez que não existe um tribunal de instrução, por razões alheias à vontade do poder judicial.

Pensamos que a realidade existente no nosso país, que se traduz na carência de recursos humanos (falta de juízes e quadros qualificados na área do Direito Constitucional) e materiais (estruturas físicas desadequadas), é a maior dificuldade para instituir o juiz das garantias na fase inicial do PPAN, com vista a dar cabal cumprimento ao disposto na alínea f) do art.º 186.º da CRA10. Até porque a iniciativa do legislador é louvável na busca da proteção dos direitos e garantias fundamentais do cidadão e no sentido de conferir maior imparcialidade às decisões judiciais.

Portanto, parece prevalecer - enquanto não forem supridas as carências a nível de recursos humanos e materiais - a ideia perfilhada pelo TCA, conforme os acórdãos n.º 122/10, 336/14, e outros, por se tratar de uma situação transitória.

Do nosso ponto de vista, o entendimento perfilhado pelo TCA, apesar de contemplar uma situação transitória enquanto não forem instituídos os juízes de instrução, não deve prevalecer por muito mais tempo, pois viola o princípio da jurisdicionalidade e, em consequência, a alínea f), do art.º 186.º da CRA10. Isto, porque a fiscalização judicial consagrada constitucionalmente deve ser extensível a todas as fases do PPAN - instrução preparatória, contraditória, julgamento e recurso - devendo ser entendida como situação transitória, na ausência do juiz das garantias - o juiz de turno - conforme previsão legal (Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro).

Em sínteses, quanto a atuação do juiz, para além de reapreciar as medidas de coação aplicadas, deveria também decidir tais medidas, conforme acontece com as escutas escutas telefónicas (inviolabilidade da correspondência e das comunicações), as autoriza de acordo o art.º 34.º da CRA10, e outras diligências que colidem com os direitos, liberdades e garantias fundamentais dos visados, em homenagem ao princípio da jurisdicionalidade e à luz das disposições consagradas constitucionalmente nos artigos 34.º e 186.º, alínea f), ambos da CRA10.

CAPÍTULO IV

AS FORMAS DE PROCESSO PENAL NA ÓPTICA DO ORDENAMENTO JURÍDICO ANGOLANO

1. O inquérito à luz do Código de Processo Penal Português de 1929: referência da fase investigativa pré-acusatória do Processo Penal Angolano

Paulo Pinto de Albuquerque¹⁸⁹, na sua obra a Reforma da Justiça Criminal em Portugal e na Europa, aflorou que o Código de Processo Penal de 1929 foi antecedido pela aprovação de um outro anterior. Os diplomas têm a mesma estrutura e consagram as mesmas opções fundamentais, só pontualmente tendo o legislador alterado em 1929 o disposto no diploma antecedente.

Apraz-nos trazer a colação, em termos de direito comparado, alguns aspetos inerentes ao processamento da instrução preparatória inseridos no Código de Processo Penal de 1929, que outrora vigorou no direito processual penal português. Hoje em dia aquela fase pré-acusatória é conhecida por Inquérito, sendo a fase que antecede as ulteriores fases processuais, isto é, a instrução contraditória e julgamento.

Já que do ponto de vista do direito processual penal angolano, a matriz configurada do aludido diploma foi acolhida tal como ela é pelo ordenamento jurídico angolano, isto para não afirmarmos categoricamente tratar-se do mesmo Código de Processo Penal, desta feita preceitua o artigo 1.º do Decreto n.º 19271, de 24 de Fevereiro, cujo conteúdo abaixo descrevemos:

Artigo 1.º

O Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto n.º 16489, de 15 de Fevereiro de 1929, é declarado em vigor nas colónias e nelas começará a ter execução, com as modificações constantes do presente decreto, no dia 1 de Julho de 1931, independentemente de publicação nos respetivos Boletins Oficiais.¹⁹⁰

Logo, reiteramos o chamamento do Inquérito porque outrora, também foi definida como instrução preparatória e, partindo da ideia de focalizar as características notórias do desenvolvimento daquela fase pré-acusatória, entre as quais as funções mais

¹⁸⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, A Reforma da Justiça Penal em Portugal e Europa, Editora Livraria Almedina – Coimbra, 2003, p. 467. Sobre esta matéria o autor explanou “Em 1928, Manuel Rodrigues Júnior, então ministro da Justiça, solicitou a elaboração de um código de processo penal a Francisco Henriques Gois, ajudante do Procurador-Geral da República e, mais tarde, ele também Procurador-Geral, que o apresentou no prazo concedido, sendo o projeto revisto por uma comissão. O ministro fez ainda publicar o diploma pelo Decreto n.º 15.396, de 10.4.1928, cuja entrada em vigor foi, no entanto, adiada pelo seu sucessor José Silva Monteiro. O novo titular da pasta nomeou uma segunda comissão, composta pelo Professor Beleza dos Santos, pelo autor do projeto e pelo juiz de direito Avelino Júlio Pereira com vista à revisão do diploma aprovado pelo Decreto n.º 16.489, de 15.2.1929.

¹⁹⁰ VASCO GRANDÃO RAMOS, Código de Processo Penal e legislação complementar, art.º 1, anotação e organização VASCO GRANDÃO RAMOS.

relevantes desempenhadas pelos sujeitos que ali intervinham, quer seja do titular do inquérito, acusador, acusado e juiz.

Ora o que nos interessa não é desvendar por completo que a fase pré-acusatória do processo penal teve notoriedade pela sua estrutura inquisitória e não pela estrutura acusatória que é típica de um processo penal moderno. Tal razão é consequência do reinado dos governos ditatoriais, por esta razão, receava-se deixar os arguidos, durante a fase da instrução preparatória, nas mãos de uma magistratura dependente como o Ministério Público. Isto, uma vez que incumbia ao juiz do julgamento realizar a investigação para fincar a acusação, apesar de que o M.ºP.º era quem devia deduzir a acusação, pelo que formalmente se mantinha a essência do acusatório.

Anabela Miranda Rodrigues¹⁹¹ pronunciou-se sobre o Inquérito no Novo Código de Processo Penal, esclarecendo que “ O Decreto-Lei n.º 35007 restaurou o princípio da acusação, atribuindo ao Ministério público a titularidade da instrução preparatória, à custa, porém, de atribuir a uma magistratura dependente funções e poderes que implicam intromissões na esfera das liberdades do cidadão. Do impasse pretendeu-se sair – respondendo, aliás, ao tempo, a uma louvável intenção liberalizante – através da criação dos juízes de instrução (Lei n.º 2/72 e Decreto-Lei n.º 343/72), mas em que, mau grado, se ficou muito aquém do que seria exigido por uma estrutura verdadeiramente acusatória do processo (de acordo com este sistema, ao juiz de instrução competiam praticamente apenas as funções ditas de quase jurisdição que, segundo o Decreto-Lei n.º 35007, competiam já ao juiz de causa).

Num processo que é antecedido de instrução preparatória e, havendo indícios suficientes da intenção criminosa do sujeito passivo/arguido para sustentar a acusação, por força do princípio da legalidade, o M.ºP.º deve deduzir acusação; em sentido inverso, não o faria na ausência de indícios que responsabilizem o arguido. Eis aqui a questão que reside formalmente, a conceção acusatória.

Do ponto de vista da doutrina da Europa continental, tem sido defendido que «a jurisdição é a pedra angular do processo penal». Prova disso, vem preceituado no texto constitucional da República de Portugal (art.º 202.º), bem como outros instrumentos jurídicos europeus, frisando que **nenhuma pena criminal ou medida de segurança pode ser aplicada fora do tribunal judicial**, daí resultando que o processo penal português revela a presença de um juiz em qualquer uma das fases do processo, com o propósito de salvaguardar a ingerência descabida nos direitos fundamentais dos cidadãos.

Prova da nossa afirmação vem explícita na doutrina e na maioria dos processualistas, partilhando o entendimento de que a pedra angular do processo penal num Estado de direito democrático é proteger e salvaguardar, ao longo da trajetória das fases do

¹⁹¹ RODRIGUES, Anabela Miranda, Jornadas de direito processual penal, o novo código de processo penal, editora livraria Almedina-Coimbra, lisboa, 1988, p.68 e 69.

processo, a tutela efetiva dos direitos e liberdades asseguradas pela Magna Carta de Estado.

Por exemplo, na fase do inquérito, tem-se em vista acautelar a defesa dos direitos fundamentais, cingindo a intervenção do juiz às decisões de carácter jurisdicional [cfr. art.º 17.º do CPP], descritas genericamente nos artigos 268.º e 269.º do CPP. Acrescem outras intervenções previstas no mesmo documento, tais como a constituição de assistente, a validação de segredo de justiça, a decisão de concordância ou discordância relativamente ao arquivamento por dispensa de pena ou a suspensão provisória do processo. Quanto aos demais atos, competem ao M.ºP.º, por ser o *dominus* do inquérito.

Assim, na fase do inquérito, e em respeito ao princípio do acusatório, a intervenção do juiz é limitada. Ele não pode nunca imiscuir-se na investigação, mas apenas determinar ou autorizar diligências investigatórias que colidam com direitos fundamentais, se tal estiver previsto legalmente e se se revelar proporcional aos fins do inquérito.

Encerrado o inquérito, e aberta a fase de instrução pelo arguido - por ser um sujeito processual - ou pelo assistente, o juiz deverá realizar diligências instrutórias que se mostrem importantes para apurar se a decisão do M.ºP.º (acusar ou arquivar) se revela ajustada face à prova indiciária [cfr. art.º 286.º, 287.º, 289.º e 290.º, todos do CPP]. Não se trata de uma investigação suplementar, já que esta foi realizada pelo M.ºP.º, mas apenas se pretende aferir e analisar se a prova indiciária existente nos autos, aliada às diligências próprias da instrução, permite submeter um cidadão a julgamento, ou, pelo contrário, determinar que os indícios não são suficientemente fortes para se poder concluir por uma provável condenação.

As restantes fases do processo não são objeto do nosso trabalho, mas apenas a intervenção do juiz no período de inquérito, analisada do ponto de vista da estrutura acusatória.

Como já referimos anteriormente, essa estrutura, correspondente ao modelo de processo acusatório teoricamente puro, caracteriza-se pela igualdade de armas entre a acusação e a defesa, desde o inquérito até ao julgamento.

O Código de Processo Penal Português não consagra uma estrutura acusatória pura, porque a fase do inquérito é dominada pelo M.ºP.º. Logo, esta etapa assume uma estrutura de natureza predominantemente inquisitória, e não acusatória¹⁹². O princípio de igualdade de armas, propriamente dito, só tem lugar nas fases da instrução formal e do julgamento.

A questão importante no processo penal dos sistemas europeus não passa por saber se deve, ou não, haver uma fase processual anterior ao julgamento, ou se quem a deve dirigir é um juiz ou um procurador. O ponto essencial é que quem dirija não tenha poderes para decidir sobre a adequação das pretensões invasivas dos direitos do arguido

¹⁹² SILVA, Marques Germano da, Direito Processual Penal Português, pag.69.

ou terceiros. A razão fundamental, determinante e primordial é assegurar que a investigação seja levada a cabo com a salvaguarda dos direitos do investigado e de terceiros, assegurando a lealdade e equilíbrio dos procedimentos.

Tendo em conta que o princípio do acusatório, como elemento estruturante do PP, constitui o centro das reflexões, partimos da questão de saber quem deve dirigir a investigação para a problemática da delimitação do quando deve intervir o juiz, para, finalmente, passarmos a concentrar-nos na questão do como pode ele intervir.

Na dogmática processual penal dos sistemas mais próximos de Portugal e, em especial, daqueles que serviram de modelo, nota-se a deslocação da problemática (discussão) de uma perspetiva institucional e formal para um campo mais substancial. Se de há muito se sedimentou a preocupação de afastar o juiz da direção da investigação, no sentido de garantir a sua imparcialidade na apreciação dos direitos que haja necessidade de restringir no decurso do processo, hoje impõe-se perguntar se as condições em que é chamado a participar no inquérito se apresentam como suficientes para lhe assegurar o desempenho daquela função de garantia.

Posto isto, cabe indagar qual a amplitude do poder de apreciação do JIC. Ela inclui a avaliação da pertinência do solicitado pelo titular do inquérito, ou o respeito por esta titularidade impõe a restrição da apreciação judicial a um campo de mera legalidade formal? E, neste caso, ao deixarmos nas mãos da mesma entidade a última palavra sobre a necessidade ou idoneidade de uma medida para as investigações que a ela mesma cabe dirigir, não estaremos a desvirtuar a intenção subjacente de transição do modelo inquisitório para outro com maior abertura ao acusatório?

Estas questões convergem para uma pergunta essencial: será este o modelo suficiente para garantir, na prática, um processo penal leal e justo e evitar ingerências escusadas nos direitos fundamentais das pessoas? Acresce uma outra questão relacionada: para quê a intervenção judicial se ela for condicionada ou meramente formal?

De há um tempo para cá, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) entende que as funções da defesa formal no inquérito englobam não apenas a preparação do julgamento, mas também o controlo da legalidade de todas as medidas que foram tomadas durante as investigações¹⁹³.

Atualmente, o direito a um processo justo deve ser entendido desde a fase inicial do processo penal, porque assim fica vincado desde o início a ideia de um processo justo e, por conseguinte, as normas processuais penais tornar-se-iam melhor interpretadas.

Numa tese mais sucinta, deveria ser condição assente no ordenamento jurídico processual penal angolano, até porque tem consagração constitucional. É, aliás, uma das dimensões da previsão constitucional da instrução preparatória. Todos os atos que se

¹⁹³ Cfr., o art.º 6.º da CEDH dispõe o princípio *sine poena sine iudicio*. Isto para esgrimir que os tribunais (competência especializada-tribunais criminais) são os únicos que podem aplicar pena criminal e medidas de segurança.

prendam com direitos fundamentais dos cidadãos implicam, necessariamente, a intervenção previamente do juiz para fiscalizar, seja pela sua prática, seja pela autorização.

Em síntese, num contexto comparativo, com o breve olhar sobre os sistemas típicos de processos penais, constatamos que outros ordenamentos jurídicos, geralmente adotados como modelo, consagram soluções semelhantes à fase pré-acusatória, ou, pelo menos, uma qualquer forma de controlo judicial, embora com peculiaridades típicas de cada um.

1.1 Breve trajetória do Processo Penal Angolano

Em termos gerais, a trajetória do no nosso processo penal não se distancia, ou seja, não foge à realidade do processo penal português, isto porque existem rasgos histórico-culturais que unem os dois povos, face à estreita relação que sempre existiu e jamais será separada por qualquer ser humano, isto porque a História permanece *ad eternum* e o homem passa. Moral da vida, a História é que passa pelo Homem e não o ser humano pela História: até há menos de meio século (1975), a atual República de Angola foi colónia da República Portuguesa, cujo ordenamento jurídico era semelhante, para não dizer igual em todos os aspetos, na província ultramarina angolana¹⁹⁴⁻¹⁹⁵.

Ao tornar-se num Estado Independente, a República de Angola passou por diversas etapas histórico-sociais. Em todas elas - mesmo na realidade atual -, na vertente processual penal, nunca se desvinculou integralmente da realidade portuguesa.

Prova do que foi dito supra, revela-se facilmente nas normas de processo penal. O CPPAN data de 1929, e foi aprovado num clima em que não se pensava em estabelecer Estados que pautassem pela defesa e proteção dos direitos e liberdades das pessoas, ou seja, num contexto jurídico-político que podemos considerar típico de um Estado totalitário, cujo papel fundamental incidia no exercício efetivo do *ius puniend* do Estado, sendo que no âmbito do processo penal o maior destaque recaiu no combate do crime e caçar os criminosos a qualquer preço.

Até certo ponto, permaneceram sobras insignificantes do pensamento liberal¹⁹⁶ e a trajetória do processo penal conheceu, até à independência de Angola, duas grandes

¹⁹⁴ O Decreto n.º 19271, de 24 de Janeiro de 1931, veio declarar a entrada em vigor do Código de Processo Penal, aprovado pelo Decreto n.º 16489, de 15 de Fevereiro de 1929, conforme dispõe o seu artigo 1.º. Assim foi que no dia 1 de Julho de 1931, independentemente de publicação nos respetivos Boletins Oficiais, foi publicado em Angola no Boletim Oficial 1.ª Série n.º 11/931-Suplemento.

¹⁹⁵ A Constituição da República de Angola visa, no seu art.º 239.º (Vigência de leis anteriores), o seguinte:

O direito ordinário anterior à entrada em vigor da Constituição mantém-se desde que não seja contrário à Constituição.

¹⁹⁶ Podemos identificar o pensamento liberal na seguinte vertente: liberdade e capacidade de pensamento para todos os homens enquanto sujeito de uma sociedade, é um dom natural que nasce do próprio Homem; baseia-se praticamente no princípio da igualdade de pensamento, de circulação, nas relações interpessoais, quer dizer, relações igualitárias entre os homens, cabendo ao Estado regular no âmbito do princípio da igualdade, porque segundo os liberais, era a única entendida com a única vocacionada para

reformas fundamentais: a primeira incidiu na promulgação e vigência do Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945¹⁹⁷, destacando-se o princípio da acusação, isto é a máxima acusatoriedade possível; e a segunda correspondeu à aprovação do Decreto-Lei n.º 185/72, de 31 de Maio, e da Lei n.º 2/72, de 10 de Maio. Depois da independência, procederam-se a algumas reformas tendentes a adequar as normas do CPP de 1929, e leis supletivas relacionadas com a tramitação processual penal, à realidade de um país recém-independente. Contudo, as reformas que surgiram não se mostraram diferentes, isto é, permaneceram ligeiramente no mesmo plano da essência do diploma supracitado e, por conseguinte, esperava-se muito mais delas (reformas) de modo a que não se afastasse muito da realidade do texto da Constituição, nem das convenções e tratados internacionais que Angola subscreveu e ratificou depois de 1975.

A justiça penal em Angola vem sendo realizada, até à data em que está a ser publicado este trabalho, ainda no espírito do diploma legal de 1929 e com alguns subsídios de legislações à margem do diploma supra tendentes a regular as relações interpessoais (Estado-pessoa e pessoa-Estado), podendo serem consideradas leis extravagantes¹⁹⁸ conforme acontece no código penal, razão pela qual urge a reformulação da legislação processual penal de acordo com o novo paradigma exigido pela Constituição da República de Angola.

Contudo, parece-nos que a questão da aplicabilidade do diploma supracitado, estando em vigor, deveria ser interpretada de acordo com os princípios enxertos no próprio código de processo, mas numa versão necessariamente atual da Constituição, já que os preceitos constitucionais ligados aos direitos, liberdades e garantias fundamentais do cidadãos, são directamente aplicáveis, vinculando todas entidades, seja elas públicas ou privadas conforme dispõe e preceitua o art.º 28.º da CRA10.

2. As formas do Processo Penal Angolano

Diante de um ilícito criminal, deparamo-nos com dois momentos: legislativo e judicial. Sendo que, no primeiro momento, se determina a responsabilidade do agente e a pena; no segundo, determinam-se os meios para concretizar o direito substantivo.

CHAVES E CASTRO aflorou, quanto ao segundo momento, por ser o cerne em apreço que *«não basta haver tribunais e juízes constituídos pela lei, para que se faça respeitar o direito de manter a ordem e tranquilidade publica, é também necessário que haja regras ou formulas fixas e invariáveis que não só coartem o arbítrio dos juízes e tribunais e os guiem no descobrimento da verdade e na aplicação da lei, senão dirijam*

realizar o fim racional das relações interpessoais. Cf., ainda as obras de Locke, Adam Smith e outros pensadores liberais para um estudo profundo do pensamento liberal.

¹⁹⁷ Vasco A. Grandão Ramos, ob. cit., p.47: a Portaria n.º 17 706 de 20 de Março de 1959, manda aplicar o Decreto-Lei n.º 35 007, de 31 de Outubro de 1945 em Angola.

¹⁹⁸ Na nossa modesta opinião, e resumindo o teor do conceito: toda a norma jurídica produzida à margem, ou seja, à parte do Código de Processo Penal e Código Penal.

*as partes na exposição dos factos, dedução do direito e produção das provas em ordem a esclarecer os julgadores e habilita-los a proferir decisão justa».*¹⁹⁹

A legislação do nosso processo penal prevê, conforme preceitua o artigo 63.º do CPPAN, que as formas de processo se estruturam em comum ou especial.

Segundo o Professor Vasco A. Grandão Ramos (Código de Processo Penal e Legislação Complementar, 2.^a ed., p.43), as regras inerentes às formas de processo do CPPA são as seguintes: o processo especial resulta de algumas peculiaridades²⁰⁰; o processo comum é o processo-regra²⁰¹.

O autor esclarece que *“a forma de processo deverá ser fixada, desde logo, com a acusação do Ministério do Público, que tomará a forma de querela articulada sempre que ao crime seja aplicável prisão maior (art.ºs 359.º e 392.º do C.P.Penal), confirmada na pronúncia (art.º 354.º, § 3.º)”*²⁰².

Inspirado no Direito Processual Penal Português (CPP de 1929), o processo comum pode subdividir-se em cinco partes:

- Processo de querela, art.º 63.º;
- Processo correcional, art.º 64.º;
- Processo de polícia correcional, art.º 65.º;
- Processo de transgressões, art.º 66.º;
- Processo sumário, art.º 67.º.

Conforme podemos observar no § único do art.º 62.º do CPPA, as formas de processo deverão empregar-se nos termos dos artigos seguintes (art.ºs 63, 64, 65, 66, 67), quando não haja processo especial prescrito por lei.

Assim sendo, a instrução preparatória, com as exceções previstas nos art.ºs 66.º e 67.º daquele diploma, é essencial para a descoberta da verdade material dos factos, sendo obrigatória de acordo com os art.ºs 63.º, 64.º e 65.º do CPPA - processos de querela, correcional e polícia correcional.

Em termos de direito comparado, precisamente no direito processual penal português, o entendimento é que, para aqueles crimes que a lei não determina uma forma própria, serão julgados pela forma de processo comum, ou seja, julgar-se-ão todos os crimes que

¹⁹⁹ Manuel Serras Pereira, ob. cit., p. 5.

²⁰⁰ Grandão Ramos, Vasco A., ob. Cit., pág., 330: “Os processos especiais fundamentam-se em pressupostos particulares que derivam, umas vezes, da especial natureza das infrações cometidas, outras vezes da qualidade pessoal dos agentes, outras vezes ainda, da necessidade de realizar determinados objetivos (fixados por uma determinada política criminal) ou de defender certos interesses sociais de uma forma mais enérgica ou mais célere”.

²⁰¹ Idem, p. 330.

²⁰² *Ibidem*

não possam corresponder aos requisitos impostos para serem julgados como processo especial, tal como a situação especial em que determinado ilícito criminal se manifesta ou se produz, por força das condições momentâneas, por exemplo, quando estamos diante de um crime flagrante delito com detenção, o que caracteriza o processo sumário²⁰³.

Sendo assim, podemos traçar ainda o perfil jurídico dos processos especiais com a seguinte expressão: o processo comum é a regra, sendo que serão submetidos em juízo aqueles crimes ou processos que a lei não prevê forma de processo especial. Por outras palavras, são julgados em processo comum todos os crimes que não possam sê-lo em processos especiais: *processo sumário, abreviado ou sumaríssimo*²⁰⁴.

3. Fase investigativa ou pré-acusatória do processo penal angolano

Após uma breve explanação sobre as formas de processo, podemos dizer que a fase da instrução preparatória é típica da forma de processo comum²⁰⁵, sendo o momento de investigação e recolha de provas ou de formação do corpo de delito²⁰⁶.

Na verdade, não se pode falar de processo penal sem se fazer menção à investigação criminal. E, tendo esta como razão de fundo a realização da justiça (descoberta dos agentes do crime e correspondente responsabilização e punição, restabelecendo a confiança nas normas violadas e o reequilíbrio do sistema perturbado com a prática do crime), os modelos foram e continuarão a variar de acordo com as condicionantes (políticas, sociais e económicas) de cada época.

No direito processual penal português, bem como no ordenamento jurídico processual penal angolano, o percurso embrionário do atual modelo de investigação pode ser encontrado no Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945.

Atualmente, no caso processual penal português, já se ultrapassou e continua a superar-se esse modelo, de forma gradual, tentando ajustar o próprio processo aos cânones de um Estado de direito, ou seja, de um sistema garantista. Tem sido um trabalho árduo, mas os resultados são visíveis comparativamente com o PPAN, que ainda mantém resquícios inspirados no DL n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945.

Ao contrário do modelo processual penal até aí vigente, fruto do CPP de 1929 - onde era atribuída ao juiz a função de dirigir a investigação criminal preliminar (instrução preparatória), deduzir a acusação (ou abster-se de o fazer) na instrução contraditória e proceder ao julgamento -, o referido diploma deixa clara, na exposição de motivos introdutória, a opção pelo princípio estruturante do acusatório. Nesse sentido, entrega à magistratura do M.ºP.º a função de regular a investigação criminal e

²⁰³ Manuel Simas Santos, ob. cit., p. 445.

²⁰⁴ GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João, «As medidas de coação no Processo Penal Português», Editora Almedina, 2011, p.29 e ss.

²⁰⁵ Cfr., art.ºs 63.º, 64.º e 65.º do CPPA.

²⁰⁶ Grandão Ramos, ob. cit., pág. 333.

controlar a atividade que a Polícia Judiciária desempenha nesse campo, na fase da instrução preparatória.

Quanto aos processos mais graves, havia uma fiscalização obrigatória, devendo esses passar sempre pela instrução contraditória. Do mesmo modo, foi prevista uma fiscalização judicial para os processos de arquivamento proferida no final da instrução preparatória - o processo deveria ser concluso a um juiz que, se considerasse haver indícios bastantes, mandava subir os autos, em despacho fundamentado, ao Procurador-Geral da República, para que este tomasse posição nos termos do art.º 28.º do mesmo diploma.

A natureza do crime (público ou particular), a gravidade da pena aplicável, a forma de obtenção da notícia do crime e a complexidade da investigação necessária determinam, fundamentalmente, a forma do processo. Por essa ordem de ideias, o PPA, com base no CPP de 1929, e feitas as adaptações necessárias, estabeleceu diversas formas de processo.

3.1 Prévias considerações da fase pré-acusatória do PPAN

No âmbito do direito comparado, entre as várias políticas e tarefas de qualquer Estado de Direito Democrático, conta-se a de garantir os direitos e liberdades fundamentais das pessoas. Neste sentido, e face ao princípio da universalidade, o Estado Angolano assegurou, constitucionalmente, que todos os cidadãos de Angola, bem como os residentes no seu território, gozam de direitos, liberdades e garantias fundamentais.²⁰⁷⁻²⁰⁸

Ora, abordar qualquer uma das fases do processo penal, implica de antemão ver as políticas de justiça criminal de cada sistema ou estrutura penal de cada Estado, isto é, alinhar políticas que respondam às expectativas dos princípios e garantias fundamentais dos cidadãos conforme o texto constitucional. Sendo que, no regime democrático há necessidade de criar políticas ou adaptar a justiça conforme os parâmetros constitucionais.

Criar políticas de justiça criminal requer, desde logo, um sintonia uniforme e contínua entre o direito penal e o processo penal, isto é, harmonizar as normas jurídicas, face à estreita relação entre ambos para concretização do fim social do Estado de direito democrático, ou seja, o fim preventivo e repressivo – assegurar a paz jurídica de todos os membros integrantes que vivem em sociedade.

Por exemplo, o nosso Estado de direito democrático é um Estado adolescente, para não dizer menor de idade em matéria democrática visto que ainda há muito que fazer. Há necessidade de consolidar as instituições do Estado, dotando-as com os mesmos níveis e

²⁰⁷ Cfr., art.º 22.º da CRA10.

²⁰⁸ Os estrangeiros e apátridas gozam dos direitos, liberdades e garantias fundamentais, bem como da proteção do Estado. Com exceções das alíneas a),b),c),d),e),f),g) e h) do n.º 2, do art.º 25.º da CRA10.

padrões que outros Estados que já atingiram a maioria ou estão em vias de a atingir, apesar de nos últimos tempos, a título comparativo, no direito processual penal português termos vindo a assistir a indícios de fragilidade de alguns institutos jurídicos (segredo de justiça) face à mediatização de muitos processos crimes na praça pública, contrariando a exigência legal de preservação do segredo de justiça e por conseguinte, colocando em causa a dignidade da pessoa humana, como valor supremo.

Referindo-nos as palavras do mestre Raúl Soares da Veiga²⁰⁹, esgrimiui, o que adiante resumimos: (...) “o Direito Penal - nele incluindo, além das suas normas, também os seus princípios – tende a protelar a linha mestra dos direitos fundamentais, bem como a exigência racional deontológica, cívica, moral pelo respeito dos direitos elementares consagrados na Constituição de um Estado de direito democrático, cujo desrespeito, a inobservação conducente a impunidade, nada mais desacredita o referido Estado junto da sua comunidade, convertendo a sociedade regida por princípios e normas a um Estado anárquico, onde vale tudo, todos podem, todos mandam, relegando a lei como o último recurso, para não dizermos que a lei não impera nas sociedades onde se insere a anarquia pelos valores e princípios fundamentais.

Recorrendo mais uma vez ao direito comparado, desta feita para demonstrar a evolução das normas penais e de processo penal refere-se, a título exemplificativo, que em Portugal a entrada em vigor do Código Penal de 1982, que revogou o Código Napoleónico em vigor desde 1882, bem como o Código de Processo Penal de 1987 em substituição do então existente (Código de Processo Penal de 1929), deu-se por causa da ratificação da Convenção Europeia dos Direitos do Homem em 1978²¹⁰, cujo objetivo foi ajustar as políticas de justiça criminal aos novos tempos, criando normas jurídicas de acordo as novas exigências da realidade social.

Sendo assim, de entre as diversas finalidades do processo penal, destaca-se a de colocar a máquina processual em andamento, aplicando as normas abstratas do Código Penal ao caso concreto, através de meios idóneos pré-determinados por lei que visam realizar diligências, investigações, recolha de elementos probatórios e não só para sustentar ou não a dedução de acusação, assim como os seus presumíveis responsáveis, observando, porém, escrupulosamente o respeito das garantias de defesa do acusado e outros direitos elementares dos sujeitos processuais. Tal leva-nos a pensar que o maior objetivo é assegurar a paz jurídica dos cidadãos por estar intrinsecamente associado ao valor fundamental, para além de um direito elementar.

Ora, a materialização do Direito Penal, mediante o processo penal, cabe aos magistrados judiciais. Assim, apenas os Tribunais, compostos por juízes devidamente acreditados, preparados e independentes segundo as leis, podem materializar a

²⁰⁹ VEIGA, Raul Soares da, Jornadas de Direito Processual Penal, *O Juiz de Instrução e a Tutela dos Direitos Fundamentais*, p.,185.

²¹⁰ LOPES, José Mouraz, JUSTIÇA: UM OLHAR (DES) COMPROMETIDO, Editora Edições Almedina, S.A., 2005, p.12

aplicabilidade daquele direito, sob pena de entrarmos no campo de usurpação de competências.

Um país, democraticamente dito, norteia o caminho a trilhar pela investigação criminal, caminho esse que não pode nem deve distanciar-se das regras constitucionais; dito de outro modo, a investigação criminal deve estar sempre circunscrita à tutela dos direitos fundamentais.

Apesar de na primeira fase da investigação criminal - instrução preparatória, em Angola, e inquérito, em Portugal, mas ambas conhecidas como fase pré-acusatória -- não haver uma vinculação temática, o que só acontece depois de existir uma acusação em sentido material, a tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos impõe que toda a investigação criminal seja tematicamente orientada e circunscrita por factos típicos concretos, imputáveis a alguém cuja responsabilidade criminal seja suscetível de ser apurada. A ideia é evitar que as investigações possam redundar em ilimitadas devassas, orientadas *ad hominem* contra certos cidadãos²¹¹.

Porém, no contexto atual do nosso processo penal, a investigação criminal ainda está muito longe de cumprir com a afirmação atrás mencionada, visto que as limitações para recolher e apurar indícios probatórios ultrapassam os limites, de tal modo que as diligências investigatórias chegam a colidir, constantemente, com os direitos fundamentais dos cidadãos-arguidos. Casos recentes mostram que a forma pela qual os indícios são obtidos na investigação criminal tende a levar ao pensamento de que esta, em certas ocasiões, pretere os direitos e garantias fundamentais dos arguidos.

Dito de outro modo, não devemos esquecer-nos que é a partir da investigação criminal que começa a colisão com os direitos fundamentais dos cidadãos, na medida em que existem ou possam surgir restrições a eles. Paralelamente, tanto as diligências conducentes à descoberta da verdade material e às medidas conservatórias de meio de prova, como as que visam assegurar a eficácia das futuras penas, implicam, mesmo contra a vontade de cidadãos no pleno gozo dos seus direitos, que todos os que podem dar contributos para o apuramento dos factos sejam inquiridos, com a conveniente ordem e celeridade. Requerem, também, que sejam analisados ou apreendidos objetos, que sejam conservados intactos alguns locais, e que certas pessoas vejam a sua liberdade total ou parcialmente diminuída, ainda que a título provisório. Tudo isso contende, necessariamente, com direitos fundamentais.

Face à experiência jurídica forense acumulada temos vindo a constatar que a ausência de um órgão diferente daquele que acusa e dirige a instrução preparatória, implica que as medidas de coação mais gravosas sejam aplicadas espontaneamente, marginalizando os princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação que a lei impõe, visto que o *dominus* da instrução apenas está interessada na obtenção de elementos ou indícios para deduzir a acusação, sendo que a prisão preventiva surge

²¹¹ *Ibidem*, p. 185.

como um galardão ou prémio para aqueles que não colaboraram com o ideal traçado pelo *senhor* da fase pré-acusatória.

Indagando-nos sobre os direitos fundamentais que podem ser afetados com as medidas de coação na fase pré-acusatória do nosso processo penal, a doutrina tem demonstrado que podem ser afetados uma vasta gama de direitos fundamentais:

- liberdade pessoal (na detenção e na prisão preventiva, nas buscas e revistas, na submissão forçada a exames médicos em estabelecimentos adequados);
- disponibilidade do próprio corpo (nas colheitas de sangue e encefalogramas forçados);
- propriedade (nas providências conservatórias de objetos ou locais, nas apreensões e também na caução como medida de coação);
- privacidade (nas buscas domiciliárias);
- sigilo das comunicações (nas escutas telefónicas e apreensões de correspondência);
- liberdade profissional (na suspensão de funções).

A experiência também nos ensina que nem sempre as medidas de coação aplicadas durante a fase preliminar convergem na estrita medida do necessário ou são proporcionais à gravidade dos factos que se pretende investigar. Muitas das vezes, os fundamentos que sustentaram a medida mais gravosa (prisão preventiva), isto é, receio de fuga, perturbação da investigação e continuidade da atividade criminosa, já estão ultrapassadas.

Contudo, por ser entendimento de quem aplicou a medida manter a mesma, temos verificado as nossas celas abarrotadas com arguidos presos. Tem sido uma dificuldade imensa adequar e ajustar o novo paradigma do texto constitucional às fases do processo penal angolano. Como consequência, os direitos fundamentais dos arguidos com previsão na Constituição de 2010 têm sido ultrapassados de forma negativa. Nesta senda, cabe indagar se tais medidas são aplicadas à investigação criminal na estrita medida do necessário e se são proporcionais à gravidade dos factos em investigação²¹².

No ordenamento jurídico processual penal de Angola, a tese de que as restrições colidem com direitos fundamentais na fase da investigação criminal tem encontrado imensa dificuldade na assimilação, interpretação e aplicação do princípio da proporcionalidade e necessidade relativamente à gravidade dos factos. Essa dificuldade é sentida por parte de agentes²¹³ e também de magistrados do M.ºP.º, ao aplicarem,

²¹² Por exemplo, ainda se constata imensos processos de arguidos presos sem a observância das garantias de defesa impostas pela Lei das medidas cautelares. Há arguidos presos em clara violação dos princípios da proporcionalidade, necessidade, subsidiariedade e adequação das medidas de coação.

²¹³ Cfr., artigo 8.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal), elucida que a polícia pode deter qualquer cidadão sob suspeita da prática de um crime em flagrante no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, para o apresentar ao magistrado do M.ºP.º da área de jurisdição.

decretarem e ordenarem mais diligências processuais do que o devido, excedendo os limites definidos e ultrapassando o necessário à investigação criminal.

Tal situação tem vindo a acontecer pela única e simples razão de não existir um juiz de instrução naquela fase inicial do nosso processo penal. A ausência de um juiz das garantias permite ao M.ºP.º, coadjuvado pelo seu braço direito (órgãos de polícia de investigação), fazer da investigação criminal a fase rainha da obtenção de provas, criando oportunidade para, ao obtê-las, violar, reiteradamente, os direitos fundamentais dos visados, conforme tem-se constatado ainda nos dias de hoje.

Tudo acontece porque está ínsito, na fase pré-acusatória do processo penal angolano, digo, instrução preparatória, além de ser dominada pelas características *sui generis* do sistema do inquisitório, por ser a mesma entidade que dirige a instrução, também é a mesma magistratura do ministério público que aplica as medidas de coação, colocando-se em causa a questão da imparcialidade da entidade aludida. Ora, a atuação do ministério público não se compadece com os preceitos constitucionais inerente às garantias fundamentais, conforme preceitua a alínea f) do art.º 186.º da CRA10 elucidando de forma precisa que apesar do M.ºP.º dirigir a fase pré-acusatória nos processos penais, também estatui o artigo supra a reserva jurisdicional, ou seja, impõe a uma magistratura diferente daquela que dirige a instrução, a supervisão das garantias fundamentais dos cidadãos.

Isto para dizermos que é nossa opinião que a instrução preparatória tem sido realizada à margem dos preceitos constitucionais dado que impõe a própria Constituição que as medidas de coação devem ser aplicadas por um juiz, por ser matéria de reserva jurisdicional, o que pressupõe afirmarmos que na fase pré-acusatória a imparcialidade é posta em causa todos os dias, uma vez que não é de direito e nem o nosso processo penal é de estrutura acusatória e, por conseguinte, porque o M.ºP.º só promove e não decide, mais quando se trata de matérias reservadas ao juiz.

Podemos constatar que a ausência de fiscalização naquela fase processual, por um magistrado judicial, não permite olhar e nem atender o preceito *supra* inerente aos direitos fundamentais dos cidadãos, ainda para mais quando a ingerência e as restrições dos direitos são as características mais suscetíveis na instrução preparatória.

Por outro lado, não estando tipificadas como nulidades à luz do art.º 98.º do CPPAN, as ingerências na vida pessoal dos visados quando constatadas durante a fase pré-acusatória, não constituem nulidades, sendo apenas meras irregularidades processuais sanáveis a todo tempo. Tal facto permite que estas irregularidades sejam constantes na instrução preparatória, para além de não gerarem responsabilidade disciplinar e civil de quem as pratica.

Por outro lado, a falta de fiscalização ou auditoria dos superiores hierárquicos aos magistrados que dirigem a instrução inicial do processo penal, por ser a magistratura uma entidade hierarquizada, conduz a reiteradas violações, interrogatórios mecanizados,

parcialidade na instrução, não só ultrapassando os fins da instrução, como ainda acabam por se pronunciar sobre questões de direito, não se cingindo apenas aos factos.

3.1.1. A fase investigativa pré-acusatória com respaldo constitucional: na ótica jurisdicional

É de suma importância relembrar que a maior fonte das normas jurídicas do processo penal é a nossa Magna Carta, logo, o processo penal angolano procede da vontade exercida pelo poder político - no caso *sub judice*, o poder do Estado - e, por conseguinte, é o Estado que define a função dos tribunais, que por sinal é simplesmente administrar justiça (julgar) em nome do povo.

Tanto assim é que está preceituado no art.º 174.º da Magna Carta a quem compete a função de julgar, isto é: primeiro, a Constituição identifica o Tribunal como um órgão de soberania com poder específico; segundo, o poder específico é de administrar justiça sem distinção de raça, cor, etnia e condição social, em nome de todos os cidadãos angolanos (povo).

Referindo-nos, concretamente, ao foco da nossa dissertação, isto é, a fase inicial do processo penal – instrução preparatória –, importa realçar que a direção da fase pré-acusatória do nosso processo penal está consagrada constitucionalmente na alínea f) do art.º 186.º, esclarecendo que o M.ºP.º está encarregue de dirigir a fase pré-acusatória, definindo ainda que em matéria de garantias processuais do arguido e outros sujeitos processuais, as mesmas devem ser pronunciadas apenas por um juiz, ou seja, a intervenção do juiz é obrigatória quando se trate de direitos fundamentais em homenagem ao princípio da legalidade.

Dito de outro modo, o conteúdo e alcance da norma supramencionada, impõe limites de atuação ao M.ºP.º e ao juiz na fase rainha da investigação, ou seja, traça as fronteiras e impõe a distinção de funções das entidades na instrução, uma que conduz, investiga, realiza diligências e promove atos tendentes a chocar com direitos fundamentais, e outra entidade, que se pronuncia sobre os atos e diligências que interfiram com as garantias fundamentais dos visados, estabelecendo o limite dessas diligências.

Indagando-nos se a afirmação *supra* é tão linear do ponto de vista exequível no processo penal angolano, veremos que não: isto porque a presença do juiz foi colocada num segundo plano, não sendo um verdadeiro juiz com reserva jurisdicional preventiva, mas sim como sucessiva (remédio caseiro), já que a inexistência da figura do juiz como fiscal preventivo permite, conforme temos assistido na fase preliminar, tornando-se a prática corrente na instrução, que o M.ºP.º na qualidade de detentor da ação penal, dirija a instrução pré-acusatória e em simultâneo, ordene diligência e pratique atos que facilmente colocam em causa a estrutura acusatória do processo penal, bem com as garantias de defesa do arguido, visto que tais atos podem ser a prisão preventiva, busca e apreensão de bens pessoais ou de correspondência.

Do ponto de vista prático, a fiscalização judicial atrás suscitada surge em função do visado, ao discordar da aplicação de uma medida de coação pela entidade que dirige a instrução preparatória²¹⁴, mediante requerimento dirigido ao juiz que preside ao Tribunal territorialmente competente. Assim sendo, é nossa convicção que a fiscalização das garantias atrás referidas, salvo melhor opinião, é sucessiva.

Porém, não parece ter sido intenção do legislador constitucional (art.º 186.º, alínea f) colocar em segundo plano a fiscalização das garantias fundamentais por um magistrado judicial, nos termos da lei, durante a fase da instrução preparatória, mas sim promover uma fiscalização preventiva, para evitar a aplicação de uma medida de coação que exceda os limites dos princípios previstos no art.º 18.º, da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

Verdade seja dita, todas essas restrições de direitos fundamentais hão-de estar bem limitadas, não resultando do acaso. O critério da proporcionalidade, necessidade e adequação das medidas de coação previsto no ordenamento jurídico processual penal angolano é exigido antes de se optar por qualquer uma das ações preventivas que colidem com direitos fundamentais do arguido, por ser a pessoa mais atacada e desprovida na primeira fase do processo.

Comparando com o direito processual penal português, emerge diretamente do artigo 18.º, n.º 2, da CRP, e tanto se dirige ao próprio legislador, como está presente no plano das ponderações concretas que subjazem aos atos das autoridades judiciais - portanto, necessariamente, também às que subjazem aos atos das entidades policiais.

Este regime existe na Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal) no caso de Angola, concretamente no art.º 18.º - princípios da necessidade, adequação, proporcionalidade e subsidiariedade. Estes quatro princípios previstos no artigo supracitado são extensíveis a todas as medidas processuais restritivas de direitos fundamentais, tais como meios de obtenção de prova, detenção fora de flagrante delito e medidas cautelares e de polícia.

Na linha do já exposto, Raúl Soares da Veiga acrescenta que, se no plano legislativo é fácil constatar a obediência a tais critérios, já no plano dos atos concretos se torna mais difícil tal aferição²¹⁵.

“Na investigação onde já tenham sido recolhidos indícios suficientes, carece de fundamento que, com vista à obtenção de elementos meramente complementares, se continuem a restringir direitos fundamentais. De igual modo, não tem sentido submeter a certo mal determinada pessoa, no âmbito de uma investigação criminal relativa a idêntico ou menor mal”, defende o autor.

²¹⁴ Cfr., art.º 3.º, n.º 1, da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

²¹⁵ *Ibidem*, p. 186.

3.1.2. As fases da instrução pré-acusatória. Conceito e finalidade

Contrariamente ao que acontece no processo penal português, em que a fase pré-acusatória contempla o inquérito e a instrução (contraditória), no direito processual penal angolano, a fase pré-acusatória consiste da fase da instrução preparatória propriamente dita²¹⁶ e da fase de instrução contraditória, sempre quando requerida por um dos sujeitos processuais, ou por decisão do juiz²¹⁷, como consta dos termos do artigo 326.º do CPPAN.

Não sendo do nosso interesse debruçar-nos sobre a instrução contraditória, apesar de ser, também, parte integrante da fase pré-acusatória, por razões óbvias, a nossa atenção irá centrar-se no objeto do presente trabalho.

Conceituando o instituto jurídico da instrução preparatória, facilmente podemos concretizar tratar-se de uma sequência compacta e lógica de atos preordenados (diligências) para a recolha de prova com vista à descoberta da verdade material, determinando o grau de responsabilidade dos envolvidos na investigação criminal, isto é, apurando todos os indícios da intenção criminosa para deduzir ou não acusação. É, doutrinariamente, conhecida como a fase rainha das provas.

Quanto à competência do M.ºP.º para dirigir a instrução preliminar, está ínsita na Constituição da República de Angola, Título IV, Capítulo IV, Secção III, art.º 186.º, *alínea f)*, conforme veremos mais abaixo.

Logo, é obrigatória, porque cabe ao mesmo M.ºP.º o dever de abrir instrução sempre que tenha notícia de um crime, sendo assistido por órgão da polícia criminal, que atua sob a sua orientação e na sua dependência funcional. O M.ºP.º pode, assim, delegar nesta entidade a prática de alguns atos, desde que não sejam de competência reservada.

A finalidade da instrução preparatória consiste no esclarecimento da notícia do crime. Serve para reunir os elementos que poderão fundamentar, ou não, a acusação, para apurar os factos constitutivos do crime e as circunstâncias em que foi cometido, bem como para determinar os seus agentes e a responsabilidade de cada um.

Os atos praticados na instrução preparatória podem destinar-se ao seu fim essencial - investigar se o arguido deve ou não ser submetido a julgamento - ou a um fim

²¹⁶ Conforme dispõe o artigo 326.º (termo da instrução preparatória) do Código de Processo Penal Angolano.

²¹⁷ Preceitua o artigo 327.º do CPPAN, os termos em que se requer a instrução contraditória, conforme se descreve:

art.º 327.º

[...]

A instrução poderá ter lugar:

- a) Por requerimento do Ministério Público ou do assistente, quando decorrido o prazo de instrução preparatória sem que haja prova bastante para deduzir acusação, seja de presumir que se complete a prova indiciária contra o arguido com uma investigação mais completa ou mais amplo esclarecimento;
- b) a requerimento do arguido;
- c) por decisão do juiz.

secundário - apurar, por exemplo, se deve ou não ser aplicada uma medida de coação e, em caso afirmativo, de que natureza.

A fase da instrução preparatória destina-se a delimitar o facto. Para que a acusação e a defesa possam tomar uma posição, é necessário que o caso esteja definido nos seus elementos essenciais, sem o que não será possível garantir o funcionamento do contraditório.

Entretanto, a qualificação dos factos que são objeto da notícia do crime pode ter relevância em vários aspetos, nomeadamente para determinar:

- a) Se o M.ºP.º tem legitimidade para promover a instrução preparatória;
- b) Quais os atos da instrução admissíveis;
- c) A medida de coação que é possível aplicar;
- d) O prazo de duração da instrução preparatória;
- e) O prazo máximo da prisão preventiva.

No âmbito do PPAN, durante vários anos, e até à entrada em vigor da atual Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal, os requisitos supracitados estiveram regulados na Lei-18-A/92 (Lei da Prisão Preventiva), em conjugação com normas do CPPAN que não contrariassem os aspetos do referido diploma - é o caso do art.º 337.º, para nos situarmos no prazo de duração da instrução preparatória.

Ainda na instrução preparatória pode acontecer que o crime seja de diferente natureza daquele que constava da queixa ou participação, ou que o titular do direito seja outro. Como deverá, então, proceder-se? Se os crimes forem diferentes daqueles denunciados, mas públicos, o M.ºP.º pode alargar a instrução preparatória.

Concluindo, a fase da instrução preparatória destina-se a delimitar o facto. Para que a acusação e a defesa possam tomar uma posição, é necessário que o caso esteja definido nos seus elementos essenciais, sem o que não será possível garantir o funcionamento do contraditório.

3.1.3. Entidades presentes na fase investigativa

Falar da instrução preparatória sem abordar a investigação criminal não é, de todo, correto, uma vez que esta é, praticamente, a essência daquela. Esta é uma atividade composta pelo conjunto de atos, juridicamente preordenados, praticados por concretos grupos de pessoas - legalmente legitimadas para a sua prática e seguindo um modelo legalmente tipificado e sistematizado – de forma a investigar factos suscetíveis de configurar a prática de um crime e apurar a identidade do seu autor, reunindo as provas necessárias à decisão de submeter, ou não, alguém a julgamento.

Isto porque a investigação criminal tem como principal finalidade a realização do direito na sua valência de defesa da comunidade e daqueles que a integram, a quem é

devida uma vivência segura e justa num ambiente que lhe garanta o gozo pleno dos seus direitos e liberdades.

Identificada a necessidade da satisfação do interesse público na realização da justiça, constata-se que foram variando, ao longo da história, os modelos de investigação criminal adotados, normalmente em função das condicionantes (políticas, sociais e económicas) que em cada época se foram fazendo sentir.

O processo penal angolano nunca esteve longe desta mudança evolutiva da função investigatória no processo criminal, sobretudo no que toca à direção da investigação na fase pré-julgamento, ganhando nova roupagem ou paradigma com a entrada em vigor da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro - Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal. Contudo, a fase revolucionária - pelo que nos parece ser o mais sensato considerar - e que constitui o verdadeiro ponto de partida do nosso atual modelo de processo penal, coincide com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945.

Entretanto, o legislador daquele diploma reservou ao juiz a competência para tomar as decisões sobre a prisão preventiva e a aplicação provisória de medidas de coação: liberdade vigiada, provisória, mediante caução; internamento de suspeitos de doença mental em manicómio ou anexo psiquiátrico; e interdição de profissões ou direitos.

Ora, o processo penal angolano não teve uma direção ou vento diferente, tendo acompanhado a evolução histórica do seu homólogo (Portugal), reiteramos, até porque estão unidos por laços (socioculturais) inseparáveis pelo Homem. Tudo porque, aquando da publicação daquele diploma, Angola era província ultramarina de Portugal, tomando-o como base de inspiração e modelo ideal no pós-independência, praticamente não alterando o modelo processual penal então vigente. Mantém-no até aos dias de hoje, embora com algumas alterações significativas.

Retomando o diploma em questão, o mesmo consagrava verdadeiramente os primeiros passos do M.ºP.º como regulador da ação penal e controlador dos órgãos de polícia criminal - em Angola, outrora conhecido como DNIC (Direção Nacional de Investigação Criminal), agora como SIC²¹⁸ (Serviço de Investigação Criminal). Criada

²¹⁸ Decreto Presidencial n.º 209/14, Diário da República 1.ª Serie n.º 151, de 18 de Agosto de 2014. O Serviço de Investigação Criminal, doravante SIC, substituiu a Direção Nacional de Investigação Criminal e a Direção Nacional de Investigação e Inspeção das Atividades Económicas. A partir de Fevereiro de 2015, o SIC passou a ser a nova entidade do Ministério do Interior com a missão de auxiliar as autoridades judiciais na administração da justiça. Absorveu, num processo de transição, todos os funcionários da Direção Nacional de Investigação Criminal, Direção Nacional de Investigação e Inspeção das Atividades Económicas no prazo de 180 dias após a publicação daquele diploma legal. Passaram a fazer parte integrante da estrutura do SIC, o Serviço Penitenciário, o Serviço de Migração e Estrangeiros, o Serviço de Proteção Civil e Bombeiros.

O SIC passou a ter a responsabilidade de investigação criminal em auxiliar as autoridades judiciais na administração da justiça nos termos da lei; realizar instruções preparatórias nos processos-crime em todas as causas de sua competência; controlar o potencial delitivo, de acordo com o grau de risco social; investigar e descobrir os autores do crime; e assumir o compromisso de analisar as causas que geram a criminalidade e as suas consequências, e apresentar medidas que visem a prevenção e a repressão. No âmbito dos seus poderes investigativos criminais, o SIC também tem competências para efetuar buscas,

como órgão auxiliar do M.ºP.º e, genericamente, na sua dependência funcional, a entidade em questão - Polícia Judiciária (Portugal) e SIC (Angola) - detinha competência exclusiva para a instrução preparatória na investigação de certos tipos de crime. Por outro lado, partilhava com o M.ºP.º, em determinadas circunstâncias (locais, comarcas), o poder de proceder à instrução preparatória relativamente aos crimes cuja instrução fosse da competência do magistrado do M.ºP.º decidindo, sobretudo, quanto ao arquivamento dos processos ou à necessidade de aguardarem a produção de melhor prova.

No sentido oposto surgiu, anos depois, o Decreto-Lei n.º 185/72, de 31 de Maio, que veio devolver ao juiz de instrução a direção da fase preparatória, no pressuposto de que esta e a instrução contraditória não se contrapunham. A lei defendia que ambas constituíam uma única fase do processo - a que antecede a formação da culpa - e, por conseguinte, deveria ser dirigida pela mesma entidade.

No mesmo diploma, procedeu-se a uma ampla revisão do regime que disciplinava a prisão preventiva, a liberdade provisória mediante termo de identificação e residência, ou caução, e as medidas de segurança da exclusiva competência do juiz.

Porém, mais tarde, surgiram diplomas (Decreto-Lei n.º 605/75, de 3 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 377/77, de 6 de Setembro) que, com vista à aceleração da marcha processual penal, instituíram o inquérito preliminar - inquérito policial - da competência do M.ºP.º e de todas as polícias. Essa nova figura substituíu, assim, a instrução (preparatória e contraditória) nos casos a julgar em processo correccional (referentes a crimes punidos com pena de prisão igual ou inferior a 3 anos e a que não coubesse a pena principal de demissão), desde que o arguido não tivesse sido preso e, nessa situação, ouvido em auto, com base no qual o feito poderia ser introduzido em juízo para julgamento ou arquivado.

No âmbito daquele diploma, foram definitivamente clarificadas as competências relativas do M.ºP.º e das polícias: atribuiu-se àquele o poder de iniciativa do exercício da ação penal; retirou-se a estas a prerrogativa de decidir sobre o destino da investigação (tinham competência para proceder a inquérito preliminar, com a obrigação de comunicar a sua abertura ao M.ºP.º o qual, a qualquer momento, o poderia avocar).

Entretanto, mantiveram-se as instruções preparatória e contraditória nos processos de querela - crimes mais graves - a ser dirigida pelo juiz, embora, mesmo nesses casos, se previsse a possibilidade de o M.ºP.º ou qualquer autoridade competente proceder ao inquérito preliminar.

Com as alterações introduzidas pelos mesmos diplomas no CPP de 1929, contemplava-se a necessidade do juízo judicial de aceitação do requerimento para julgamento (fundamento em inquérito ou instrução), baseando-se numa avaliação

detenções, apreensões de bens utilizados na prática de crimes, assim como prevenir e reprimir os crimes de branqueamento de capitais e conexos, bem como os de natureza informática e económico-financeira.

cuidadosa da suficiência dos indícios da responsabilidade criminal do arguido, retratada pelos elementos de prova coligidos.

Quanto às medidas de coação, nomeadamente a prisão preventiva, aquele diploma legal - apesar das alterações antes surgidas através do Decreto-Lei n.º 274/75, de 4 de Junho, que depois foi alterado pelo Decreto n.º 377/77, de 6 de Setembro - trouxe uma novidade. Trata-se da consagração da inadmissibilidade de aplicação da obrigação de prestar caução (impondo prisão preventiva) relativamente aos arguidos que se encontrassem indiciados da prática dos ilícitos abrangidos pelo diploma.

Entre os períodos da vigência dos decretos atrás mencionados, foi promulgada e entrou em vigor, em Portugal, a Constituição de 1976, cujo texto parecia não admitir as então recentes criações do legislador ordinário: o inquérito preliminar e, especialmente, a entrega ao M.ºP.º da atividade de investigação e recolha de prova com valia processual para fundamentar a acusação, bem como a dedução desta.

Tudo porque o n.º 4.º do art.º 32.º da Constituição da República de Portugal estatui que é da competência de um juiz toda a fase preliminar do processo penal, isto é, que antecede o julgamento (redação original que, neste segmento, se mantém até aos dias de hoje). Apesar de ser entendimento de muitos que a norma constitucional em apreço elucida abertamente que o legislador teria pretendido que fosse um juiz a dirigir toda a investigação e recolha de prova processualmente apta, para sustentar a acusação ou arquivamento. Parece-nos não ser o entendimento adequado, porque a ser assim se mostrava em total desarmonia, não convergindo com o caminho pouco antes encetado pelo legislador ordinário.

A mesma interpretação mostrava-se igualmente em desarmonia, digamos, contradição, com diplomas do mesmo legislador ordinário, tais como: a transformação do inquérito policial no inquérito preliminar e a atribuição da sua titularidade ao M.ºP.º; a criação dos juízos de instrução criminal com competência reservada para a instrução preparatória e contraditória e também para o inquérito preliminar; e, por último, o Estatuto do Ministério Público, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 274/78, que veio afirmar o M.ºP.º como carreira autónoma de magistratura, gozando de autonomia em relação aos demais órgãos de poder.

Desta forma, o comando constitucional constante do n.º 4 do art.º 32.º visaria conferir uma garantia processual de salvaguarda dos direitos fundamentais em todos os atos da instrução (investigação criminal) e o direito do arguido ao esclarecimento dos factos, com a sua intervenção, no processo da decisão de o submeter a julgamento.

Tivesse sido, ou não, a intenção inicial (do legislador constitucional) de sujeitar toda a atividade processual penal (inclusivamente a preliminar, de investigação) a um juiz (a quem tradicionalmente havia sido confiada), a verdade é que a evolução se fez noutro sentido. Culminou no figurino institucional definido, de modo completo, no CPP de 1987 que, sem variações muito significativas em termos estruturais, se mantém na atualidade.

O quadro institucional de investigação criminal passou a ter os seguintes agentes principais:

- a) Órgãos de polícia criminal - com a função de prevenção e investigação do crime, coadjuvando as autoridades judiciárias na prossecução das finalidades do processo penal, estando a sua atuação no inquérito sob a direta orientação do M.ºP.º, de quem depende em termos funcionais. Detém competência própria para colher a notícia dos crimes e impedir, se possível, as suas consequências, bem como para praticar os atos necessários e urgentes destinados a assegurar os meios de prova;
- b) Ministério Público – sujeito orgânico a quem o Estado entregou o exercício da ação penal, direção do inquérito, baseado pela égide do princípio da legalidade e objetividade;
- c) JIC - entidade a quem se sujeita o controlo da legalidade dos atos de inquérito que, de modo mais intenso e direto, possam contender com direitos e liberdades constitucionalmente garantidos assumindo, também, a fiscalização judicial da decisão do M.ºP.º, que encerra a fase de inquérito. Exerce essas competências sempre a pedido dos demais agentes - sujeitos processuais - e numa posição que se pretende distanciada destes, de modo a preservar a independência e imparcialidade que devem reger a aplicação concreta da lei.

Assim sendo, na fase rainha da investigação criminal (fase pré-acusatória), temos uma magistratura que dirige (M.ºP.º), outra que assegura o respeito pelos direitos e liberdades fundamentais suscetíveis de serem lesados na atividade investigatória (juiz de instrução) e entidades que, em maior grau, praticam os atos materiais da investigação, agindo como auxiliares das autoridades judiciárias (órgãos de polícia).

Finalmente, apesar de se encontrarem claramente definidas as funções de cada um dos agentes e razoavelmente estabilizados os respetivos limites de atuação, a interação destes atores principais na prática judiciária revela-se, por vezes, difícil. Há espaços e tempos de tensão com origem, sobretudo, nas diferentes perspetivas com que encaram a investigação (mercê dos diferentes papéis que nela desempenham), mas igualmente fruto da imperfeição de alguns mecanismos que integram o modelo desenhado pelo legislador.

Em síntese, os órgãos que intervêm na instrução preparatória do processo pena angolano, é liderada pelo Ministério Público por ser o *dominus* do processo, podendo ser coadjuvado por várias entidades ligada a investigação criminal (Ministério do Interior), vg., podemos constatar que para os crimes relacionados com a emigração, o M.ºP.º é coadjuvado pelos agentes do Serviço de Migração Estrangeiro (S.M.E).

4. A instrução preparatória na ausência do juiz de garantias (instrução)

4.1 Considerações elementares.

O cerne da questão do presente trabalho gira em torno da entidade competente para dirimir conflitos inerentes aos direitos, liberdades e garantias na fase inicial do processo. Por isso, antes de prosseguirmos com a sua explanação, consideramos pertinente, nesta fase, fazer uma breve reflexão com os seguintes pressupostos: conhecer as entidades que intervêm na instrução preparatória no nosso processo penal; tentar perceber se existe, na fase que antecede a instrução contraditória e o julgamento, a distinção de magistraturas conforme a estrutura acusatória imposta pela Constituição de 2010, isto é, uma magistratura que dirige a fase preliminar e uma outra que assegura ou fiscaliza o respeito pelos direitos e liberdades fundamentais das pessoas quando são postos em causa, ou se existe duplicidade de função²¹⁹; verificar se essa fiscalização com vista à proteção dos cidadãos na instrução preparatória está em conformidade com a nossa Constituição da República [al. f) do art.º 186.º)].

4.2 Sistema predominante e entidade destacada na fase inicial do processo penal angolano

Focando a atenção no objeto do presente trabalho, caberia definir qual o sistema que predomina na instrução preparatória, sabendo nós que o processo penal angolano é de estrutura acusatória, conforme dispõe o texto constitucional (CRA10).

Em termos comparativos, a evolução histórica do nosso processo penal não se distanciou do processo penal português, isto é, o processo penal é o instrumento para a efetivação do direito penal, materializa-se num procedimento orientado para a realização do direito penal material, para a averiguação de um crime e para a determinação da sua punição. Mas a determinação da entidade encarregue da direção da instrução preparatória tem sido uma questão geradora de controvérsia, face ao atual quadro constitucional, pela ausência de um magistrado judicial.

Retomando a análise comparativa com o sistema português, podemos afirmar que o nosso processo penal não é a exceção à regra, porque trilha a mesma ideologia lógica, desenvolvendo-se numa sucessão de atos e formalidades, recolhendo e processando informação sob a orientação das entidades competentes, com vista à tomada da decisão jurisdicional, numa interação entre estas e os cidadãos envolvidos.

Esta estrutura acusatória que caracteriza o processo penal angolano²²⁰ procura a todo custo que o referido modelo se juste ou assente no princípio do acusatório, mas não apenas para algumas fases do processo, pelo que o mesmo deve ser estruturado para que

²¹⁹ Duplicidade de função, para nós, é entendida como sendo a existência de uma única magistratura durante a fase investigatória do processo penal que assegura a fiscalização dos direitos do arguido quando postas em causa pela investigação, ou diligências na fase pré-acusatória e, por conseguinte, ser a mesma entidade que dirige a aludida fase. O que sempre será indagado por qualquer pessoa ligada à matéria de direito é a imparcialidade da justiça, porque havendo duplicidade de função e não distinção de funções, faz-nos transparecer que os direitos e garantias do arguido são relegadas para um segundo plano *a posteriori*.

²²⁰ Cfr., o preceito constitucional do art.º 174.º, n.º 2 da nossa Magna Carta, esclarece e determina a função jurisdicional dos Tribunais.

haja sempre distinção de funções²²¹ e subjetividade orgânica, havendo sempre duas entidades distintas com funções diferentes, isto é, uma que investiga e acusa (ou pronuncia), e outra que julga.

Continuando com o paragrafo anterior, referiu Manuel Simas Santos que, a distinção deve ser vista de dois ângulos: primeiro, na vertente objetiva, relacionada com as fases da instrução, da acusação e do julgamento; segundo, na vertente da subjetividade orgânica, isto é, a existência de um órgão instrutor (juiz de instrução), órgão acusador (por regra o M.ºP.º, exceto nos crimes dependentes de acusação particular) e órgão julgador (juiz de julgamento).

A afirmação anterior é sustentada pelos padrões consagrados na CRA10²²², por ser preocupação do legislador garantir um maior rigor e um absoluto respeito pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos do arguido. Nesse sentido, está bem assente na CRA10 princípios constitucionais que visam repercutir num verdadeiro processo de partes (acusação, defesa e juiz), preservando o sistema acusatório, entre os quais podemos mencionar, o princípio do contraditório, acusatório e de defesa.

4.3 Início da instrução. Incidência legal

No direito processual penal angolano, dúvidas não nos restam que a instrução preparatória desenrola-se sob a direção do M.ºP.²²³. Inicia-se pela notícia da infração, podendo compreender uma fase de investigação, destinada a descobrir os seus agentes e as circunstâncias reais e pessoais em que ocorreu, e uma fase de instrução, traduzida na formação propriamente dita do corpo de delito²²⁴.

Logo, facilmente podemos afirmar que toda a instrução é dominada pela ideia de recolher os elementos que permitam ao Ministério Público formar uma convicção sobre a existência do facto gerador de responsabilidade penal e da pessoa do agente que o praticou, dados que, por conseguinte, o levem a deduzir acusação.

Desta feita, há uma única magistratura diferente da judicial que se encarrega de dirigir, orientar e praticar todos os atos inerentes da instrução preparatória, baseando-se no espírito dos princípios da legalidade e da verdade material²²⁵. No caso concreto, o M.ºP.º.

²²¹ Manuel Simas Santos, et. al., ob. cit., p. 33.

²²² Cfr., art.º 186.º, alínea f) da CRA.

²²³ Cfr. Art.º 14.º do CPPA, porém entrou em desuso o campo de aplicação ao serem alterados pela Lei n.º 5/90, de 7 de Abril, que cometeu à Procuradoria-Geral da República a fiscalização da instrução dos processos criminais nas províncias onde haja organismos de polícia judiciária comum (noutro caso Direção Nacional de Investigação Criminal - DNIC -, atualmente Serviço de Investigação Criminal - SIC). Entretanto, o referido diploma (Lei n.º 5/90, de 7 de Abril) foi substituído pela Lei n.º 23/12, de 14 de Agosto.

²²⁴ Grandão Ramos, Vasco A., ob. cit., pág. 157.

²²⁵ Idem.

Apesar de o direito processual penal angolano ser norteado pela estrutura acusatória, em harmonia com o texto constitucional, a instrução preparatória tem sido realizada com uma dualidade típica de um sistema misto. Ou seja, o princípio da estrutura do acusatório presente no próprio sistema processual penal angolano se encontra temperado.

Embora que no direito processual penal português, a fase pré-acusatória do processo ter vindo a assentar nos pilares do princípio do inquisitório, não implica que o poder conferido ao M.^oP.^o permita que a sua atuação seja isolada, sem qualquer fiscalização judicial diante de eventuais diferendos com os direitos fundamentais do arguido, sendo-lhe restrita a função de praticar atos que colidam com os direitos e garantias do visados sem prévia fiscalização judicial, ou seja, não podendo atuar isoladamente em toda a extensão da fase rainha de produção de prova²²⁶.

Numa linha quase idêntica, o processo penal angolano segue quase os mesmos termos e condições do seu homologado, entretanto, a diferença incide no facto de que o poder conferido ao M.^oP.^o durante muito tempo permitiu agir isoladamente sem qualquer fiscalização judicial diante de eventuais diferendos com os direitos fundamentais do arguido, conforme acontece até os dias de hoje. Não obstante a lei vigente ter imposto algumas limitações, o certo é continua a praticar atos que colidam com os direitos e garantias do visados. (aplica medidas de coação mais gravosa/prisão preventiva).

A notícia do crime, abriu caminho para o início de um processo criminal, daí que, qualquer pessoa que tiver conhecimento de um ilícito criminal está legitimada para participar as autoridades competentes, entre elas ao Ministério Público, de acordo o preceito legal do art.^o 160.^o e ss do CPPAN.

Sendo que, o processamento da instrução resumir-se-á nas démarches a serem feitas para a apurar a responsabilidade, provas do crime, identificar os seus autores, a este fenómeno o legislador entendeu denominar corpo de delito, conforme dispõe o art.^o 170.^o e ss. do mesmo diploma atrás citado.

Não sendo inoportuno, convínhamos realçar que a atuação durante a fase inicial do processo gira em torno a uma única entidade o protagonismo essencial, isto é ao Ministério Público. Quer dizer, apesar de ser de estrutura acusatória assistimos, serenamente, que o M.^oP.^o não só tem a função de acusar, mas também exerce a função típica de um órgão judicial, isto é, aplica medidas de coação pessoal. Coisa que já não acontece em Portugal desde a aprovação da Constituição da República de 1976, ao pronunciar sobre as garantias do processo criminal, conforme o teor do art.^o 32.^o.

²²⁶ Os detidos, na fase da instrução preparatória (prisão preventiva sem culpa formada) são apresentados ao M.^oP.^o, pelo que é a este que, em tal caso, compete exercer os poderes conferidos ao juiz pelo art.^o 254.^o. Ver art.^o 4.^o da Lei n.^o 18-A/92, atualmente revogado pelo art.^o 4.^o, alínea b), da Lei n.^o 25/15, de 18 de Setembro, Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal.

Por tudo isto, Manuel Simas Santos, entende que o processo deve ser estruturado de modo a que hajam distinções de funções, separação de funções, investigar, acusar, pronunciar e julgar²²⁷.

Em sínteses, o processamento da instrução preparatória é desenvolvida isoladamente pela atuação da entidade que dirige a instrução preparatoria e sem prévia fiscalização judicial, ou seja, atuar isoladamente em toda a extensão da fase rainha de produção de prova, bem como aplica medidas de coação. Sendo que, continua a suscitar, por isso, inquietação (foco principal da presente dissertação) face à ausência de uma fiscalização judicial em todos os atos praticados pelo M.ºP.º, naquela fase, que divergem com direitos, liberdades e garantias fundamentais²²⁸, configurando uma clara violação do disposto na alínea f), do art.º 186.º, da Magna Carta.²²⁹

Realizadas que foram as contas queremos, assim, reafirmar, que o princípio do inquisitório vai predominando nas duas fases precedentes do julgamento. Num primeiro momento o papel ativo cabe ao Ministério Público²³⁰ que dirige, coordena e toma a iniciativa de praticar atos de prova, até aqui não há problemas e, que nós concordamos plenamente.

Porém, o papel ativo do Ministério Público, tem que ceder o seu campo de atuação diante do juiz quando pretende realizar atos que abalem os direitos fundamentais do visado sendo que, neste caso, cabe ao juiz, por inerência constitucional, autorizar ou não a prática de atos que colidam com os direitos e liberdades (garantias fundamentais) dos visados, conforme está consagrado no direito processual penal português.

Algo diferente, constata-se no processo penal angolano; quer dizer, o papel ativo do Ministério Público, isto é, a instrução, que no processo penal angolano é denominado

²²⁷ Manuel Simas Santos et. al, ob. cit., 33.

²²⁸ Por exemplo, no Processo Penal Português, apesar de ser o M.ºP.º o *dominus* do inquérito, há certos atos que, por contenderem com direitos fundamentais do agente, só podem ser praticados pelo juiz de instrução criminal, ou, noutros casos, mediante a sua ordem ou orientação (art.ºs 268.º e 269.º, do CPP, e art.º 32.º, n.º 4, do CRP). Conferir Teresa Pizarro Beleza, com a colaboração de: Germano Marques da Silva, José Souto de Moura, Patrícia Barbeitos, Apontamentos de Direito Processual Penal, III Vol., p.44).

Assim sendo, a detenção fora de flagrante delito - art.º 257.º do CPP, em regra só pode efetuada por mandado do juiz (art.º 257.º, n.º 1, CPP). Excecionalmente, nos casos em que seja admissível a prisão preventiva (crimes cuja moldura penal seja superior a 3 anos), pode a detenção ser efetuada por ordem do M.ºP.º (art.º 257.º, n.º 1, *in fine*). No âmbito do PPA, apesar da instrução preparatória estar temperada pelos dois sistemas - acusatório e inquisitório - compete ao M.ºP.º ordenar e praticar todos os atos que são exclusivamente de carácter judicial.

²²⁹ Tem sido inquietação e motivo de debates acesos de muitos académicos nas diversas escolas jurídicas em Angola, bem como de processualistas penais e juristas ligados a matérias de direitos fundamentais, liberdades e garantias, por não encontrarem no modelo misto previsto no CPPA a tutela efetiva dos direitos do arguido. Como exemplo de inquietação de um jurista angolano, passamos a citar o acórdão n.º 417-D/2014, com o seguinte teor, na pág.3, alínea h): “A prisão preventiva dos Recorrentes foi ilegal por ter sido ordenada pelo Ministério Público, em violação do disposto no art.º 186.º, alínea f, da CRA, que estabelece que medidas de coação processual, por colidirem com direitos fundamentais, liberdades e garantias dos cidadãos, têm natureza jurisdicional. Consequentemente, só um magistrado judicial deve ordenar e aplicar medidas de coação no âmbito dos poderes de fiscalização da instrução preparatória dirigida pelo Ministério Público”.

²³⁰ Manuel Simas Santos et. al, ob. cit., 34.

como instrução preparatória, em que o juiz²³¹ tem competência exclusiva e total autonomia, relegando o Ministério Público para um segundo plano, em que apenas pode sugerir, competindo ao juiz decidir se, da matéria colhida no debate instrutório, o caso suba ou não a julgamento.

Entretanto, sobre a questão de separações de funções, ou seja, limitações de intervenção dos órgãos nas fases do processo penal angolano, precisamente na fase judicial, constatarmos ser a coincidência de juiz, isto é, o juiz da pronúncia ser o juiz do julgamento, o que implica dizer um retrocesso, conforme tese sufragada por Gil Moreira dos Santos²³² e repudiada por Figueiredo Dias, trazendo a colação o processo penal português para efeitos de direito comparado.

Realmente, retrocesso e repudio será o termo adequado quando haja convergência entre o juiz da pronúncia e do julgamento, visto que, se por um lado, a pronúncia delimita o âmbito do processo, por outro, face a pre-convicção formada do juiz da pronúncia, a ser o mesmo juiz de julgamento, colocar-se-á em causa a imparcialidade do mesmo juiz. Logo, tal atuação do juiz, na definição do objeto do processo e *a posteriori*, intervindo na decisão da causa, julgando-o, viola o princípio da imparcialidade do juiz e do tribunal.

É precisamente a separação de funções na fase preliminar e seguintes, que não responde às expectativas trazidas pelo sistema acusatório consagradas na Constituição de 2010, apesar do sistema inquisitório ter maior incidência na fase pré-acusatória. Não quer dizer que o M.^oP.^o venha a reboque da ausência da lei, para fazer da instrução preparatória o exercício de duplicidade de funções processuais²³³. Ou seja, atua nas vestes de dono da investigação, por um lado, e atua como juiz instrutor, por outro lado, desta feita, o arguido fica com todo o fardo de provar a sua inocência, *inversão do ónus da prova*.

Os direitos fundamentais dos cidadãos durante a fase inicial da investigação, requerida pela Constituição, podemos considerar como garantias aparentes na fase inicial do processo penal angolano, enquanto não for instituído o juiz de garantias, que salvaguarda os direitos do arguido.

No entanto, a posição do Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente²³⁴ incide na razão de que as garantias processuais típicas de um Estado de direito democrático, se tornaram efetivas a partir do século XX, ao se referir à estrutura acusatória temperada com o princípio da investigação, referindo-se ao sistema

²³¹ Idem

²³² SANTOS, Gil Moreira dos, *Noções de Processo Penal*, editora O oiro do Dia, Porto, p. 57

²³³ Duplicidade de funções processuais, encaramo-las como sendo aquela função dupla exercida pela mesma entidade durante uma certa fase processual, usualmente na fase inicial da investigação, onde se vislumbra até prova em contrário que o senhor da instrução preparatória também desempenha atos exclusivos de reserva jurisdicional, isto é, também aplica as medidas de coação. Concluindo, não há um juiz proactivo e o M.^oP.^o vem a reboque da ausência de lei ordinária para se distanciar dos preceitos constitucionais em matérias de garantias fundamentais.

²³⁴ Valente, Manuel Monteiro Guedes, Ob., Cit., p.62.

processual penal português. No nosso processo criminal, ainda temos muito que percorrer, começando pela formação dos magistrados e demais operadores de justiça, dotando-os de conhecimentos em termos de direitos constitucionais aplicados no processo penal.

Verdade seja dita, as reformas do processo penal no universo jurídico dos Estados de direito democrático, são cada vez mais tendenciosas na proteção e efetivação das garantias de defesa do arguido, o que de facto se justifica como primeira medida protecionista, reconhecendo o arguido como sujeito processual em toda a extensão do desenvolvimento processual penal, isto é, desde a fase mais crítica - o inquérito (instrução preparatória) e instrução (contraditória) - até à fase do julgamento, de maneira a que haja uma tutela efetiva, segura e materializada do princípio constitucional do contraditório.

É precisamente neste paradigma de respeito pelos direitos, garantias e liberdades que parece estar identificado o processo de estrutura acusatória com o processo democrático²³⁵. Neste sistema acusatório, os intervenientes, digo, todos os sujeitos processuais - juiz, procurador e defesa (arguido) - estão na mesma circunstância de igualdade, não havendo diferença no tratamento em qualquer uma das suas fases, desde o início até o julgamento, sendo importante frisar, mais uma vez, que o mais importante é que a justiça seja feita com base no princípio da descoberta da verdade material dos factos.

No ordenamento processual penal angolano, face ao Código de Processo Penal de 1929 ainda em vigor, a ação penal sempre coube ao Ministério Público, por força do art.º 349.º. Entretanto, a entidade do Ministério Público era mero interveniente de segunda linha porque competia ao juiz, o senhor juiz, super-juiz, presidir à instrução preparatória, ou seja, à formação do corpo de delito, ordenando e executando atividades de investigação e de instrução. Daí que o princípio do acusatório tivesse no Código em apreço uma expressão meramente formal (explica a designação de “acusatório formal”), agravada pela circunstância de a acusação ainda poder ser controlada pelo próprio juiz²³⁶ dado que, após a instrução, este propunha ao Ministério Público deduzir ou não acusação.

4.3.1 Intervenção judicial na fase pré-acusatória: despacho de abstenção do M.ºP.º

Questionando-nos se com a aprovação do Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945, a fase da instrução preparatória do PPAN, o novo sujeito processual (M.ºP.º) que passou a gerir a instrução, correspondeu as expectativas do modelo acusatório, diríamos que não foi tão linear assim, por ser entendimento acentuado na doutrina angolana que o diploma supra correspondeu de forma relativamente satisfatória - ao

²³⁵ Bettiol, G., Instituições de Direito e Processo Penal, obra citada por Manuel Guedes Valente, p.66.

²³⁶ Ramos, Vasco A. Grandão, Direito Processual Penal, Noções Fundamentais, p.82.

menos em teoria - conforme afirma Vasco A. Grandão Ramos²³⁷, ao princípio do acusatório em processo penal.

Reiteramos que, embora a instrução tenha passado a ser dirigida pelo M.^oP.^o, por imperativo legal do art.^o 14.^o do referido diploma²³⁸, mas havendo razões para o ministério Público se abster de acusar, havendo abstenção do processo, ao juiz é-lhe conferida por lei a faculdade de ordenar a devolução do processo ao Ministério Público para deduzir acusação²³⁹. Ora, visto desse ponto de vista, podemos esgrimir o seguinte: não há separação de funções e, por conseguinte, estar-se-ia a violar o princípio do acusatório ou da máxima acusatoriedade, já que o princípio supra estabelece a separação de funções (quem acusa, não julga, e vice-versa)²⁴⁰.

Apesar de ser preocupação do legislador não concentrar na mesma pessoa a formação do corpo do delito e o formular da acusação, esta última surge como resultado de uma atividade exercida no sentido de a fundamentar e que é presidida pelo órgão que

²³⁷ Idem.

²³⁸ Ibidem. A direção de instrução preparatória pelo M.^oP.^o tem de ser bem entendida na medida em que ela só é efetiva “onde não estejam ainda instalados os competentes organismos de investigação e instrução criminal”, o que só acontecerá, hoje, nas áreas de jurisdição de tribunais municipais. Existindo tais organismos, o papel do M.^oP.^o quase se reduz a fiscalizar a investigação e a instrução, “velando pelo respeito devido aos detidos e às garantias de defesa destes e pelo respeito estrito dos prazos da prisão preventiva e a duração da instrução”, não interferindo nem nas técnicas, nem na definição das táticas de investigação e instrução. Não obstante, o M.^oP.^o poderá “efetuar inquéritos preliminares destinados a averiguar a existência de infrações criminais”, ou intervir na “fase instrutória” sempre que o interesse do processo justifique e “requisitar” aos organismos de investigação e instrução diligências complementares de prova, assinando prazo razoável para o efeito, ou efetuá-las ele próprio. Ver, entre outros, os art.^o 30.^o c) e j), 38.^o i), j e l), 41.^o, g), 44.^o a), b) e c) e 49.^o g), da Lei n.^o 5/90, de 7 de Abril.

²³⁹ Cfr., V. Grandão Ramos, ob. cit., (arts.^o 346.^o e 351.^o CPPAN e ver ainda o conteúdo do art.^o 44.^o do D-L n.^o 35 007).

²⁴⁰ Face o interesse da questão, embora não ser o ponto da nossa dissertação, importa fazer algumas ilações: o facto de o juiz ordenar ao Ministério Público por entender que há factos suscetíveis que sustentam o dever de deduzir a acusação, foge a barreira da separação de funções, apesar de ser norteado pelo princípio da legalidade. A ordem em si, deduz-se que o juiz exerce a função de procurador e em simultâneo a de juiz, acusa e julga, logo quando assim acontece estamos em presença do autêntico sistema inquisitório na sua fase pura. Daí, no caso de abstenção e se o juiz entender que há matéria, factos para deduzir a acusação, ordena por despacho fundamentado o ministério público acusar o processo, pelo que o processo penal nas vestes vive um momento de acusatório formal, isto é, o M.^oP.^o é substituído pelo juiz no seu papel de acusador da sociedade, isto acontece face ao princípio da legalidade conforme dispõe o art.^o 346.^o do CPPAN e do art.^o 44.^o da Decreto-Lei n.^o 35 007, de 13 de Outubro de 1945.

Algo preocupante, face a atitude optada pelo juiz diante do M.^oP.^o, ordenando que esta deduza a acusação conforme o teor do parágrafo anterior, apesar da atitude ser de lei e não por mera vontade do juiz, diante do dilema, levanta-se uma questão, poderia o juiz ordenar ao ofendido nas vestes de assistente do M.^oP.^o ou nos crimes particulares que deduza a acusação em caso que se abstenha de acusar? A resposta, seguramente é negativa, sendo assim, estar-se-á a violar o princípio da igualdade, ou seja, porquê conceder oportunidade a um (M.^oP.^o) e outro (ofendido/assistente) não? Contudo, não nos cabe, aqui e agora, debruçar-nos sobre a questão, mas poderá ser objeto de estudo numa próxima edição, realçando apenas que a estrutura acusatória do processo penal, ficará sempre fragilizada quando estivermos diante desse tipo de situação, regressar-se-á ao modelo inquisitório.

a formula (M.ºP.º), colocando de parte os crimes particulares e os caso excepcionais da acusação pelos assistentes, nos casos de abstenção do M.ºP.º.

Tal afirmação sustenta a tese de que a instrução preparatória está a cargo exclusivo do M.ºP.º, que dela cuida, não só nos aspetos investigatórios (iniciativa e realização dos atos de prova), como no tocante à decisão final (introdução do feito em juízo mediante acusação).

A partir da entrada em vigor do DL n.º 35007, de 13 de Outubro, a fase de investigação pré-acusatória foi sempre dirigida pelo M.ºP.º, com as necessárias adaptações provenientes das legislações avulsas, em matéria de processo penal, no que refere ao âmbito e aplicação do direito por parte do M.ºP.º.

Do ponto de vista prático, e em busca da paz jurídica (harmonia com o texto constitucional), a fiscalização jurisdicional referida pelo legislador constituinte, não pode ser encarada como um incidente processual, não foi esta a intenção, mas sim, como uma fiscalização previa, ou seja, é um dever ser do juiz conhecer e decidir sobre os actos praticados na fase inicial que colidam com os direitos, liberdades e garantias dos visados.

Daí não ser possível aceitarmos a tese, salvo o devido respeito, de fiscalização jurisdicional cingir-se apenas às medidas de coação aplicadas, a ser assim não faz sentido e estaríamos a nos distanciar de um Estado de Direito, até porque, do ponto de vista comparado, trazendo a colação mais uma vez o processo penal português, o art.º 194.º, elucida que decidir sobre o direito de ir e vir cabe exclusivamente ao juiz, digo, aplicar as medidas de coacção e de garantia patrimonial.

Na nossa modesta opinião, a fiscalização jurisdicional não pode ser provocada por quem é vítima do acto, mas sim de quem pretende propor o ato, acreditamos que foi a real intenção do legislador, por ser justo e compreensível fiscalizar previamente os atos que afetem os direitos, liberdades dos visados.

Conforme vem configurado na Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, quanto a fiscalização jurisdicional ser accionada sempre quando for provocada, fica assente a ideia de estarmos perante de uma espécie de *juiz de recurso*, porque apenas visa reapreciar uma medida de coação que já foi aplicada, o que vem contrariar o espírito da letra e lei do art.º 186.º, alínea f) da CRA10²⁴¹.

²⁴¹ Quanto a fiscalização jurisdicional, por considerarmos ser um acto prévio, conforme o ordenamento jurídico português (cfr. art. 194.º do CPP), deve e tem que ser, porque doutro modo, estar-se-á a violar a constituição, estendida a todos aqueles atos praticados e ordenados pelo órgão que dirige a instrução preparatória, cujo destino colidam ou restrinjam direitos, liberdades e garantias fundamentais das pessoas. Pelo exposto, a fiscalização deveria ser permanente sempre que estivesse em causa a prática de atos relacionados com os direitos fundamentais do cidadão, matérias de carácter estritamente jurisdicional [Cfr. art.º 186.º, alínea f) da Magna Carta].

Assim sendo, a instrução preparatória rende-se predominante ao estilo do inquisitório (concentração numa única entidade - o M.^oP.^o - da maioria dos poderes de intervenção no processo - investigação e acusação), cedendo apenas ao princípio do acusatório sempre que houvesse intervenção jurisdicional. Tal aconteceria quando fossem postos em causa direitos fundamentais.

Na fase pré-acusatória, com a aprovação do D-L n.º 35 007 – que se mantém em vigor no nosso processo penal até à presente data - foi preocupação do legislador olhar apenas para a entidade que deveria dirigir a fase da instrução preparatória - recolher prova do delito e formular acusação - e garantir que a pessoa que acusa nunca seria a mesma que julga, preterindo, de tal forma, os preceitos constitucionais que norteiam o referido princípio do acusatório - direitos e garantias fundamentais do cidadão.

Dito de outro modo, no âmbito da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945, as funções até então reservadas ao juiz de instrução passam para o M.^oP.^o, que, por seu turno, tem a obrigação constitucional de controlar, em primeira linha, a legalidade das atuações policiais. Por isso se afirma que, no Estado de Direito, o agente policial ligado à investigação criminal (Polícia Judiciária) “está submetido tanto ao direito e à lei, como ao M.^oP.^o, pelo que é erróneo entender que necessita de um controlo jurídico ulterior”²⁴², não devendo ser promovida uma intervenção judicial em virtude da ilegalidade da atuação policial.

É nosso entendimento que, a fiscalização jurisdicional equivale a uma fiscalização previa por parte do juiz, por ser mais benéfica para o arguido em homenagem ao princípio da dignidade humana, sendo o valor máximo do Estado de direito democrático, por um lado, já que ela deve ser accionada ou exercida antes do ato ser exercido, daí é a razão do legislador constitucional ter referido a expressão fiscalização jurisdicional, isto quer dizer, que o juiz deve conhecer e decidir sobre os todos os atos que colidam com os direitos, liberdades e garantias do arguido e nunca depois da medida ser aplicada, trata-se de um *preventive law* para temperar a conduta de quem é o *dominus* da instrução preparatória.

Logo, a fiscalização jurisdicional, provocada por impugnação da medida de coação pelo seu destinatário, mediante requerimento dirigido ao juiz-presidente territorialmente competente, leva a deduzir que o juiz de turno se entende como um juiz de recurso para apreciar e decidir exclusivamente sobre a medida preventiva aplicada ao arguido pelo M.^oP.^o naquela fase do processo penal. Desta feita, é nossa modesta opinião que a fiscalização jurisdicional do art.º 3.º da norma atrás referida deveria ser extensiva a toda a atividade do M.^oP.^o que colidisse com as garantias fundamentais dos visados. A expressão fiscalização jurisdicional (art.º 186.º alínea f) refere-se a um controlo *a priori* e não *a posteriori*, controlar um ato proposto é diferente de reapreciar um ato executado.

²⁴² Gemmer, apud K.H. Gössel, 1980: 622. Os órgãos de polícia criminal que tiverem notícia de um crime transmitem-na ao M.^oP.^o no mais curto prazo (art.º 248.º do CPP). Do art.º 261.º, n.º 1, do CPP, resulta que o M.^oP.^o deve proceder à imediata libertação do detido apresentado pelo órgão de polícia criminal, “logo que se tornar manifesto que a detenção foi efetuada por erro na pessoa, fora dos casos em que era legalmente admissível ou que a medida se tornou desnecessária”, vd. ainda *Infra* o § 3.1 do cap. IV. Por outro lado, as medidas cautelares de órgão de polícia criminal relativas a processo que não esteja na fase de instrução devem ser comunicadas, através de relatório, ao M.^oP.^o (art.º 248.º, n.º 2, do CPP), e as apreensões policiais estão sujeitas a validação do M.^oP.^o no prazo de 72 horas (art.º 178.º, n.º 5, do CPP). A diferença no PPAN é que o arguido detido deve ser apresentado ao M.^oP.^o no prazo de 48 horas, sob pena de se considerar ilegal tal prisão (art.º 4.º da Lei n.º 25/15, 18 de Setembro). Por outro lado, não parece haver prazo uniforme sobre os prazos para as apreensões policiais ao M.^oP.^o.

De forma distinta, no processo penal português, cabe ao M.^oP.^o solicitar a intervenção judicial e, em termos processuais, o controlo do juiz incide, em princípio, na promoção do processo criminal²⁴³⁻²⁴⁴. Ora, do ponto de vista do direito comparado, afirmação precedente não se aplica, atualmente, no nosso processo penal, onde o papel do M.^oP.^o, além da direção da fase da instrução preparatória, está investido de competências funcionais abrangentes que, até certo ponto, podem colidir com os direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos. O M.^oP.^o pode, por exemplo, concordar plenamente com propostas submetidas pelo seu braço direito (polícia criminal). Entendemos, assim, que não houve, da parte do legislador ordinário, qualquer cuidado de submeter à ratificação judicial caso de matéria de reserva judicial²⁴⁵.

Ainda neste sentido, antes da acusação - fase da instrução preparatória e contraditória, consideramos que o legislador não conseguiu sarar as dificuldades surgidas naquele e que permanecem até aos dias de hoje²⁴⁶⁻²⁴⁷.

O juiz não se encontra ligado, na pronúncia definitiva, pela acusação do Ministério do Público ou dos assistentes. Se o Ministério Público tiver promovido que o processo

²⁴³ O M.^oP.^o ratifica a intervenção policial nos termos em que esta lhe é apresentada, muito embora não seja responsável pela correspondência entre a comunicação/informação policial e a realidade histórico-factual, por isso a comunicação deve ser escrita (art.^o 248.^o, n.^o 2, do CPP) e as medidas cautelares objeto do relatório (art.^o 253.^o, n.^o 1), vd. *Infra* nota 57. Embora se compreenda a defesa de teses no sentido de que, nas matérias de reserva judicial, a aceitação e integração no processo deve caber ao juiz de instrução (assim G. Marques da Silva, 2000: 65; no sentido contrário, M. Maia Gonçalves, 1999: 491), entende-se que, na fase pré-acusatória, o relatório sobre as medidas cautelares e de polícia deverá ser entregue ao titular da ação penal, que apenas deve submetê-lo à validação judicial se entender (de acordo com os seus deveres de objetividade e legalidade) que, no caso concreto, a atuação policial respeitou as regras legais. Pelo que, em coerência com a competência funcional exclusiva do M.^oP.^o e a natureza monofuncional do juiz de instrução (vd. *supra* § 3.2 e § 3.3 do cap. II e *infra* § 3.1 e 3.2 do cap. IV), o titular da ação penal deve assumir uma primeira posição, expressa na promoção processual, no sentido de integração dos atos no processo (assumida *ex post* a sua corresponsabilidade pela respetiva validade). Caso entenda que a atuação policial não pode ser integrada no processo, não deverá promover a validação judicial, antes tomar as iniciativas que julgar adequadas à repressão (penal ou disciplinar) de eventuais infrações. Com efeito, os atos praticados por iniciativa própria dos órgãos de polícia criminal “são ainda praticados na dependência funcional das autoridades judiciais” (assim, Damião Cunha, 1993: 143), pelo que, na fase pré-acusatória, com a específica intencionalidade de recolha da prova necessária para a decisão de encerramento do inquérito, isto é, no âmbito da competência funcional exclusiva do M.^oP.^o (§ 3.2 do cap. II), que, concordando com a intervenção policial, terá de submetê-la à ratificação judicial, caso se trate de matéria da reserva judicial. Relativamente ao conhecimento das invalidades na fase de inquérito, vd. *supra* § 3.1 do cap. II, p.141.

²⁴⁴ Por regra, nos processos (cíveis e crimes), o M.^oP.^o apenas promove atos que podem ser deferidos ou indeferidos pelo juiz, não lhe cabendo praticar aqueles de reserva judicial. Cfr., art.^o 346.^o do CPPA.

²⁴⁵ A competência para a prática de atos que têm a ver com a tutela dos direitos fundamentais dos cidadãos é exclusivamente do juiz.

²⁴⁶ Conferir a nota de rodapé 222.

²⁴⁷ O art.^o 346.^o aplica-se, por força da 2.^a parte do art.^o 44.^o do Decreto-Lei n.^o 35007, quando finda a instrução contraditória, quando o juiz não concorda com a promoção do M.^oP.^o no sentido de o processo ser arquivado ou ficar a aguardar produção de melhor prova. Há mesmo quem entenda (vide Maia Gonçalves, ob.cit., 508) que, face à redação dada aos art.^{os} 351.^o e 367.^o pelo Decreto-Lei n.^o 185/72, o art.^o 346.^o não se encontra revogado pelos art.^{os} 26.^o a 28.^o do Decreto-Lei n.^o 35007, concorrendo, finda a instrução preparatória, dois sistemas de controlo das abstenções do M.^oP.^o: um (judicial) previsto no art.^o 346.^o; e outros (hierárquico) previstos nos citados art.^{os} 26.^o a 28.^o do Decreto-Lei n.^o 35007. Parece ser este o entendimento correto. Não havendo instrução contraditória, o M.^oP.^o não promove, decide. As divergências só surgirão (eventualmente) quando se cumprir o art.^o 28.^o do DL n.^o 35007, de 13 de Outubro de 1945.

se archive ou aguarde a produção de melhor prova, aplicar-se-á o disposto no art.º 346.º do Código de Processo Penal.²⁴⁸

Da leitura feita, podemos concluir que, na fase de instrução - preparatória e contraditória - conforme sustentam alguns doutrinadores, a ordem dada ao M.ºP.º para acusar transforma o acusador público em acusador formal. Materialmente, o verdadeiro acusador é o juiz, diminuindo, em boa verdade, o alcance do acusatório - despachos a ordenar que os autos voltem ao M.ºP.º (art.ºs 346.º e 351.º) - ou levando, por vezes, à formação de pré-convicções resultando do circunstancialismo de o juiz da pronúncia ser o mesmo do julgamento.

Importa referir ainda que, o juiz que julga não o faz sozinho, mas na companhia de dois juízes assessores com os mesmos direitos e deveres²⁴⁹. Todavia, a experiência registada no foro (tribunais) demonstra que os juízes assessores têm pouco ou nenhuma influência na pré-convicção do juiz que preside o julgamento e que, por sinal, é a mesma entidade que realiza o despacho de pronúncia ora julgado.

Resumidamente, toda a instrução preparatória é processada²⁵⁰ sob a direção e orientação do M.ºP.º, salienta Manuel Guedes Valente que “compete ao Ministério Público o papel da acusação sendo, por sua vez, a fase de julgamento da competência exclusiva de um juiz”²⁵¹.

Em síntese, formalmente, devemos concordar com a afirmação acima esgrimida. Entretanto, a questão trazida na presente tese de mestrado, gira em torno da atuação do órgão que dirige e detém a ação penal na fase inicial do processo penal angolano. Apesar da estrutura acusatória do processo penal angolano, assistimos, serenamente, que o M.ºP.º para além da função que lhe cabe por lei, mas também exerce a função típica de um órgão judicial, isto é, aplica medidas de coação pessoal. Coisa que já não acontece em Portugal desde a aprovação da Constituição da Republica de 1976, ao pronunciar sobre as garantias do processo criminal, conforme o teor do art.º 32.º.

4.4. Entidades competentes na instrução preparatória

²⁴⁸ Atualmente, no ordenamento processual angolano, não há pronúncia provisória, pelo que não está em vigor a primeira parte deste artigo.

²⁴⁹ O princípio do acusatório é sempre beliscado, porque o mesmo juiz que pronunciou pode influenciar os outros juízes assessores. Mais beliscado é ainda no caso que prevê a possibilidade de o juiz do julgamento poder julgar, em processo sumário, infrações cometidas na audiência, depois de ela terminar, mesmo sendo o juiz o ofendido, nos termos em que permite o art.º 411.º do CPP. Acreditaremos haver uma inconstitucionalidade da norma em causa.

²⁵⁰ Cfr. Art.ºs 14.º, 15.º e 16.º do DL n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945, finalmente substituídos pela Lei n.º 23/12, de 14 de Agosto.

²⁵¹ Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, ob. cit., p. 61

Vasco Grandão A. Ramos define que a instrução preparatória abrange, nos termos do preceituado no art.º 12.º do Decreto-Lei n.º 35007, todo o conjunto de provas que formam o corpo de delito - conjunto de diligências destinadas à instrução do processo - com a finalidade de reunir os elementos de indiciação necessários para fundamentar a acusação. O autor defende que os poderes do M.ºP.º e dos órgãos especializados de investigação e instrução criminal são os necessários à realização da finalidade desta fase do processo²⁵², competindo ao M.ºP.º, em primeira linha, a direção da instrução preparatória²⁵³, para além do exercício da ação penal.

Além de o M.ºP.º intervir na fase rainha do processo (pré-acusatória), outros órgãos especializados de investigação e instrução processual intervêm, sob a fiscalização do M.ºP.º²⁵⁴.

Para melhor compreensão inerente aos órgãos especializados, deparamo-nos com o conteúdo do art.º 17.º do DL n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945: “(...compete a instrução preparatória dos respetivos processos, podendo, contudo, o Procurador da República ordenar que a instrução seja cometida à Polícia Judiciária...)”²⁵⁵. No mesmo sentido, por exemplo, à luz do Decreto-Lei n.º 5/06, de 4 de Outubro (Código Aduaneiro), o seu art.º 31.º, ora revogado, debruçava-se sobre a constituição, funcionamento e competência da Sala do Contencioso Fiscal e Aduaneiro do Tribunal Provincial de Luanda, vocacionada para julgar as infrações fiscais e aduaneiras, conforme dispunha o art.º 219.º do aludido decreto.

Tendo em conta a natureza dos crimes a serem julgados pela Sala do Contencioso Fiscal e Aduaneiro do Tribunal Provincial de Luanda - crimes fiscais - a entidade judiciária coadjuvante do M.ºP.º²⁵⁶ na fase de instrução preparatória não era chamada por imposição da lei, passando a autoridade aduaneira com competência processual (funcionários do Departamento do Contencioso Fiscal e Aduaneiro da Direção Nacional das Alfândegas) a órgão coadjuvador do M.ºP.º para instruir os processos-crime resultante dos crimes fiscais. Assim, a intervenção do SIC, por ser o órgão coadjuvador do M.ºP.º na fase pré-acusatória, dependia da natureza dos crimes ou infrações.

Durante a instrução preparatória dos processos, por força do art.º 312.º do Código Aduaneiro, não cabia ao M.ºP.º - apesar de dirigir e coordenar a instrução - aplicar as medidas de coação, mas sim ao juiz junto daquela sala. Existiam duas magistraturas: uma que dirigia e outra que aplicava as medidas de coação²⁵⁷. Ou seja, até certo ponto, havia uma fiscalização judicial, competindo ao juiz aplicar ou impor a obrigação de prestar caução aos presos, na ocasião de serem interrogados, e aos arguidos, logo que se tornasse necessário, ou quando eles requeressem.

²⁵² RAMOS, Vasco A. Grandão, ob. cit, p., 158.

²⁵³ Cfr., art.º 186.º, alínea f) da CRA, primeira parte.

²⁵⁴ RAMOS, Vasco A. Grandão, ob., cit. p.157.

²⁵⁵ Cfr., Redação da Portaria n.º 17076. As funções da Polícia Judiciária comuns têm sido exercidas pela DNIC, atualmente substituída pelo SIC.

²⁵⁶ Cfr., os art.ºs 225.º e 283.º da Lei n.º 5/06, de 4 de Outubro.

²⁵⁷ Cfr., os artigos 283.º a 314.º. Por exemplo, o art.º 312.º estipulava que “se o crime fiscal imputado for punível com pena prisão, pode o juiz impor a obrigação de prestar caução.”

Entretanto, a Lei n.º 21/14, de 22 de Outubro, que aprovou o Código Geral Tributário, trouxe um novo figurino. Por força do n.º 3 do art.º 7.º da supracitada lei, passou a competir à Sala dos Crimes Comuns do Tribunal Provincial territorialmente competente conhecer e julgar os crimes tributários. Desta feita, no que se refere a matéria de instrução preparatória, continuou a ser dirigida pelo M.ºP.º, mas coadjuvado pelo seu braço direito por excelência: SIC - Serviço de Investigação Criminal.

A situação exposta no parágrafo anterior é constatada na Lei n.º 2/07, de 31 de Agosto - Regime Jurídico de Estrangeiros na República de Angola, Capítulo VIII, Secção II, com a epígrafe 'Imigração Ilegal', isto é, refere-se aos crimes de promoção e auxílio à entrada ilegal, utilização de mão-de-obra ilegal e emprego de estrangeiros também ilegais. Nestes casos, por serem crimes relacionados com a imigração ilegal, a investigação e instrução processual competem ao Serviço de Migração e Estrangeiros²⁵⁸, sob a égide do M.ºP.º.

Logo, não compete à autoridade judiciária, ora SIC, realizar a investigação e instrução, mas sim aos funcionários dos Serviços de Migração e Estrangeiros, vocacionados para realizarem a instrução processual dos crimes relacionados com o Capítulo VIII, Secção II, da Lei n.º 2/07, de 31 de Agosto.

Em suma, as entidades coadjuvantes que intervêm na instrução preparatória no nosso processo penal, ou seja, que ajudam o detentor da ação penal – M.ºP.º - variam de acordo com o crime em causa - não cabendo sempre à autoridade judiciária por excelência (SIC) a nível dos municípios, províncias ou serviço geral - tendo em conta a finalidade, natureza da infração e outras circunstâncias oferecidas territorialmente.

4.5. Medidas de coação

Durante todo o nosso trajeto temos vindo a abordar a questão das garantias fundamentais dos visados durante a fase inicial do processo penal, notando que em reiteradas ocasiões os arguidos sentem uma redução drástica das aludidas garantias, tal é o caso das medidas de coação.

Indagando-nos sobre o conceito jurídico de medidas de coação, vamos encontrar a resposta nas sábias palavras da Professora Doutora Tereza Pizarro Beleza (1993), que definiu o seguinte infra que passamos a citar: *“Trata-se de medidas cautelares que podem ser aplicadas a uma pessoa sobre quem recaia forte suspeita de ter cometido um ilícito criminoso e destinam-se, segundo o próprio Código, a assegurar finalidades que são de natureza cautelar (art.º 191.º), isto é, ao contrário do que acontece na decisão*

²⁵⁸ Cfr., art.º 117.º da Lei n.º 2/07, de 31 de Agosto.

final de um processo-crime, em que se aplica uma pena que pode ter fins retributivos ou preventivos no sentido geral ou especial”²⁵⁹.

Ora, o processo penal tem a finalidade de materializar o direito objetivo (criminal), contudo é justamente a preocupação de assegurar que a justiça seja realizada, sem embaraços e que as pessoas respondam criminalmente pelos crimes que lhe são imputados, que surgiram os meios processuais que visam garantir a presença dos visados em todos os atos processuais, seja ela na fase pré-acusatória, instrução e julgamento como objetivo de que a justiça não seja frustrada porque o acusado decidiu desaparecer. Por um lado, às vezes estes atos ilícitos criminais são geradores de responsabilidades civis, daí a necessidade de assegurar que os eventuais prejuízos sejam reparados pelo responsável direto, por outro lado.

Sendo assim, é nosso entendimento que a questão de assegurar a frustração à justiça por parte de quem é responsável, assegurar os eventuais prejuízos decorrentes do processo (encargos e indemnizações), não deve ser mais além do previsto na lei para não sacrificar os direitos fundamentais dos visados, devendo ser aplicadas quando a finalidade é justificada.

Ora, é sabido que as medidas de coação uma vez impostas ao visado, limitam os seus direitos fundamentais, isto é, abstenção da prática de certos atos, liberdade ambulatoria de ir e vir, assim como outras limitações que não adianta serem reveladas nesse preciso momento, devendo serem aplicadas ao visado quando haja indícios bastantes da sua intenção criminosa.

Poderá o arguido recorrer da medida aplicada pelo M.ºP.º ou Tribunal, independentemente da fase em que se encontra o processo? A resposta é a seguinte: uma vez aplicada, o arguido pode recorrer da decisão da autoridade que a decretou, mediante requerimento impugnando a aplicação da medida²⁶⁰.

Entretanto, é precisamente a questão da aplicação de qualquer medida ser precedida de uma prévia ponderação entre os fins da investigação processual e os direitos fundamentais dos arguidos, prevalecendo estes últimos diante dos fins que a investigação prossegue. Mas será que a vida prática processual tem respeitado a teses da prevalência dos direitos fundamentais sobre os fins da investigação? A resposta será oferecida no desenvolver da questão em si.

Manuel Simas Santos e outros, referiram que o processo penal como forma da materialização do direito penal, não deve ser usado para colocar em causa direitos, a lei e a norma jurídica a todos reconhece²⁶¹.

²⁵⁹ BELEZA, Teresa P.; CHARLES BROOKS; DAVID CATANA; ELIANA GERSÃO; RUI SÁ GOMES; JOSÉ DE SOUTO MOURA; JOSÉ NARCISO DA CUNHA RODRIGUES e ELISABETH SOUSA. *Apontamentos de Direito Processo Penal*, Vol. II, Aulas teóricas dadas ao 5.º Ano 1991/1992/93, p. 8. AAFDL.

²⁶⁰ Cfr., art.º 3.º da Lei n.º 25/16, de 18 de Setembro.

²⁶¹ Manuel Simas Santos, ob. cit., p. 270.

Daí que, existem princípios informadores²⁶² que protegem os visados da apetência dos abusos desmedidos, indiscriminados das entidades a quem a lei confere o poder e dever de aplicar medidas (coação e garantia patrimonial), tais princípios foram enumeradas pelo autor acima referido, o que passaremos a descrever: princípio da legalidade; prévio procedimento; prévia constituição de arguido; princípio da finalidade; da necessidade; adequação e da proporcionalidade²⁶³.

Resumidamente no que tange aos princípios atrás focados faremos a seguinte síntese:

- 1) Princípio da legalidade está associado à questão de serem aplicadas as medidas expressamente previstas na lei, impera a regra da tipicidade e devendo ser aplicadas as que estão taxativamente bem enumeradas na referida norma²⁶⁴;
- 2) Princípio do prévio procedimento, implica que só devem ser aplicadas as medidas depois da existência do processo e já em curso²⁶⁵;
- 3) Prévia constituição de arguido, esclarece ser possível aplicar medidas após prévia constituição do visado como arguido, porém, abre-se uma exceção à regra, no caso das medidas de garantia patrimonial, sendo que o critério não é linear, ou seja, pode ser aplicada medida de garantia patrimonial ao responsável civil, sempre quando haja um arguido constituído previamente, porque é o arguido que chama a colação o responsável civil²⁶⁶;
- 4) Princípio da finalidade, significa que a medida é aplicada aos fins exigidos pelo processo que já se encontra a decorrer e nunca antes, associa-se ao instituto da prévia constituição de arguido, não devendo ser nunca aplicada para premiar quem se recusa responder às expectativas criadas pelo órgão judiciário da investigação processual, isto é, prender para que daí resulte uma confissão²⁶⁷;
- 5) Princípio da necessidade implica a prévia formação de juízo lógico e racional, equacionando os pros e contras da aplicação de uma medida de coação com vista a responder as exigências processuais do processo em curso²⁶⁸;
- 6) Princípio de adequação, isto é, impõe ao operador judiciário que antes de poder aplicar qualquer medida taxativamente enumerada pela lei, reflita pela justeza e adequação da medida, devendo ser aplicadas se se mostrar conforme ao fim

²⁶² Idem

²⁶³ Idem

²⁶⁴ Idem

²⁶⁵ Idem

²⁶⁶ Idem

²⁶⁷ Idem, p. 273. A questão é encarada com frequência no nosso processo penal, onde os fins que justifiquem as medidas de coação ou de garantia são extrapoladas com regularidade, seja ela pelo juiz ou pelo Ministério Público, submetendo os arguidos a condições extremas para verem as suas expectativas correspondidas, desvirtuando a verdadeira essência do processo penal, bem como o princípio da verdade material. A título exemplificativo, são as imensas medidas de coação aplicadas durante a instrução preparatória à margem da exigência processual de natureza cautelar nos distintos Comandos de Divisão em Luanda, onde há arguidos presos à margem do fim que a medida pretender prosseguir.

²⁶⁸ Idem, p.274

pretendido do processo, prevalecendo o critério da medidas menos gravosas quando se mostram suficientes para cobrir o fim da investigação processual, e em último ratio serem aplicadas as mais gravosas quando as menos gravosas não abrangem o fim em si do processo (subsidiariedade)²⁶⁹;

- 7) Princípio da proporcionalidade, significa que o operador judiciário lança mão de certa medida face a gravidade do crime e a eventual pena a que viria a ser condenado, o princípio em si, estabelece um ponto de equilíbrio tendo em conta a finalidade que o processo persegue e as futuras responsabilidades atribuídas aos visados.

4.5.1 Incidência legal

Entende a doutrina que a aplicação de qualquer medida de coação deve reger-se pelos princípios informadores inerentes às medidas de coação ou de garantia patrimonial, de modo que o visado esteja protegido, por exemplo, aplicar uma medida a determinada pessoa deve ser precedida da sua constituição como arguido²⁷⁰.

Ora, o nosso processo penal não foge à regra dos princípios informadores inerentes às medidas de coação do processo penal português, vejamos a título exemplificativo: mais precisamente na fase investigativa pré-acusatória, as medidas de coação estão norteadas pelo princípio da legalidade, por se entender que apenas devem ser aplicadas as ações previstas na lei, sem descuidar o princípio da necessidade, adequação, proporcionalidade e subsidiariedade²⁷¹.

Quer dizer que, antes de ser aplicada uma medida de coação, o operador judiciário deve olhar para as circunstâncias reais de cada processo, para o arguido e para as condições que deram origem ao ilícito criminal causador, além de avaliar a gravidade da infração, devendo a medida a empregar ser necessária e adequada às exigências.

Baseado no princípio da legalidade, na fase investigativa pré-acusatória do nosso processo penal, as medidas de coação têm a sua incidência legal nos termos do disposto nos art.ºs 16.º e 43.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, as medidas de coação

²⁶⁹ Idem, p.274-275

²⁷⁰ Por exemplo, no direito processual penal - CPP, o seu art.º 192.º estabelece as garantias gerais de aplicação. Ao prescrever o n.º1 desta norma, a aplicação das medidas de coação depende da prévia constituição do visado como arguido. Ou seja, na última fase do processo penal português, o juiz pode aplicá-las, por iniciativa própria ou a requerimento do M.ºP.º, se houver razões para tal. Cfr., art.º 194.º do diploma atrás citado. Resumidamente, a única medida de coação aplicada pelo M.ºP.º durante o inquérito é o Termo de Identidade e Residência.

Mas, o nosso processo penal, apesar de ter inspiração no seu homólogo por excelência - processo penal português - está longe de trilhar o mesmo caminho, deixando ao cuidado do M.ºP.º a prática de atos inerentes de reserva judicial, conforme dispõe o art.º 20.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro: **“As medidas de coação pessoal são aplicadas por despacho do Magistrado do Ministério, na fase de instrução preparatória”**.

²⁷¹ Cfr., art.º 18.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

podem ser de natureza pessoal²⁷² ou de garantia patrimonial²⁷³, daí serem norteadas pelo princípio da legalidade.²⁷⁴

Não sendo oportuno refletir sobre a aplicação das medidas de coação, importa, isso sim fazer uma chamada de atenção sobre a problemática exposta de seguida.

O art.º 20.º do diploma em apreço definiu que compete ao magistrado do M.ºP.º aplicar as medidas de coação pessoal durante a instrução preparatória. Tal dispositivo determina o limite da sua atuação nessa matéria a essa natureza específica, já que, este último não deve e não pode, mesmo havendo necessidade por causa do *periculum in mora*, lançar mão de qualquer medida de garantia patrimonial prevista no art.º 43.º e seguintes da lei em referência. Quer seja para garantir eventuais pagamentos de multa, quer se trate de pena principal, pena de substituição ou resultado de conversão de outras penas, das custas do processo ou de qualquer outra dívida relacionada com o crime.

Resumindo, pode dizer-se que o M.ºP.º, durante a instrução preparatória, está limitado na sua ação, não podendo aplicar qualquer das medidas previstas no art.º 43.º da Lei 25/15. Deve requerê-lo ao juiz, na pior das hipóteses ao juiz de turno, por tal competência ser de reserva judicial, conforme os artigos 44.º e 45.º do diploma, sob pena de violação do princípio da legalidade. Logo, parece-me que é intenção do legislador ordinário alertar para a necessidade da presença de um juiz na instrução preparatória, com vista a responder à expectativa do legislador constitucional - fiscalizar os direitos, liberdades e garantias -, conforme consagrado no art.º 186.º, alínea f) da Constituição da República de Angola.

Assim sendo, ao operador judiciário cabe apenas aplicar, na instrução preparatória, as medidas de coação pessoal e não de garantia patrimonial, devendo propor estas ao juiz e este, por sua vez, decretá-las ou não²⁷⁵. Deste modo, a fiscalização judicial é posta em prática na sua íntegra.

Entretanto, questionando, qual foi o motivo do legislador ordinário atribuir mais-valia ao bem patrimonial do arguido ou bens ligados a este por qualquer ordem de razão, e não a liberdade de ir e vir do próprio arguido, ao órgão de matriz judicial, não encontramos resposta plausível para colmatar o entendimento e o espírito da letra do legislador, visto que, não se poderá perceber nunca que o bem patrimonial tenha mais utilidade que o direito de ir e vir.

Apesar de a atuação do M.ºP.º, no que se refere à aplicação de medidas de coação pessoal, ser um ato que colide diretamente com os direitos dos arguidos, não existe uma

²⁷² À luz do art.º 16.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, as medidas de coação pessoal são as seguintes: a) Termo de identidade; b) Obrigação de apresentação periódica às autoridades; c) Caução; d) Proibição e obrigação de permanência em local concreto e a proibição de contactos; e) Interdição de saída do país; f) Prisão domiciliária; g) Prisão Preventiva.

²⁷³ Nos termos do art.º 43.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, as medidas de garantia patrimonial são: a) A caução económica; b) O arresto preventivo.

²⁷⁴ As medidas de coação pessoal são exclusivamente as previstas na Lei, conforme o art.º 17.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

²⁷⁵ Cfr., o art.º 45.º da norma supracitada.

fiscalização judicial preventiva que permita avaliá-las, garanti-las e aplicá-las, conforme acontece com a medida de garantia patrimonial - arresto preventivo -, prevista no art.º 45.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro.

De acordo com a análise realizada, ficamos sem perceber o critério utilizado pelo legislador ordinário que atribuiu a aplicação de medidas coação e de garantia patrimonial aos operadores judiciais em circunstâncias diferentes, isto é:

Embora não exista uma hierarquia em matéria de garantias constitucionais na CRA, é juridicamente inconcebível que, na fase de instrução preparatória, a medida de garantia patrimonial prevista nos art.ºs 44.º e 45.º seja de reserva jurisdicional e “competência judicial”, enquanto a privação de liberdade, ou seja, o direito de ir e vir (medida de coação pessoal) seja da competência de um magistrado do M.ºP.º.

No nosso ponto de vista, o legislador ordinário relegou as medidas de coação para um segundo plano, o que viola o princípio da igualdade, por exemplo, não se percebe que a medida de garantia patrimonial tenha mais valor que as demais medidas de coação, visto que as duas compõem o leque de direitos fundamentais do arguido ou visado, não devendo ser utilizado um dualidade de critérios inerente aos órgãos que aplicam tais medidas, até porque são do conhecimento do legislador ordinário ambas as medidas por afetarem diretamente os direitos e garantias dos visados, são de reserva jurisdicional.

Conforme foi exposto, para além de existirem dois tipos de medidas cautelares, isto é, de coação e de garantia patrimonial, importa reter o seguinte sobre as medidas de coação:

- 1 - jamais devem ser confundidas nas penas;
- 2 - são aplicadas pelo M.ºP.º durante a fase de instrução preparatória, embora sejam de reserva jurisdicional, conforme a CRA, na alínea f) do art.º 186.º;
- 3 – têm como finalidade e asseguram a natureza cautelar da medida em si num processo específico já a decorrer;
- 4 - nas restantes fases ulteriores do processo penal (instrução contraditória e julgamento), podem ser aplicadas diretamente pelo Tribunal, a requerimento do M.ºP.º ou do assistente nos autos, isto é quanto ao processo penal angolano

Vejamos que no direito processual penal português, no âmbito do direito comparado, todas as medidas de coação e de garantia patrimonial são de reserva jurisdicional, ou seja, há um direito de exclusividade do juiz, quer dizer, só o juiz pode aplicar as medidas de coação, conforme dispõe o n.º 1 do art.º 194.º do diploma jurídico em matéria processual penal (CPP), ficando isenta de serem aplicadas pelo juiz as medidas de coação de termo de identidade e residência²⁷⁶.

²⁷⁶ Manuel Simas Santos et al., ob. cit., p. 279

Contudo, o entendimento definido pelo legislador português, inerente às medidas de natureza cautelar, isto é medidas de coação e de garantia patrimonial, foi acolhida pelo legislador angolano exclusivamente para as medidas de garantia patrimonial, conforme preceituam os arts.º 44.º e 45.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, ordenando a lei que a aplicação dessas medidas são da competência exclusiva do juiz. Voltamos mais uma vez a indagar-nos se a liberdade de ir e vir do arguido, não merece o mesmo tratamento, sabendo que liberdade prevalece diante do bem económico, embora não descuremos que o mundo jurídico tem indicado um caminho diferente, isto é, a justiça comercializável²⁷⁷.

Ainda nesta esteira do pensamento acima afluído, quanto à competência do juiz devemos esclarecer o seguinte: a competência do juiz em aplicar medidas coativas ao arguido na fase pré-acusatória do processo penal, isto é, o inquérito, carecerá de prévio requerimento do M.ºP.º²⁷⁸, pelo menos assim estabelece o Código de Processo Penal português, estabelecendo no n.º 1 do artigo 194.º, ou seja, o juiz só poderá aplicar a medida coativa após ter sido requerido pelo órgão detentor da ação penal (M.ºP.º)²⁷⁹ e nunca deverá ser mais gravosa do que a solicitada, caso o juiz decida aplicar medida mais gravosa da pretendida pelo M.ºP.º²⁸⁰⁻²⁸¹, quer dizer, não pode o juiz de livre arbítrio decidir aplicar uma medida sem nunca ter sido requerida pelo outro órgão judiciário (M.ºP.º), caso assim suceda, estar-se-ia perante de uma nulidade²⁸².

Em síntese, as medidas de coação têm acolhimento legal, nos termos dos artigos 16.º e 44.º ambos da lei atrás citada, sendo as primeiras (coação pessoal) são aplicadas

²⁷⁷ Temos vindo a assistir à cedência dos direitos fundamentais face aos direitos económicos das pessoas, passando a prevalecer a questão financeira diante da proteção das garantias fundamentais típicas de um Estado de direito democrático. Para onde vai o direito?

²⁷⁸ Sem requerimento do M.ºP.º é impossível o juiz aplicar medida coactiva: Germano Marques da Silva *apud* Manuel Simas Santos et. al., ob.cit., p.281

²⁷⁹ FERNANDO GONÇALVES e MANUEL JOÃO ALVES e ANTÓNIO CASTANHEIRA *apud* Manuel Simas Santos et. al., ob. cit., p. 281: afloraram que «a única limitação imposta ao juiz na aplicação de medidas coativas durante o inquérito consiste em não poder tomar a iniciativa de o fazer, ao contrário do que ocorre nas fases posteriores de instrução e julgamento».

²⁸⁰ Cfr, o n.º 2 do art.º 194.º do Código de Processo Penal.

²⁸¹ Quanto a este tema, se o juiz pode ou não aplicar medida diferente daquela requerida pelo M.ºP.º durante o inquérito, vimos que a doutrina portuguesa não é consensualista, ou seja, há um grupo que defende que o juiz pode ir mais além da medida coativa requerida pelo M.ºP.º. Tal sustentação advém do facto de não se mostrar inconveniente que a aplicação de uma medida coativa diferente possa colocar em causa o fim da investigação do M.ºP.º, nem perturbar o bom andamento do processo na fase preliminar, teses defendida por GERMANO MARQUES DA SILVA, ANTÓNIO CASTANHEIRA, FERNANDO GONÇALVES e MANUEL JOÃO ALVES, todos citados por Manuel Simas Santos, ob.cit., p.283.

Entretanto, no sentido inverso se situa ODETE MARIA OLIVEIRA *apud* Manuel Simas Santos, et. al., defendendo a tese de que, sendo o M.ºP.º do senhor do inquérito, da investigação, o juiz não deve aplicar uma medida distinta daquela requerida pelo detentor da ação penal, sob pena de cair por terra todo um plano traçado em busca da verdade factual do processo.

Para concluir, GIL MOREIRA DOS SANTOS *apud* Manuel Simas Santos et. al., ob. cit., defende uma posição apaziguadora, entendendo que face à vinculação do juiz ao princípio do acusatório e proporcionalidade das medidas coativas, pode aplicar uma medida diferente da solicitada pelo M.ºP.º, podendo ser inclusive menos gravosa em qualquer das fases do processo (inquérito, instrução e julgamento).

²⁸² Jorge Fonseca *apud* Manuel Simas Santos, ob.cit., p.280.

pelo Ministério Público e as segunda foram reservadas ao juiz, algo incompreensível num Estado de Direito, já que o bem supremo é o valor da dignidade humana.

4.5.2. Modo de reação às medidas coativas

É entendimento pacífico na doutrina que qualquer medida coativa implica uma restrição aos direitos fundamentais dos visados, seja ela de coação ou de garantia patrimonial, sujeitando-se o arguido e não só²⁸³, às obrigações inerentes das aludidas medidas coativas.

Ora, por impor restrições a liberdades individuais dos visados, a lei confere ferramentas jurídicas para que este possa ver tal medida coativa uma vez imposta ser reapreciada por um órgão judiciário com hierarquia elevada daquele que aplicou ou judicial por força da entrada em vigor da Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal.

As ferramentas jurídicas atrás citadas são as seguintes: o *recurso* é um meio de impugnação de uma decisão de um órgão judiciário, por ter um campo amplo de atuação permite que o órgão judiciário hierarquicamente superior aprecie todas as questões ligadas à aplicação da medida coativa, tanto faz questões de fundo, de mérito e demérito²⁸⁴, inclusive a sua liberdade de ir e vir.

Contudo, no nosso processo penal, na fase preliminar, o recurso é o meio de impugnação de uma decisão da autoridade judiciária e não precisamente de uma decisão judicial, porque na fase rainha da prova do nosso processo penal, as medidas continuam a ser aplicadas por maioria de razão pelo M.ºP.º; *habeas corpus*²⁸⁵, é a outra ferramenta jurídica, é um instrumento jurídico expedito dirigido ao tribunal de instância superior, utilizado pelo visado quando entenda que a sua liberdade ambulatoria foi limitada de forma abusiva, seja ela por erro descabido ou abuso de poder, ou seja, tudo somado, é o meio ideal para parar com os abusos de poder.

No campo do processo penal português, fazendo uma comparação com o nosso processo penal, nota-se uma extensa diferença, quanto à possibilidade de recorribilidade da decisão do órgão judiciário, isto é, há mais de um sujeito processual que pode recorrer da medida de coativa aplicada pelo juiz, podendo ser o próprio requerente da medida em si, bem como o arguido.

Contrariamente, no processo penal angolano não acontece de forma parecida, ou seja, há um único sujeito processual, concretamente o sujeito passivo, por ser a única vítima dos efeitos da aplicação de medidas coativas, assim é que por força do art.º 3.º da Lei n.º

²⁸³ As medidas de garantia de patrimonial podem ser aplicadas ao responsável civil sem que este seja arguido.

²⁸⁴ Manuel Simas Santos et . al., ob, cit., p. 299

²⁸⁵ *Ibidem*, p. 302, no processo penal português o *habeas corpus* pode ser despoletado pelo interessado por detenção ilegal ou prisão ilegal, conforme os artigos 220.º a 224.º do Código de Processo Penal.

25/15, de 18 de Setembro, só ao arguido cabe impugnar a aplicação das medidas de coação impostas pelo M.ºP.º ao juiz-presidente do Tribunal da comarca onde processo corre seus trâmites legais.

Entretanto, tornando a lançar mão do direito comparado, no direito processual penal, a partir da Constituição da República, o seu art.º 21.º dispõe o seguinte: “Todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer a autoridade pública”. Tal cenário pode ser derivado numa situação em que ao visado seja aplicada uma medida de coação sem ser constituído arguido previamente.

Uma vez constituído arguido, o visado aufere de todos os direitos inerentes dessa qualidade, estatuto de arguido, precisamente os direitos protelados pela Constituição de 2010, conforme dispõe o art.º 60.º e seguintes da lei supracitada.²⁸⁶

5. Prazos da instrução preparatória

5.1. Breves considerações

Tendo em atenção que o nosso processo penal teve como fonte de inspiração doutrinal o direito processual penal português, para referirmos as questões relevantes ao prazo, importa frisar as considerações do Professor Figueiredo Dias, aflorando o seguinte: “*seria sempre de afastar o alargamento das hipóteses de reabertura do inquérito, pois a paz jurídica é um valor muito importante a preservar*”. No entanto, sempre se pode entender que... “uma fatura é um novo elemento de prova e pode haver, por conseguinte, a reabertura do inquérito”.

Portanto, por força do disposto no art.º 276.º do Código de Processo Penal²⁸⁷, o prazo para o encerramento do inquérito é um prazo de caducidade, iniciando a sua contagem tão logo seja previamente constituído arguido o sujeito processual passivo, o que implica dizer que só assim passaria a contar o aludido prazo ínsito na norma em causa.

Ora, face ao parágrafo anterior, não pode o Juiz de Instrução Criminal após o decurso do horizonte temporal para a prática de certo ato (prazo temporal²⁸⁸), para encerrar o inquérito, num processo determinado por entender ser de extrema de complexidade, pronunciar-se no sentido de prorrogar o prazo do mesmo, ou seja, tal decisão só pode ser admitida uma vez tomada dentro do prazo legal, em obediência ao princípio da legalidade.

Existindo posicionamento idêntico, isto é, esgotado que está o prazo, surgir o juiz alegar a prorrogação do mesmo sob o pretexto de ser complexo o processo, contraria o

²⁸⁶ GONÇALVES, Fernando - ALVES, Manuel João, ob. cit., p.55.

²⁸⁷ Manuel Lopes Maia Gonçalves, Código de Processo Penal, Anotado, 4.ª Edição, Revista e Atualizada, 1991, Editora Coimbra Editora, 1991, p. 397: Conferir as anotações dos artigos 109.º e outros.

²⁸⁸

sentido lógico do termo caducidade ou preclusão do direito, se tivermos em conta o seguinte:

Em direitos disponíveis a lei estabelece o prazo de caducidade para o exercício de um determinado direito, aceitável não seria, ser eterno um prazo para realizar o inquérito, já que durante a fase preliminar do processo penal colocam-se em jogo permanentemente os direitos, liberdades e garantias com proteção da Constituição, por exemplo o direito de ir e vir, acolhido na Constituição como um direito fundamental.

Focando a presente dissertação para o processo penal português, na ótica do direito comparado, para aferir um critério justo, ter-se-á que lançar mão do direito subsidiário, isto é, da norma do art.º 298.º, conjugado com os arts.º 296.º e 279.º do Código Civil²⁸⁹, notamos o seguinte:

Primeiro, as regras constantes do art.º 279.º do Código Civil, são aplicáveis, na falta de disposição especial em contrário, aos prazos e termos fixados por lei, tribunais ou qualquer autoridade;

Segundo, tratando-se de um prazo legal, isto é por força da lei, são aplicáveis as regras da caducidade, a menos que a lei se refira expressamente a prescrição.

Realizada a breve explanação, em síntese podemos admitir o prazo determinado pelo art.º 276.º do Código de Processo Penal Português e 337.º do Código de Processo Penal isto é, para terminar o inquérito (instrução preparatória) obedece à caducidade, porque a lei processual penal não se refere a terminologia prescrição. Mas sabe-se que, os prazos podem ser suspensos ou interrompidos naqueles casos que a lei determina, pelo que não é admissível ser renovado por um mero despacho do órgão judiciário (Juiz *vs* M.ºP.º) decorrido o prazo temporal na íntegra, com o pretexto de complexidade do processo.

Com efeito, o mero incumprimento do prazo coloca em causa as garantias de defesa do arguido no processo penal, afetando toda uma série de direitos constitucionalmente garantidos.

Assim, na nossa modesta súmula, frisamos que, a prática de atos extemporâneos dentro do processo penal para além de gerar o seu não aproveitamento, devem ser inutilizados, sendo que devem ser de conhecimento *ex officio* pelo órgão judiciário (M.ºP.º na fase inicial e pelo Juiz nas restantes fases do processo) por força do princípio da legalidade que estão vinculados.

Quanto ao aspeto do prazo esgotado na fase preliminar ou investigatória do processo penal, indagando-nos que efeitos atribuir aos atos praticados *a posteriori*, à primeira vista poderiam ser catalogados como ilegais ou inconstitucionais, mas vejamos as seguintes hipóteses sobre essa questão:

²⁸⁹ GONZALEZ, José Alberto, Código Civil Anotado, Vol. I, Editora Quid Iuris, 2011, p. 398

Analizando a questão do ponto de vista inconstitucional, uma vez esgotado o prazo para o encerramento do inquérito²⁹⁰ e, por sinal o prazo se estendesse para além do tempo estabelecido por lei, conforme poderia ser o caso do juiz esgrimir a tese atrás afluada, ou seja, por exemplo “não obstante o prazo ter excedido, contudo face à complexidade do processo defiro o requerimento do M.ºP.º, prorrogando do prazo face a declaração de complexidade do processo. Ora, a atitude do juiz, demarcar-se-á facilmente do princípio da legalidade (prazo estabelecido por lei = prazo legal), por conseguinte, estar-se-ia a violar as garantias de defesa do arguido, visto que continuaria à mercê da investigação eternamente, desaparecendo as suas garantias constitucionais²⁹¹.

Quanto a ilegalidade, partindo do pressuposto de que todos atos devem ser praticados de acordo ao espírito e letra da lei em homenagem ao princípio da legalidade, realizado qualquer ato fora dos ditames legais implicaria por si só ser um ato ilegal.

Assim podemos considerar que, nenhum ato pode ser praticado fora dos prazos estatuídos pela lei, sendo ele praticado *a posteriori* não pode influenciar para uma suposta renovação do prazo integralmente decorrido.

Face ao exposto, aproveitarmos esgrimir que do nosso ponto de vista, foi intenção do legislador ordinário estabelecer um prazo limite à fase preliminar do processo penal. Visto que há sujeitos processuais que são mais afetados de que outros e, pelo facto de presenciarem a dada altura influências externas que afetam a sua autoestima e por vezes desestabilizam a sua personalidade, a dignidade, para além de outros direitos que eventualmente sofrem restrições²⁹² em função do processo.

A expressão prescrição no campo direito processual penal está associada ao facto de um determinado sujeito processual deixar de exercer um ato processual²⁹³ dentro do horizonte temporal estabelecido por lei, o que pode ser por falta de interesse ou porque entende se abster de exercer o direito, conforme melhor explica as lições do Professor José Dias Marques²⁹⁴.

²⁹⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de - em anotações do art.º 58.º do Código de Processo Penal. Na mesma linha, as lições do conselheiro Maia Gonçalves, esgrimem que “o prazo do encerramento do inquérito passou a contar-se a partir do momento em que se tiver verificado a constituição de arguido”, e não a partir do momento da notícia do crime mesmo.

²⁹¹ Tais como: princípio da presunção de inocência, processo equitativo, processo célere.

²⁹² Manuel Lopes Maia Gonçalves, Código de Processo Penal. Anotado, Legislação Complementar, 17.ª edição, Editora Almedina, p.300 e 301: conforme o artigo 108.º do mesmo diploma, deixa-nos a ideia clara de que a reclamação do incidente de aceleração processual é feita no interesse de todos, especialmente do arguido, por usufruir de um estatuto próprio insito na Constituição sob as linhas mestras da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

²⁹³ 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 edição atualizada, p. 290 e 291: Cfr., os arts.º 104.º e 105.º.

²⁹⁴ MARQUES, José Dias – *Noções Elementares de Direito Civil*, 6.ª edição, Lisboa.

Ana Filipa Morais Antunes²⁹⁵, salienta que o sujeito não pode se sentir eternamente ligado a uma obrigação legal, ou seja, *ad eternum*, aquando da diferenciação da prescrição *versus* caducidade. Daí que o legislador ordinário definiu horizontes temporais (tempo fixo) para o exercício de direitos, tão logo esgotado ou consumado, vence em simultâneo o direito fixado por lei (tempo) ao sujeito para o seu exercício, vg., o participante dispõe de cinco dias para reclamar do despacho de arquivamento, passado o tempo, caducou o direito temporário que lhe foi outorgado²⁹⁶.

Concluimos que, ultrapassados os prazos estipulados por lei, o interessado perde o direito de exercer ou praticar o ato, ficando vedado de assim poder proceder sob pena de violar o princípio da legalidade, visto que em direito não é admitido praticar atos fora dos prazos estabelecidos. O cerne da questão no processo penal angolano, a lei não determina a consequência inerente da prática de actos fora dos prazos legais na instrução preparatória, conforme estipula o 337.º do D-L n.º 35 007.

5.2. Prazos legais da instrução preparatória no PPA

Depois de tecidas algumas considerações em torno dos prazos, na vertente comparativa com o direito processual penal português, por ser a nossa fonte, apercebemo-nos que existem vários institutos jurídicos que visam definir a gestão do prazo do inquérito quando se avizinha o horizonte temporal definido e fixado por lei, assim é que nos deparamos com o incidente de aceleração processual para evitar que o prazo se exceda totalmente, apesar dos autos de inquérito correrem unitariamente, com as exceções previstas na lei²⁹⁷.

Situando-nos ao tema em apreço, analisemos a explanação seguinte.

Dispõe o artigo 337.º que a instrução preparatória deve ter a duração máxima, havendo arguidos presos e nos termos das disposições combinadas nos artigos 337.º, n.º 1, e 308.º do CPPA, de:

- 20 dias, por crimes dolosos a que caiba pena correcional de prisão superior a um ano;
- 40 dias, por crimes a que caiba pena de prisão maior;
- 90 dias, por crimes cuja instrução preparatória seja da competência exclusiva da Polícia Judiciária (SIC) ou a ela deferida.

Quando se trata de arguidos em liberdade, o prazo será, nos termos do art.º 337.º, de:

- 3 meses (90 dias), em processo de querela;

²⁹⁵ Ana Filipa Morais Antunes, in *Prescrição e Caducidade*, Anotação aos artigos 296.º a 333.º do Código Civil (“O tempo e a sua Repercussão nas relações jurídicas”), 2.ª ed., Coimbra Editora, 2014.

²⁹⁶ A título de exemplo podemos conferir o art.º 25.º do D-L n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945.

²⁹⁷ Paulo Pinto de Albuquerque, ob. cit., p. 738: paragrafo 4.

- 2 meses (60dias), nas demais formas de processo.

Importa frisar, aqui, que o prazo só inicia a sua contagem tão logo haja a prévia constituição de arguido da pessoa a quem a fase pré-acusatória é dirigida, ou seja, existência de um processo anterior em que o arguido esteja identificado, sendo improrrogável, como resulta do art.º 337.º, n.º 1 do Código de Processo Penal de Angola.

Da análise observada ao artigo supra, podemos aflorar e tirar a ilação de que a fase preliminar deve ser realizada nos exatos termos e prazos impostos pela lei. Não sendo possível o M.ºP.º concluir a instrução preparatória uma vez concluída o prazo contido no artigo acima citado, pelo que, não lhe restará outra alternativa senão seguir a orientação jurídica estatuída no art.º 26.º do Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945, devendo deduzir a acusação provisória.

Quer dizer, o órgão judiciário (M.ºP.º) detentor da ação penal, para além de dirigir a instrução preparatório, caso não pretenda ver as suas expectativas frustradas pelo excessivo prazo, ver extinto o seu direito de prosseguir com a acusação passado o decurso do prazo fixado legalmente, deve fazer obrigatoriamente o seguinte: acusar provisoriamente o processo e solicitar a instrução contraditória²⁹⁸ sempre quando presuma complementar a matéria probatória de que carece.

Caso não proceda assim (deduzir acusação provisória), deve abster-se de acusar, passando imediatamente a comunicar ao seu chefe máximo hierarquicamente superior, no caso *sub judice*, ao Procurador-Geral da República, conforme dispõe o art.º 23.º da lei atrás citada, por causa de evitar que os prazos não sejam ultrapassados, bem evitar que os processos contra os visados se eternizem na fase inicial investigatória do nosso processo penal.

A intenção do legislador constitucional e ordinário, pretendeu que o nosso processo penal respeitasse os prazos estipulados por lei, e não fazer do prazo um mero instrumento ou relógio jurídico que determina quando e como o prazo deve contar, parar e caducar, nunca foi a intenção do legislador ordinário banalizar os prazos de instrução preparatória conforme temos vindo assistir frequentemente.

Torna-se inexplicável estarmos a assistir prazos intermináveis na instrução preparatória, processo. Indagando-nos se a intenção do legislador constitucional foi fazer da fase inicial do processo uma eternidade, tornando-a infindável, a resposta vem logo a seguir no sentido negativo, visto que, a ser infindável ou seja, sem fim, violaria e contraria legalmente o espírito e letra da lei, o prazo de legal, que na pior das hipóteses havendo recurso, estender-se-ia para mais dez e seis meses²⁹⁹, ou seja, não mais de vinte e quatro meses.

²⁹⁸ Cfr. Art.º 327.º, alínea a) do CPPA.

²⁹⁹ *Ibidem*, p. 169 Cfr. § 3 do art.º 337.º.

Ora, não cumprindo o que a lei preceitua inerente aos prazos e que devem ser cabalmente cumpridos, precisamente na instrução preparatória, não se atinge a principal meta da realização da justiça, porque devemos perceber, realizar justiça não é só condenar ou encontrar elementos, indícios criminais de forma *ad eternum*, conforme tem acontecido com vários processos, sujeitando os arguidos a todo tipo de manobra imposta por quem não cumpre estritamente com os prazos, realizar justiça, repitamos, é também inocentar, bem como lançar mãos de todos os instrumentos jurídicos legais permitidos naquela fase inicial, seja ela para beneficiar ou condenar o visado da investigação pré-acusatória.

De facto, é importante compatibilizar-se o interesse público na perseguição e julgamento de crimes com o interesse do arguido num julgamento célere e o interesse da própria administração da justiça, este no sentido da fixação de prazos perentórios e nem meramente indicativos ou ordenadores para a fase investigativa pré-acusatória.

Para dizermos que quantos aos prazos atrás focados, mostram-se em sintonia e em harmonia com preceitos previstos na Constituição de 2010, isto é, precisamente nos números 4 e 5.º do art.º 29.º, conjugação a ser sempre feita com os artigos 57.º e 66.º da aludida Magna Carta o seguinte:

Artigo 29.º

(acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva)

1. [...]
2. [...]
3. [...]
4. *Todos têm o direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão num prazo razoável e mediante processo equitativo.*
5. *Para defesa dos direitos liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados e prioridade de modo a obter tutela efetiva em tempo útil contra ameaças ou violações de direitos³⁰⁰.*

Do exposto, vimos que o princípio da celeridade prevalece diante uma demorada investigatória pré-acusatória, ou seja, visa a contrabalançar o prazo excedido. Assim, podemos dizer ser correto à luz da interpretação acima explanada, que o arguido tem direito a um processo célere, porque não há sujeito processual que sente mais do que o arguido os embaraços, transtornos psíquicos e psicológicos de uma longa instrução preparatória que se presume infundável³⁰¹, mas quando se sabe estar excedida em todos

³⁰⁰ Cfr., Constituição da República de Angola de 2010, p.53

³⁰¹ Presume-se infundável a instrução preparatória quando são ultrapassados todos os prazos legais conforme orienta o próprio Código Processo de Penal e, por conseguinte, a partir daí começam a ser violadas todas as garantias e princípios constitucionais do arguido, tais como: o princípio da presunção de inocência, o direito de audição de qualquer decisão que o afete, o direito a um processo de estrutura

os limites impostos pela lei. Contrariamente ao sofrimento do arguido com a demorada instrução investigatória, encontra-se o ofendido, apesar de ver o prazo excedido, encontra na lei outras ferramentas jurídicas para despoletar certas ações no sentido de reaver o prejuízo causado pela conduta criminal do arguido, que augurava ver resolvida no processo criminal, as famosas ações cíveis.

Portanto, o processo penal deve persistir na árdua batalha de impor o ritmo mais acelerado e eficiente³⁰², sem descuidar as garantias do fim da justiça, materializando o direito objetivo (direito penal), sendo uma justiça criminal mais célere, justa e com plena eficácia.

Ora, a expressão de prazos improrrogáveis contida no artigo 337.º do CPPAN, associado a instrução preparatória, advém do facto de o legislador ordinário ter pretendido dar maior dinamismo a própria instrução, contemplando as garantias processuais do arguido e do ofendido. Embora devamos reconhecer as condições sociais e meios à disposição da fase investigatória pouco ou nada têm ajudado para que se conclua com êxitos e nos prazos previstos pela instrução. Porém, tais argumentos nunca poderiam ser aceites e nem podem servir de motivo para penalizar e marginalizar os direitos e garantias do arguido.

Porém, analisando o princípio da celeridade, notamos que, está associado à expressão rapidez, fluidez em tempo real, ou seja, encontrar uma solução com brevidade, isto é quanto ao processo penal, os sujeitos processuais esperam com expectativas apresentarem as suas provas para se defender e acusar, o que deverá ser num tempo célere. Por exemplo, ao arguido interessa-lhe mais do que a ninguém apresentar a sua defesa o mais rápido possível para livrar-se das restrições advindas do respetivo processo, tais como: repor o seu bom nome, a sua imagem, a sua dignidade e outras garantias, uma vez absolvido.

Sendo assim, abordar a questão justiça em processo criminal, impõe aos operadores judiciais o rigor de respeitarem as garantias processuais de todos os intervenientes, principalmente do arguido, devendo-lhe ser asseguradas todas as garantias constitucionais, partindo pelo princípio da celeridade, ampla defesa, presunção de inocência³⁰³, contraditório, entre outras garantias.

Ora, reiterando o que já foi dito por nós, vamos ver que a duração por tempo indeterminado da fase preliminar implicaria a violação da Constituição, precisamente o

acusatória, o direito de ser julgado num prazo razoável, o direito ao respeito pela integridade física e moral, entre outros direitos.

³⁰² Cfr., os ns.º 4 e 5 do art.º 29.º da Constituição da República de Angola de 2010, p.53

³⁰³ Jorge Miranda e Rui Medeiros, in Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, Coimbra Editora, 2005, p.357: “O direito de ser julgado no mais curto prazo, compatível com as garantias de defesa, decorre, desde logo, do princípio da presunção de inocência e do direito a uma ampla e efetiva defesa, e tem também acolhimento nos textos do direito internacional, nomeadamente no artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”.

preceito constitucional que consagra o princípio da celeridade, visto que ao arguido lhe é subtraído o direito de se beneficiar de um processo célere, conforme o art.º 29.º da Constituição de 2010. Infelizmente, ainda tem sido a regra na fase pré-acusatória do processo penal angolano, isto porque, os prazos não estão a ser respeitados, continuamos a assistir processos a serem instruídos à margem dos prazos fixados por lei, e, sendo improrrogável.

De igual modo, jamais poder-se-á aceitar como desculpa de mau pagador, atribuir o atraso do encerramento da fase pré-acusatória ao sujeito mais fragilizado (arguido), a ser assim, quem assim o procede, está a contribuir para o cansaço psíquico do mesmo, visto que não vê a hora de ser julgado e, condenado ou absolvido, estar-se-ia a violar vários preceitos constitucionais, entre os quais: o princípio da celeridade; da presunção de inocência; da segurança jurídica.

Jorge Miranda e Rui Medeiros, sobre o princípio da presunção da inocência, esclareceram que “ (...) representa sobretudo um acto de fé no valor ético da pessoa, próprio de toda a sociedade livre, democrática. Esta atitude político-jurídica tem consequências para toda a estrutura do processo penal que, assim, há-de assentar na ideia-força de que o processo deve assegurar todas as necessárias garantias praticas de defesa do inocente e não há razão não considerar inocente quem não foi ainda solene e publicamente julgado por sentença transitado em julgado”³⁰⁴.

Sintetizando o acima exposto, não seria errado afirmarmos que uma instrução preparatória prolongada mais além dos prazos estabelecidos na lei³⁰⁵, só poderá ter como finalidade esgotar ou vencer psicologicamente o arguido, ao ponto de eventualmente assumir responsabilidades que não cometeu para se livrar do fardo da demorada instrução preparatória, do sentimento de insegurança, falta de sossego, estado de depressão.³⁰⁶

³⁰⁴ MIRANDA, Jorge e RUI MEDEIROS, Constituição da Republica Portuguesa Anotada, Tomo I, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2010, p.722.

³⁰⁵ A expressão utilizada mais além, refere-se aos processos que ultrapassam os prazos de forma abusiva, isto é, de 12 a mais meses, inclusive 48 meses para encerrar a instrução preparatória.

³⁰⁶ Sobre a perpetuidade da instrução preparatória, assistimos *in loco* e, por razões profissionais não podemos mencionar os dados pessoais da constituinte face à preservação da identidade a que estamos sujeitos, embora numa próxima edição poderíamos inclusive apresentar um trabalho científico sobre as consequências por ela vivida face ao arrastar indefinido da fase preliminar, por viver deprimida só encontra o sono depois de tomar três a quatro diazepam por noite porque não sabe quando terminará o sofrimento, nem o dia, porque os órgãos judiciais marginalizam os dispositivos legais inerentes aos prazos definidos, o que viola seriamente o princípio da legalidade, bem como o princípio da celeridade ambos consagrados na Constituição.

a tomar comprimidos soníferos inclusive com pareceres de especialistas ligados ao comportamento humano. Quanto à realização da instrução pré-acusatória à margem dos prazos legais, encontramos uma explicação plausível: talvez seja pelo facto do operador judiciário não ser a vítima direta da demorada instrução e, por conseguinte, tal não se repercutir na sua vida direta, esquecendo que futuramente poderá ser vítima do mesmo sofrimento a que submete o arguido, quando não respeita os prazos estabelecidos para findar a instrução tendente a deduzir acusação ou abstenção de acusar.

Daí concluímos que os prazos em instrução preparatória devem concluir pelo seguinte:

- 1) os prazos devem ser observados por todos os sujeitos processuais que intervêm na instrução preliminar, trata-se de uma imposição legal e não faculdade, por força do princípio da legalidade;
- 2) excedidos os prazos conforme previsão legal do art.º 337.º do nosso Código de Processo Penal para concluir a instrução pré-acusatória, esta considera-se terminada, havendo ou não arguidos presos, conforme o § 2.º e § 3.º do já citado artigo, bem como o n.º 2.º do art.º 326.º e a alínea a) do art.º 327.º;
- 3) Por força do § 1.º do art.º 337.º, declara a improrrogabilidade dos prazos em questão, isto é, são improrrogáveis;
- 4) Esgotados os prazos sem que haja uma acusação ou abstenção do M.ºP.º em acusar, a fase pré-acusatória só poderá continuar como contraditória face ao disposto na alínea a) do art.º 327.º do diploma *supra*;
- 5) A falta de observância legal dos prazos e prosseguindo a instrução investigativa pré-acusatória indefinidamente, acarreta a violação do princípio da segurança jurídica, celeridade, presunção de inocência, garantia processuais de defesa do arguido e de um processo justo.

Em síntese, JOÃO CASTRO E SOUSA, realçou que a eternização dos processos crimes, resultaria um grande dano para a presunção de inocência dos arguidos, sendo que a instrução preparatória deve efetivar-se nos prazos que a lei marca.³⁰⁷

6. Características e breves considerações da instrução investigativa pré-acusatória

Chegados a este ponto, importa precisar que o nosso processo penal é de estrutura acusatória, embora mantenha algumas características peculiares que ainda não se descolaram das sobras inspiradas de uma sociedade onde o Estado estabelecia um estreita relação com o cidadão, para perseguir os ilícitos criminais e os seus responsáveis (delinquentes)³⁰⁸. Estamos a referir-nos precisamente ao Código de Processo Penal de 1929. Ora, apesar dos resquícios do diploma atrás citado, notamos que na fase pré-acusatória (instrução preparatória), prevalece o princípio inquisitório, sendo que nas ulteriores fases ser predominada pelo princípio do acusatório, isto é, na instrução contraditória quando tem lugar e na fase de julgamento. Daí ser conhecido como um sistema acusatório reformado, com os seguintes parâmetros:

- a) O tribunal não pode tomar a iniciativa da instrução e da instauração de um processo-crime.

³⁰⁷ SOUSA, João Castro e, A Tramitação do Processo Penal, 2.ª Triagem, Coimbra Editora, 1985, p.217

³⁰⁸ ANTUNES, Maria João, Direito Processual Penal, ob. cit., p. 20.

- b) A fase judicial só se inicia com a dedução da acusação (*nemo iudex sine actor*).
- c) A acusação delimita o objeto do processo. O tribunal só poderá apreciar, na sentença, os factos alegados pela acusação.

Apesar de não ser descartado na fase preliminar existirem uma tutela efetiva dos direitos e liberdades dos visados, mas verdade seja dita, notamos que é na fase judicial do nosso processo penal que se verifica um aceitável grau de imparcialidade e objetividade do julgador, que constituem uma efetiva garantia do direito de defesa do arguido. O princípio do acusatório faz sentir de forma efetiva, oferecendo imensas garantias processuais de defesa ao arguido, desde logo o respeito pela estrutura contraditória na fase do julgamento, vedando que o arguido seja deparado com factos novos do qual não se pode defender por não tomar conhecimento *a priori* em virtude da extensão dos poderes de conhecimento do tribunal, por conseguinte esfumava as garantias de defesa, impossibilitando a sua defesa³⁰⁹.

Entretanto, cumpre-nos indagar o que acontece, atualmente, na fase pré-acusatória do nosso processo penal, que faz com que seja urgente a intervenção de um juiz garante das liberdades, a resposta será oferecida nos parágrafos a seguir:

Primeiramente, devemos frisar mais uma vez que, no que toca ao historial do nosso processo penal, constata-se que, no âmbito do Código de Processo Penal de 1929, a função de dirigir a investigação pré-acusatória e julgar cabia a uma única entidade, reservando ao Ministério Público a função de deduzir acusação ou abster-se de o fazer, embora que o juiz que presidia também a fase da instrução contraditória sempre quando houvesse, ordenava ao M.ºP.º a tarefa de acusar ou não.

Entretanto com o desenrolar da sociedade, surgiu um outro diploma legal (Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945), deixando clara a razão de ser do princípio do acusatório, que incide na distinção de órgãos de acusação e julgamento, desta feita, entregou nas mãos da magistratura do M.ºP.º competência de dirigir e regular toda a investigação criminal e controlador da atividade que a Polícia Judiciária iria desempenhar nesse campo, na fase da instrução preparatória. Havia, no entanto, uma fiscalização judicial obrigatória nos processos mais graves, que deveriam passar sempre pela instrução contraditória.

Segundo, apesar do diploma atrás citado entregar a direção da fase preliminar ao M.ºP.º, estava previsto, também, uma outra fiscalização judicial, referente ao despacho de arquivamento proferido no final da instrução preparatória - o processo deveria ser concluso a um juiz, que, se considerasse haver indícios bastantes, mandava subir os autos, em despacho fundamentado, ao Procurador da República, para que este tomasse posição, conforme dispunha o art.º 28.º citado diploma.

Porém, foi intenção do legislador ordinário, e assim ficou patente, manter reservada à competência do juiz as decisões sobre a prisão preventiva e aplicação provisória de medidas de segurança (internamento em manicómio ou anexo psiquiátrico de suspeitos

³⁰⁹ RAMOS, Vasco A. Grandão, Op. Cit., p.85.

de doença mental - Hospital Psiquiátrico de Luanda), liberdade vigiada - com ou sem caução - e interdição do exercício de profissões ou *ipsis verbis*.

Em termos comparativos, face à tradição e evolução histórica do processo penal português, conclui-se ter o legislador constitucional determinado - art.º 32.º, n.º 4, do texto fundamental - que fosse um juiz a dirigir toda a instrução - investigação e recolha de prova processualmente apta a sustentar a acusação ou arquivamento. Do ponto de vista prático, não se coadunava ou se ajustava a ideia fixada pelo legislador ordinário.

Ora, a intenção do legislador constitucional, presumia-se em conferir imensos poderes ao acusado, isto é, uma ampla proteção dos direitos fundamentais durante toda fase preliminar, intervindo no esclarecimento dos factos.

Ou seja, a separação entre entidade que há-de presidir à instrução preparatória e à acusação e aquela quem há-de caber a decisão, e com a qual se visa conseguir a necessária objectividade e imparcialidade do julgamento.³¹⁰

Já no direito processual penal angolano, apesar de o legislador constitucional - no Título II (direitos e deveres fundamentais), Capítulo II, Secção II, artigo 56.º³¹¹ da CRA10 - dispor que o Estado Angolano reconhece como invioláveis os direitos e liberdades fundamentais, bem como o art.º 186.º, alínea f), mas a verdade é que o juiz de instrução (garante das liberdades) é marginalizado, conforme aconteceu no passado, com a aprovação do Decreto-Lei n.º 35007, de 13 de Outubro de 1945. Tal situação permanece até aos dias de hoje, apesar das alterações.

Face à leitura do art.º 186.º³¹², alínea f) da CRA, não resta dúvida a quem compete dirigir a fase preliminar do processo penal angolano, ou seja, compete à magistratura do M.ºP.º o trabalho encarregue da instrução investigatória pré-acusatório, apesar de nunca ser posto de lado, uma intervenção de um órgão judicial para fiscalizar, controlar aqueles atos que colidam com as garantias fundamentais dos visados na investigação, nos termos da lei.

6.1 fiscalização jurisdicional na fase inicial do processo penal

Entretanto, quando se esperava que tudo se tornaria mais aceitável e ajustados aos parâmetros jurídicos constitucionais, existir uma fiscalização, um controlo por parte da entidade judicial em todos os atos praticados na instrução que restrinjam ou colidam com as garantias constitucionais do arguido, aparecem em sentido totalmente em

³¹⁰ DIAS, Jorge de Figueiredo dias, Direito Processual Penal, 1.ª Edição, 1974, Reimpressão, Coimbra Editora, 2004, p.362

³¹¹ O art.º 56.º, n.º 1 da CRA10 dispõe que o Estado reconhece como invioláveis os direitos e liberdades fundamentais consagrados na Constituição e cria condições políticas, económicas, sociais, culturais, de paz e estabilidade que garantam a sua efetivação e proteção, nos termos da Constituição e da Lei. Na mesma senda, dispõe o n.º 2 do supracitado art.º que todas as autoridades públicas têm o dever de respeitar e de garantir o livre exercício dos direitos fundamentais e o cumprimento dos deveres constitucionais e legais.

³¹² Cfr., as competências conferidas a magistratura do M.ºP.º previstas no art.º 186.º da nossa Magna Carta.

contramão se assim podemos considerar, a aprovação da nova lei n.º 25/15, de 18 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal de Angola).

No nosso ponto de vista, a expressão fiscalização jurisdicional deverá ser interpretada de acordo aos demais instrumentos jurídicos internacionais e a doutrina comparativa, por exemplo em Portugal, estatuinto que a fiscalização nunca é *a posterior*, mas sim *a priori*, fiscalização judicial na fase preliminar do processo penal significa controlar que sejam praticados arbitrariedades contra as garantias fundamentais, isto é, que colidam com os direitos, liberdades e garantias dos visados, daí carecerem de autorização judicial mediante requerimento do interessado (M.ºP.º).

Quer dizer, tratando-se de garantias fundamentais postas em causa na fase inicial do processo penal, parece-nos ser razoável a previa fiscalização jurisdicional para evitar que sejam violado os direitos do arguido, porque não foi intenção do legislador constituinte fiscalizar jurisdicionalmente as garantias dos cidadãos depois de violadas, conforme vem espelhado no art.º 3.º da lei acima citado. Vejamos o teor do artigo 3.º atrás citado:

art.º 3.º

(fiscalização jurisdicional das medidas de coação)

As medidas de coação aplicadas por Magistrado do Ministério Público, na fase da 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 de (8) oito dias úteis, a contar da data de receção do processo.**

Contrariamente ao previsto no anteprojeto da lei em vigor, estava reservada ao juiz uma maior intervenção na fase rainha do processo (pré-acusatória³¹³), principalmente no que se refere a atos que colidem com direitos e garantias fundamentais dos cidadãos.

A priori, conforme o Anteprojeto mencionado na nota de rodapé n.º 287 parecia ser intenção do legislador ordinário angolano adequar a fase pré-acusatória do processo

³¹³ Conforme constava no Anteprojeto de Diploma Regulador da Aplicação de Medidas Cautelares em Processo Penal, constata-se o que atrás foi exposto pelo seguinte:

Parágrafo 4.º: Nestas medidas cautelares incluem-se não só um vasto leque de medidas de coação pessoal, como medidas de garantia patrimonial. De enorme importância é a figura da detenção, ato processual que antecede a prisão preventiva, mas que dela se distingue claramente;

Parágrafo 5.º: Urge, outrossim, modernizar o regime da prisão preventiva, da caução e de outras medidas de coação pessoal agora criadas e compatibilizar esse regime com as reformas do processo penal em curso, em particular, com a criação da figura do “juiz das garantias” individuais, reconhecidas a todos os cidadãos num Estado de direito e democrático, como é o Estado angolano, face à Constituição em vigor.

Parágrafo 6.º: Não se justifica, na verdade, que decisões a tomar em matéria tão sensível como a liberdade dos cidadãos continuem na mão de uma entidade que não dispõe de poder de jurisdição e pode acabar e, com frequência, acaba por se constituir em parte processual, em confronto direto, de resto, com o arguido, não obstante a elevada importância das suas funções na realização da justiça penal e a sua estrita subordinação à lei.

penal aos parâmetros constitucionais de um Estado de direito democrático, conforme se observa no Título II, Capítulo II, Secção II da CRA10.

Apesar de não ser consolidada nos exatos termos em que se configurou, tem sido frequente assistir a uma corrente defendida pelo nosso Tribunal Constitucional, apesar de reconhecer o papel do juiz das garantias durante a fase pré-acusatória do processo penal, defende com alguma reserva a presença do juiz, conforme elucidada no seu acórdão n.º 336/14, página 19, que passamos a citar: *“No que respeita ao histórico de chamadas telefónicas, é entendimento do Tribunal Constitucional que o art.º 34.º da CRA abarca o sigilo do conteúdo das comunicações e, também, o sigilo do acesso ao registo das chamadas telefónicas e outras formas de comunicação... Significa isso que só com autorização de autoridade judicial competente é lícito o acesso e a utilização, como meio de prova, das comunicações privadas (art.º 34.º, n.º 2 da CRA).*

Ou seja, conforme o acórdão supracitado, “a obtenção do relatório das chamadas telefónicas efetuadas foi determinada pelo Ministério Público, entidade que, embora não seja autoridade judicial, é uma autoridade judiciária, responsável pela direção da instrução dos processos e vem, de facto, atualmente, até que sejam instituídos os ‘juizes de instrução’, exercendo a função de fiscal das garantias em sede de instrução processual preparatória”.

O Tribunal Constitucional vem confirmar que cabe ao M.ºP.º exercer um papel que compete a um juiz, entendendo ser uma situação transitória, até que sejam criadas as condições para a existência permanente do juiz das garantias na instrução.

Nessa medida, e por se tratar de uma situação temporária, o Tribunal Constitucional entende estar justificada, naquele processo, a intervenção do M.ºP.º para ordenar o acesso ao registo das comunicações privadas. Do nosso ponto de vista, a partir do momento em que entrou em vigor a figura do juiz de turno na instrução preparatória do nosso processo penal, caberia a este exercer a função de fiscal das garantias em sede de instrução processual preparatória, por ser a autoridade judicial por excelência, e não o magistrado do M.ºP.º, conforme o acórdão em questão faz menção, corolário ao princípio da jurisdicionalidade.

6.1.1 Função do órgão da fiscalização judicial na fase pré-acusatória

A entrada em vigor do novo quadro institucional da instrução preparatória, tendo como referência a Lei das Medidas Cautelares, reaparece, então, uma figura para além daquelas já conhecidas - órgãos de polícia criminal (função de prevenção e investigação criminal) e M.ºP.º (detentor da ação penal, orientada pelo princípio da legalidade, e da direção do inquérito): a do juiz de turno.

Contudo, este surge apenas para reapreciar as medidas de coação decretadas pelo magistrado do M.ºP.º, e não como a doutrina portuguesa institui, ou seja, na fase do inquérito. Na instrução preparatória do processo penal português, o JIC está incumbido do controlo da legalidade dos atos de inquérito que, de modo mais intenso e direto,

possam contender com direitos e liberdades constitucionalmente garantidas. Além disso, compete-lhe o controlo judicial da decisão do M.ºP.º que encerra a fase do inquérito, sempre que seja requerido por um dos agentes - sujeitos processuais -, e numa posição que se pretende distanciada destes, de modo a preservar a independência e imparcialidade que devem reger a aplicação da lei.

Contrariamente ao que se constata na fase pré-acusatória em Portugal - onde há uma magistratura que dirige, outra que assegura o respeito pelos direitos e liberdades fundamentais suscetíveis de serem lesados, e os órgãos de polícia, que, em maior grau, praticam os atos materiais de investigação, agindo como auxiliares das autoridades judiciais -, o direito processual penal angolano ainda não trilhou, nem preparou as condições para consolidar o juiz das garantias e, desta forma, eliminar a situação transitória frisada anteriormente.

Tudo para consolidar o comando constitucional a que acima se aludiu (art.º 32.º, n.º 4, da CRP), impondo a sujeição da prática de atos restritivos de direitos fundamentais à autorização ou validação judicial. Contudo, nem sempre é fácil a identificação de tais atos (que contendam, por exemplo, com o direito à imagem - aproveitamento de imagens recolhidas por câmara de vigilância), e, por isso, em caso de dúvida, deverá convocar-se a intervenção, prévia ou posterior, do JIC.

Não será assim quando o legislador ordinário, na margem de discricionariedade que lhe foi concedida pela Constituição, definir previamente que, em determinada situação específica e mediante avaliação de uma autoridade judiciária (mesmo não judicial), um desses valores se sobreporá sempre a outro. Será, por exemplo, o caso de alteração do regime de obtenção de elementos sujeitos a sigilo bancário, entre outras situações que colidem com os direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos.

Logo, podemos concluir que no inquérito, o juiz de garantias no processo penal português, exerce o seu verdadeiro papel de fiscal, ou seja, fiscaliza previamente, há uma fiscalização judicial contra todos os atos da entidade que investiga e dirige o inquérito que possa colidir com os direitos fundamentais dos visados, cabendo decidir sob proposta do M.ºP.º.

Contrariamente, o processo penal angolano nas mesmas circunstâncias, vem trilhando um caminho diferente, apesar da consagração constitucional (art.º 186.º, alínea f), quer dizer, mostrasse distante da realidade do seu homologado.

CAPÍTULO V

O JUIZ DAS GARANTIAS, RAZÃO DE SER NA FASE INSTRUTÓRIA DO PROCESSO PENAL ANGOLANO

1. Breve apontamento da presença de uma entidade judicial - juiz das liberdades - na instrução preparatória

1.1 Considerações gerais

A judicialização da instrução preparatória no processo penal tem vindo a ser questionada quando se trata de ingerência e restrição dos direitos, liberdades e garantias das pessoas naquela fase do processo. Conforme já frisamos o disposto ínsito no art.º 186.º, alínea f), Magna Carta, as competências do M.ºP.º na fase inicial do processo penal.

Como tal, a figura do juiz de garantias é um dos princípios basilares estruturantes do processo penal angolano, por estar consagrado constitucionalmente³¹⁴. Este facto mantém-nos no mesmo nível do direito processual penal português, em termos de direito comparado, visto que o princípio do juiz natural está associado e interligado com o princípio da jurisdição ou da garantia judiciária. Assim, não se pode falar de um deles sem ter em atenção o outro, ou seja, abordar o princípio da garantia judiciária sem o princípio do juiz natural.

Por isso, importaria socorreremo-nos do princípio da jurisdição para determinar as fases jurisdicionais em que é obrigatória por lei a intervenção do juiz de garantias, numa perspectiva histórica.

O processo penal é conhecido como forma da realização de justiça penal. O mestre Manuel Cavaleiro de Ferreira, *in* Curso de Processo Penal, afirma: “Processo é a forma de atuação da jurisdição. Todos os processos em que não atua a função jurisdicional podem corresponder, na sua forma exterior, a um processo judicial, mas não são processos em sentido próprio³¹⁵”. Por isso, a jurisdição é a pedra angular do processo penal.

³¹⁴ Consultar a Constituição da República de Angola, no seu art.º 186.º, alínea f).

³¹⁵ FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, Curso de Processo Penal, I, Danúbio, Lisboa, 1986, pp.9 e ss.

Por sua vez, o mestre Germano Marques da Silva³¹⁶, aflorando sobre a essência do processo penal de estrutura acusatória, demonstrou que incide na proteção efetiva das garantias processuais dos sujeitos processuais. Continuando, o autor sufragou que a jurisdição aplica e interpreta sem sujeição a pressões das partes ou de terceiros. O juiz é a boca do direito, mas são, sobretudo, as atividades coercitivas do Estado que devem ser submetidas ao controlo judiciário, cuja função principal é garantir as liberdades públicas³¹⁷.

Assim, podemos tirar a ilação de que a liberdade do poder judiciário, estará condicionada enquanto existir interferência directa do poder executivo e do legislativo, conforme atrás foi citado quanto a designação dos membros dos Conselhos Superiores das magistraturas (judiciais e do ministério público), isto é, no ordenamento jurídico angolano.

Entretanto, sendo certo que a jurisdição (actividade jurisdicional) é o elemento estabilizador na administração da justiça em processo penal, não deve ser colocado de parte os demais sujeitos processuais que aí intervêm, precisamente, a função da acusação e defesa de modos que haja um equilíbrio no direito processual criminal, até porque é esta tríade que representa a autentica estrutura acusatória num Estado de Direito, cujo objetivo cinge-se no asseguramento da protecção das garantias do cidadão.

Como afirmam Gomes Canotilho e Vital Moreira, a expressão ‘estrutura acusatória’, semanticamente, tem de ser entendida em duas dimensões: a “dimensão material (fases do processo)” e a “dimensão orgânico-subjetiva (entidades competentes)”³¹⁸. Quanto ao plano material, a estrutura acusatória pressupõe a “distinção entre instrução, acusação e julgamento”³¹⁹, prescrevendo a existência de fases processuais diferentes. Por sua vez, na dimensão subjetiva, significa a “diferenciação entre juiz de instrução (órgão de instrução) e juiz julgador (órgão julgador) e entre ambos e órgão acusador”³²⁰. A cada função orgânica cabe um órgão próprio independente, imparcial, isento e limitado pela lei.

A estrutura acusatória do processo penal obriga a que haja uma fiscalização, um “controlo judicial da acusação de modo a evitar”³²¹ que se efetivem acusações infundadas, gratuitas e mesquinhas.

A Constituição italiana, no seu art.º 25.º, faz menção ao juiz pré-constituído³²² por lei, ao fazer interpretação do preceito constitucional da doutrina portuguesa. Daí ser

³¹⁶ Lozano-Higuero Pinto, Manuel, ob. cit., p.32; Cf: também o nosso *Do Processo Penal Preliminar*.

³¹⁷ Da Silva, Germano Marques, ob. cit., p.56.

³¹⁸ Gomes Canotilho e Vital Moreira, *op. cit.*, 3.ª Edição, p. 206.

³¹⁹ *Ibidem*.

³²⁰ *Ibidem*

³²¹ Cfr. DIAS, Jorge Figueiredo, *op.cit.*, p.51.

³²² Quanto à competência dos tribunais, ver o n.º 1 do art.º 202.º da Constituição Portuguesa. No que toca ao processo penal quer-se, por este modo, significar serem os tribunais os únicos órgãos competentes para, como representantes da comunidade jurídica e do poder oficial do Estado, decidirem os casos jurídicos-penais que processualmente sejam levados à sua apreciação, aplicando o direito penal

oportuno frisar que a pré-constituição do juiz se reveste num pensamento lógico racional e adequado para assegurar a imparcialidade durante a fase judicial, subentendendo-se que deverá ser sempre antes de qualquer ilícito criminal.

Como salienta Germano Marques da Silva, a doutrina e jurisprudência italiana começaram por interpretar o preceito da Constituição como querendo garantir, além de tribunais extraordinários, a determinação de um tribunal competente com relação ao facto abstrato realizável no futuro e não *a posteriori*. Ou seja, uma competência fixada imediata e exclusivamente por lei, excluindo a possibilidade de uma alternativa entre um juiz e outro, legalmente prevista, mas resolúvel *a posteriori*, mediante procedimento singular. Esta orientação consagrava uma reserva absoluta da lei em matéria de competência jurisdicional, a qual devia ser estabelecida com anterioridade aos factos a julgar.

Após a ampla explanação, ao perguntar-nos se é possível de facto ou de direito falar de fiscalização judicial na fase inicial do processual penal angolano, veremos que, a resposta não é linear, o certo é que, só nas fases ulteriores, ou seja depois da instrução preparatória, consistindo, concretamente, no despacho de pronúncia, conforme dispõem os art.ºs 352.º e 354.º, ambos do Código de Processo Penal.

Porém, os instrumentos jurídicos internacionais, apontam para um sentido oposto daquele optado pelo processo penal angolano na sua fase inicial, daí existirem normas que referem a necessidade de um tribunal independente, imparcial e competente, estabelecido por lei, conforme estabelece o art.º 10.º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e o art.º 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Concluindo, face a estrutura acusatória que domina o processo penal angolano, necessidade há para a harmonização com brevidade de uma verdadeira fiscalização judicial desde o nascimento do processo criminal até a fase do julgamento, sendo inadmissível e inconstitucional relegar o controlo jurisdicional para a fase judicial e, não na fase pré-acusatória.

2. Requisitos essenciais da função judicial na instrução e organização judiciária

2.1 Breves reflexões

Contudo, antes de nos debruçarmos sobre a figura do juiz e na sua função essencial na fase preparatória, importa relembrar que a caracterização do juiz de instrução, referirmo-nos ao processo criminal português, já que, no nosso direito não é possível,

substantivo (arts. 27.º, -2 e 202.º -2 da CRP). O domínio penal é mesmo o reduto por excelência do “monopólio da primeira palavra” como manifestação da reserva absoluta de jurisdição.

O princípio da jurisdicionalidade em matéria penal não se esgota, porém, na fase de julgamento e de recurso. Também está projetado nas fases preliminares do processo, nelas impondo a intervenção do juiz (de instrução) sempre que possam estar diretamente em causa direitos, liberdades e garantias fundamentais das pessoas (art. 32.º-4 da CRP).

Cfr., Maria de Fátima MATA-MOUROS, *Juiz das Liberdades* 2011, p.38 e ss.

enquanto responsável pela intervenção judicial naquela fase, relaciona-se com uma questão prévia: a distinção do órgão do Estado da (s) pessoa (s) singular (es) titular (es) do órgão.

O órgão do Estado pode ser definido como “centro autónomo institucionalizado de formação e manifestação da sua vontade, sejam quais forem o sentido, o alcance, os efeitos, a relevância que assuma”. Ou, de outro prisma, visto como “centro de decisões jurídicas do Estado e/ou de instituições que nele se compreendam”, bem como “o conjunto de meios normativos, tornados efetivos através de uma ou mais pessoas físicas, de que o Estado ou as suas instituições carecem para agir (para agir juridicamente).”³²³ E relativamente à caracterização individualizadora: “Cada órgão diferencia-se dos demais, primeiro que tudo pelos poderes jurídicos que recebe para esses fins; estrutura-se em razão em de tais poderes; insere-se no plano dos princípios e do sistema constantes da Constituição (*máxime* da forma e do sistema de governo); e subsiste por virtude da institucionalização que daí procede.”³²⁴

Ao conceito de órgão costuma ser contraposto o de agente, que é utilizado para definir duas realidades distintas. Refere-se o mestre Jorge Miranda ao “agente *lato sensu*”, que, segundo o autor, “não forma, nem exprime a vontade coletiva”, antes “limita-se a colaborar na sua formação ou, o mais das vezes, a dar execução às decisões que dele derivam, sob a direção e a fiscalização do órgão”. Atente-se nas palavras de Jorge Miranda, num conceito restrito relativo às pessoas físicas que definem, em concreto, a vontade do órgão: “No Estado (como em geral, nas pessoas coletivas), verifica-se, por um lado, a definição normativa de centros de formação da vontade coletiva e, por outro lado, a atribuição a certas pessoas físicas da função de as preencherem em concreto, de agirem como se fossem o Estado a agir. E, então, a vontade que estas pessoas singulares formem uma vontade psicológica, como qualquer outra que pratiquem, automaticamente enquanto tal, a ele atribuído”.

No que concerne à organização judiciária e, em particular, à magistratura judicial, a cisão entre o órgão e o seu titular tem efeitos e relevância jurídicos.

Consideremos os países onde impera a estrutura acusatória no processo penal, tal como Portugal, Brasil, Cabo Verde, Moçambique. Por exemplo, em Portugal, os órgãos competentes em matéria de instrução criminal são os tribunais judiciais³²⁵, os quais se integram, em termos jurídico-constitucionais, num conceito mais abrangente de tribunal, que compreende outras categorias: Tribunal Constitucional; tribunais administrativos e fiscais; Tribunal de Contas; e tribunais de militares.

Ainda no âmbito do ordenamento jurídico de Portugal, como referência de estudo comparado, os tribunais judiciais constituem uma organização complexa, cuja

³²³ Jorge Miranda, 1988, p.150.

³²⁴ Idem, ibidem. Vd A.Queiró, 1990, p.535.

³²⁵ Em Portugal, atento o preceituado no art.º 211.º, n.º 1, da CRP. Os tribunais judiciais encontram-se regulados nos art.ºs 209.º, n.º 1, al. a), 210.º, 211.º, 215.º, 217.º, n.º 1, e 218.º da CRP.

hierarquia também consta da Constituição³²⁶. Dela resulta que o órgão superior é o Supremo Tribunal de Justiça, os de segunda instância são os tribunais da relação e os de primeira instância os tribunais de comarca, que podem ter competência especializada ou específica³²⁷.

3. Organização e independência da magistratura judicial do foro comum em Angola

3.1 Previsão Constitucional

O regime constitucional estabelecido em Angola com a entrada em vigor, no mês de Setembro de 1992, da Lei Constitucional, surgiu depois de um longo período em que vigorou a Lei Constitucional da República Popular de Angola, criada aquando da sua independência, no dia 11 de Novembro de 1975, com a condição de que outro diploma constitucional deveria ser elaborado pela Assembleia Nacional eleita para tal finalidade.

³²⁶ Cfr. arts. 209.º, n.º 1, al. a), 210.º e 211.º, n.º 2.

³²⁷ O Tribunal Constitucional tem entendido que os tribunais “são um complexo de órgãos de soberania” (designadamente acórdãos n.ºs 81/86, 461/87 e 472/95), invocando-se, em abono dessa perspetiva, a circunstância do atual art.º 202.º, n.º 1, da CRP (que persiste sem alteração neste ponto desde a versão originária da Constituição de 1976) referir-se aos tribunais como “órgãos de soberania”, utilizando a forma plural. Cumpre referir neste ponto que, embora a opção dogmática do Tribunal Constitucional se afigure clara e perceptível relativamente à categoria abrangente de tribunais em sentido amplo, já se apresenta como discutível a análise da categoria tribunais judiciais como complexo de órgãos de soberania (de onde resultaria que cada tribunal judicial é de *per si* um órgão de soberania) e não como um órgão de soberania complexo.

Com efeito, alguns pontos suscitam perplexidade: 1) O complexo de órgão de soberania constituído pelos tribunais em sentido amplo subdividir-se-ia em subcomplexos (?) de órgãos de soberania; 2) o argumento literal retirado do art.º 202.º, n.º 1, não definitivo, pois do mesmo pode inferir-se que os tribunais judiciais são um complexo de órgãos de soberania e não simplesmente um órgão de soberania complexo; 3) Aceitando-se que os tribunais judiciais (e os tribunais administrativos e fiscais) são um complexo de órgãos de soberania, enquanto tal teriam uma especificidade muito particular, encontram-se hierarquicamente organizados por força do art.º 210.º da CRP; 4) Os concretos tribunais judiciais (e os tribunais administrativos e fiscais), individualmente considerados, não estão expressamente mencionados na Constituição (com exceção do Supremo Tribunal de Justiça, que é o único enquanto órgão individual que se encontra previsto), pelo que lhes falta uma característica coessencial à qualificação como órgão constitucional. Para além disso, a sua criação e competências não são, sequer, sujeitas a uma reserva absoluta da Assembleia da República, por força do art.º 165.º, n.º 1, al. p), da CRP (facto que, aliás, é expressamente reconhecido pelo Tribunal Constitucional no acórdão n.º 472/95), que refere que “a criação de um concreto tribunal, produzindo embora um novo órgão de soberania, não está todavia sujeita a uma reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República”; 5) Os concretos tribunais judiciais passariam a integrar uma nova categoria de órgãos de soberania não constitucionais (o que seria estranho, pois além da generalidade da doutrina considerar que todos os órgãos de soberania são, necessariamente, órgãos constitucionais, essa independência concetual resulta, designadamente, da al. m) do art.º 164.º da CRP (“estatuto dos titulares dos órgãos de soberania e do poder local, bem como dos restantes órgãos constitucionais”), norma que, curiosamente, é invocada em diversos trechos do acórdão n.º 472/95 do Tribunal Constitucional; 6) Acresce que os concretos tribunais judiciais de 1.ª e 2.ª instâncias, além de não serem órgãos constitucionais, não possuem a generalidade das características que, cumulativamente, distinguem um órgão de soberania de outros órgãos constitucionais: “a) existência, posição institucional e competências essenciais imediatamente constituídas pela Constituição (são órgãos imediatos, na terminologia tradicional); b) faculdade de auto-organização interna; c) posição de equiordenação relativamente aos outros órgãos de soberania, independentemente das relações extra e intraorgânicas estabelecidas pela própria Constituição” (Gomes Canotilho e Vital Moreira, 1993: p.493).

O certo é que a Constituição da República de Angola, aprovada pela Assembleia Nacional em Janeiro de 2010, representou o fim do período de transição constitucional iniciado em 1991, com a aprovação, pela Assembleia do Povo, da Lei n.º 12/91, que consagrou a democracia multipartidária, as garantias dos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos e o sistema económico de mercado. Mudanças mais extensas houve com a aprovação da Lei Constitucional n.º 23/92.

Por seu turno, a Constituição de 2010, pelo seu cariz, também consagrou um título aos Tribunais, separando sem equívoco a qualidade dos três órgãos de soberania (Executivo, Legislativo e Judicial).

Os tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei, sendo as suas decisões de cumprimento obrigatório para todos os cidadãos, entidades públicas e privadas, e prevalecendo sobre as de quaisquer outras autoridades³²⁸. A estrutura consagrada pela CRA10 permitiu partir para a consagração da plena independência dos tribunais face aos restantes órgãos de soberania³²⁹.

A pirâmide judicial angolana tem no seu cume o Tribunal Supremo, que é o órgão superior da hierarquia dos tribunais judiciais, ou seja, da jurisdição comum. Para além do desse, também existem, com competências próprias, o Tribunal Constitucional, o Tribunal de Contas e o Supremo Tribunal Militar.

No entanto, a independência dos tribunais face aos outros poderes ficaria limitada se à estrutura constitucional referida não se acrescentasse a garantia constitucional de um modelo de gestão dos tribunais e dos seus juízes, também ele independente dos restantes poderes.

Para salvaguardar a legitimidade constitucional e democrática dos tribunais, a CRA10 atribuiu a gestão dos tribunais judiciais a um órgão constitucional, no caso concreto, o Conselho Superior da Magistratura Judicial.

O atual modelo constitucional vigente em Angola aperfeiçoou - e acreditamos que continuará a aperfeiçoar - um sistema que, não sendo ideal, é reconhecido como paradigmático de um equilíbrio entre o governo de juízes, que alguns pretendem, e o controlo dos juízes, que outros gostariam de ver consagrado.

A verdade é que se tentou criar um conjunto de normas constitucionais onde os poderes se vigiem e controlem, sem se possibilitar uma ingerência na função de julgar que coartasse a liberdade fundamental de decidir.

Com a criação do Conselho Superior da Magistratura Judicial, ficaram garantidos os dois requisitos essenciais da função jurisdicional, a saber: autonomia dos juízes dos

³²⁸ No n.º 2 do art.º 177.º da CRA10, verifica-se que as decisões dos Tribunais são de cumprimento obrigatório para todos os cidadãos e demais pessoas jurídicas e prevalecem sobre as de quaisquer outras entidades.

³²⁹ Conferir art.º 174.º da CRA10.

tribunais judiciais face ao governo e à administração; e legitimação democrática dos juízes enquanto titulares dos órgãos de soberania.

Não se pode afirmar que o princípio de autogoverno dos juízes está perfeitamente consagrado, de uma forma ilimitada, porque há membros incluídos no Conselho Superior da Magistratura Judicial que são designados pelos restantes órgãos de soberania, já que, da universalidade dos membros, três (juristas) são designados pelo Presidente da República e cinco (juristas) são designados pela Assembleia Nacional³³⁰.

Falando de magistratura, importa também trazer à colação a magistratura do M.^oP.^o, por ser o órgão da PGR/ANG essencial à função jurisdicional do Estado³³¹ órgão ao qual compete, essencialmente, representar o Estado, qualquer pessoa incapacitada por razões impostas por lei (menores, incapazes, os ausentes em parte incerta), exercer a ação penal, para além de outras competências conforme previsão no artigo 36.^o da Lei n.^o 22/12, de 14 de Agosto- Lei Orgânica da Procuradoria-Geral da República e do Ministério Público.

Apesar do paralelismo e equiparação entre ambas magistraturas, conforme dispõe o art.^o 38.^o da lei acima citada, a diferença entre uma e outra magistratura incide na subordinação hierárquica, para além de serem responsáveis, isto é, no topo, subordinam-se ao Procurador-Geral da República, pessoa que representa, coordena, controla e dirige à Procuradoria-Geral da República³³².

Quanto a composição dos membros integrantes do Conselho Superior da Magistratura do Ministério Público, importa realçar que não foge a regra do Conselho da Magistratura Judicial, ou seja, colocar-se-á em causa a sua independência face a intromissão, respeitando opinião diversa, do poder executivo e legislativo, já que quatro (juristas) membros são nomeados pelo Presidente da República e, seis (juristas) são indicados pela Assembleia Nacional³³³.

Entretanto, para um perfeito desempenho de funções da magistratura judicial, despidas de preocupações sociais, que todos nós conhecemos e que nada adianta aqui serem chamadas (tramitação processual, decisões, celeridade), se requer um esforço conjunto de toda sociedade (executivo e legislativo) para que hajam condições propícias e dignas para o exercício da árdua tarefa atribuída aos juízes, tais como,

³³⁰ Cfr. o art.^o 2.^o, n.^o 1, alínea a) e b), da Lei n.^o 14/11, de 18 de Março – Lei do Conselho Superior da Magistratura Judicial. Não obstante, ao teor do art.^o 184.^o da CRA10, o CSMJ é o órgão constitucional que se encarrega da administração e disciplina dos juízes, tais como: nomear; transferir; promover,... Embora devamos reconhecer ser urgente a sua auto-independência financeira para colocarem mais juízes nas distintas comarcas para suprir os deficit, face ao aumento astronómico da carga processual que tem se constatado diariamente, em virtude de ser maior, o número de cidadãos que adquirem consciência jurídica.

³³¹ Cfr., art.^o 185.^o da CRA10.

³³² Cfr., os artigos 36.^o (competência do M.^oP.^o) e 8.^o (competência do Procurador-Geral da República), ambos da lei supra.

³³³ Quanto a composição do Conselho Superior da Magistratura do Ministério Público, conferir o artigo 2.^o, n.^o 1, alínea f) e g) da Lei n.^o 15/11, de 18 de Março.

atualização dos salários face a inflação constatada, cursos permanentes de superação face aos novos desafios jurídicos, *legal up grade* e outras regalias.

Até porque, é impedido aos juízes o exercício de outras funções públicas ou privadas, salvo as funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica não remunerada, bem como as diretivas em organizações sindicais da magistratura.

3.2 Juiz e a instrução vs inquérito: Incidência jurídico-constitucional

A nossa Constituição consagra, no Capítulo III do Título V, de forma indiscutível e inequívoca, a funcionalidade dos tribunais. Sendo que os juízes são pessoas físicas que formam a vontade, que são suportes ou titulares dos órgãos tribunais judiciais³³⁴, aos quais se transmite a independência funcional destes.

Quanto ao processo penal português, importa referir que a definição de juiz de instrução que consta do Código de Processo Penal corresponde ao órgão judicial, o tribunal, com competência em matéria de instrução criminal, e não à pessoa física, o concreto magistrado judicial titular desse órgão e função.

As dúvidas que poderiam subsistir em virtude da ambiguidade terminológica³³⁵ são eliminadas pela análise das normas relativas ao juiz de instrução, em que este é regulado por referência à respetiva competência material³³⁶, pois a competência constitui o conjunto de faculdades jurídicas confiadas a cada órgão³³⁷.

E é enquanto tal que o órgão juiz de instrução, nos termos da Constituição Portuguesa, na fase pré-acusatória participa da reserva judicial, nomeadamente quando haja que decretar ou decidir medidas que afetem direitos, liberdades e garantias de quaisquer pessoas em concreto³³⁸.

³³⁴ Muito embora não sejam titulares exclusivos, pois está prevista a figura do júri (isto é, tribunais de julgamento integrados por pessoas que não são juízes profissionais) e a possibilidade de intervenção de juízes sociais, cfr. art.º 207.º, n.º 1 e n.º 2, da CRP.

³³⁵ O sentido etimológico da palavra empregue pela lei poderia levar a fundar o entendimento de que o juiz de instrução é uma pessoa individual. Caros leitores, deve-se olhar a figura do juiz de instrução como um órgão judicial.

³³⁶ Art.º 17.º, complementado pelos arts. 268.º, 269.º e 286.º e ss. do CPP. José António Barreiros entende que aí se regulam “as intervenções processuais deste magistrado judicial” (1997: 48). Contudo, o mesmo autor defende que os conceitos de tribunal e juiz são diferenciados (1997: 26). Trata, em moldes sistemáticos, que não nos suscitam qualquer divergência, os conflitos de jurisdição e competência (1997:31 e ss) relativos aos órgãos num capítulo; noutro, os impedimentos, recusas e escusas (1997:41) relativos aos magistrados; e, em coerência, as competências dos Tribunais de Instrução Criminais são abordadas no capítulo sobre a jurisdição de instrução criminal (1997: 50 e ss.); segue-se um outro sobre a jurisdição de julgamento, onde analisa as espécies de competência. A distinção de conceitos reflete-se na epígrafe do Título I, Livro I, da parte do CPP “do juiz e do tribunal”. Apesar das menções ao juiz de instrução que constam de diversas normas do diploma se referirem ao órgão e não ao magistrado judicial, a mesma clareza não se constata na utilização do termo juiz, pois no art.º 1.º, al. b), será o órgão, mas nos arts. 39.º e ss., por exemplo, já será o magistrado judicial. Relativamente ao direito italiano, o giudice per le indagini *preliminari* também é um órgão judicial (cfr. Marzia Ferraioli, 1993.º: 45 e ss.).

³³⁷ Paulo Otero, 1992: 30; A. Queiró, 1990: 534.

³³⁸ No art.º 202.º, n.º 2, da CRP, prevê-se a reserva jurisdicional. Dentro desta existem, ainda, matérias que são da competência exclusiva dos tribunais judiciais, reserva judicial (cfr. art.º 211.º, n.º 1, e outros artigos *in fine* 37.º, n.º 3, 2.ª parte, etc.) - vd. ainda Jorge Miranda, 1993: 236.

Verifica-se, assim, que o juiz de instrução é um órgão que, funcional e organicamente, tem as características, genericamente, dos tribunais de 1.ª instância: independência e inserção na estrutura orgânica dos tribunais judiciais.

Esta inserção orgânica tem importância, pois do respetivo enquadramento constitucional decorre que o órgão juiz de instrução:

- É autónomo e independente do órgão M.ºP.º (embora ambos sejam órgãos de administração de justiça), existindo entre os dois uma relação de equiordenação³³⁹ ;

- Está inserido na estrutura hierárquica dos tribunais judiciais, por regra num patamar inferior às relações, pelo que, relativamente aos tribunais superiores da organização judicial, está numa posição de infra ordenado.³⁴⁰

A pessoa individual que exerce as funções de juiz de instrução tem o estatuto dos magistrados judiciais, a respetiva independência, impedimentos e incompatibilidades, bem como responsabilidade disciplinar perante o Conselho Superior da Magistratura. Assim, nas suas faltas e impedimentos, são substituídos, nos termos da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, por outro juiz de direito ou por pessoa idónea licenciada em direito.

Contudo, no direito processual penal angolano, a reserva judicial na fase inicial do processo penal atua de forma bem diferente e condicionada, quer dizer, o juiz nada decide previamente, podendo fazê-lo depois, se assim for requerido.

Contrariamente ao que acontecia no Código de Processo Penal de 1929 (com as necessárias adaptações) ainda vigente em Angola, o Código de Processo Penal Português de 1987 apresentou-se com o sistema nítido de separações de funções entre as duas magistraturas (M.ºP.º e Judicial), atribuindo responsabilidades solidária, sendo que na fase de início do processo penal a direcção é da inteira responsabilidade de quem detém a acção penal e dirige, e na fase facultativa, compete ao juiz de instrução a responsabilidade.

Contudo e concluindo, no direito processual penal angolano, a reserva judicial na fase inicial atua de forma bem diferente e condicionada, quer dizer, o juiz nada decide previamente, podendo fazê-lo depois, se assim for requerido, sendo responsável pela fase da instrução contraditória quando haja lugar, já na fase anterior, compete ao ministério público desempenhar e praticar todos os atos que se mostrarem necessário na investigação, assim assumir a responsabilidade.

³³⁹ Relativamente à independência funcional entre os órgãos judiciais e Magistrado do M.ºP.º, e autonomia de magistraturas, vd. supra § 2 do capítulo I. Sobre os conceitos de infra-ordenação e equiordenação, vd. Paulo Otero, 1992: 33 e doutrina aí citada. Pelo que o juiz de instrução português, por ser referência em termos comparativos, e o juiz de instrução angolano não podem ser cumulativamente oficial de polícia judiciária como sucedia em França (sobre este ponto, vd. Franco Cordero, 1995: 210; Rugieri, 1996: 54 e ss., 93).

³⁴⁰ Infra-ordenação, cuja operatividade está dependente de impulso exógeno e das regras relativas aos recursos.

4. O papel do Ministério Público durante a fase instrutória do PPAN

4.1 Do exercício da ação penal: Considerações gerais

Debruçar sobre o papel do ministério público na fase pré- acusatória do processo penal angolano, importa referir que órgão é o detentor da ação penal, bem como da Lei da Procuradoria e do Conselho da Repúblicaconforme preceitua o artigo 186.º da Constituição da Republica de Angola, por conseguinte, a sua atividade desdobra-se em vários princípios fundamentais, entre os quais o princípio da legalidade: a toda infração corresponde uma ação penal, isto é, ao delito, verificadas as condições objetivas indispensáveis de ordem material e processual, deverá seguir-se necessariamente o exercício da ação penal³⁴¹.

A fase pré-acusatória, do processo penal compreende duas fases: a instrução preparatória (objeto do presente trabalho), em que o M.ºP.º é responsável pela investigação (recolha de prova e indícios para sustentar a acusação); e a instrução contraditória, sendo esta uma fase facultativa, cuja competência e responsabilidade são do juiz³⁴², não de instrução, mas, provavelmente, do que julgará o respetivo processo, se da referida instrução contraditória resultarem elementos para o M.ºP.º deduzir acusação.

Ao refirmo-nos sobre o papel do M.ºP.º, por ser ele o titular da ação penal por imposição da constituição, vê-se obrigada na promoção de requerer a reparação da legalidade democrática, tanto faz violada de facto ou aparentemente.

GIL MOREIRA DOS SANTOS³⁴³, aflora que (...para exercer a ação penal e assim reparar a legalidade democrática violada, o Ministério Publico estará a assumir uma atitude «executiva na sua configuração externa, mas que é judiciária na sua índole íntima.»).

Sobre a mesma linha de pensamento, o Professor Alberto dos Reis, antes do Código de Processo Penal ser reformado, acrescentou que o Ministério Publico promove a ação penal «não deve considerar-se como representante do poder executivo, pois é apenas representante do Estado e da lei»³⁴⁴.

4.2 Atuação do Ministério Público na fase inicial do processo penal

Realmente, indagando-nos sobre o papel do Ministério Publico na fase pré-acusatório do processo penal angolano, a resposta é simples: realizar sob orientação do princípio da legalidade, a devida e competente averiguação da existência de um ilícito penal, individualizando e responsabilizando os agentes, descobrir, recuperar e recolher para sustentar a acusação, o que só poderá acontecer tão logo tomar conhecimento da

³⁴¹ CORREIA, Eduardo Henriques da silva, Coimbra, 1954, p.218.

³⁴² Cfr., artigos 352.º e 354.º ambos do Código de Processo Penal Angola.

³⁴³ SANTOS, Gil Moreira dos, O Direito Processual Penal, editora Edições ASA, 2002,p.100.

³⁴⁴ Ibidem

existência de um crime³⁴⁵. Convém frisar que as diligências podem conduzir a culpabilidade como a não responsabilização do visado pelo crime de que está a ser investigado.³⁴⁶

Como é sabido e, comparando com outros ordenamentos jurídicos (Portugal, França, Cabo Verde, Brasil), nota-se que na fase pré-acusatória em referência, a autonomia do juiz não é ilimitada. Nestes casos, o juiz de instrução não pode ordenar ao M.ºP.º o sentido em que deve exercer as suas competências, designadamente a ação penal, podendo, contudo, a requerimento e impulso de terceiros, alterar a decisão deste³⁴⁷. Por seu turno, apesar de através da sua iniciativa definir o objeto e os limites da decisão judicial, o M.ºP.º não pode prescrever os respetivos termos ou aplicar medidas que afetem direitos, liberdades e garantias (que são uma matéria de exclusiva competência judicial)³⁴⁸.

Com a natureza judiciária da repreensão criminal, relaciona-se, como já foi referido, a rutura com um modelo de discricionariedade administrativa na aplicação da lei penal, e, em especial, a proibição de decisões discricionárias em sede de restrição de direitos, liberdades e garantias.

Contesto que, como já se assinalou, devem distinguir-se as intervenções que limitam direitos fundamentais daquelas em que, ao abrigo de margem de decisão mais ou menos ampla, se decide não tomar providências limitadoras de direitos, liberdades e garantias³⁴⁹. E se, relativamente às limitações de direitos, liberdades e garantias, há uma

³⁴⁵ Cfr., o art.º 36.º, alíneas c), f) e h) da Lei n.º 22/12, de 14 de Agosto; arts.º 12.º, 14.º, 24.º e seguintes do D-L n.º 35 0007, de 13 de Outubro de 1945.

³⁴⁶ Conforme está preceituado nos artigos 12.º, § 1.º, 25.º e 26.º, todos do Decreto-Lei n.º 35 007, de 13 de Outubro de 1945,

³⁴⁷ Como ponto fulcral, assinala-se que não é admissível uma ordem judicial para acusar, pois a alteração da decisão de arquivamento apenas pode ter lugar na instrução, a requerimento de assistente, nos termos do objeto processual fixado por este e em despacho de pronúncia subscrito pelo juiz de instrução (o que não implica uma concordância do M.ºP.º com o mesmo ou sequer uma obrigação de o sustentar, vd., com muito interesse sobre este ponto, José Damião Cunha, 1989: 640). Este princípio não colide com a possibilidade de o juiz de instrução, a pedido do interessado e no exercício de uma competência própria prevista na lei, modificar ou revogar a medida inicialmente decretada pelo M.ºP.º (vd. o caso da apreensão determinada pelo M.ºP.º, art.º 178.º, n.º 5, do CPP). Relativamente à suspensão provisória, a concordância do juiz de instrução, tal como a do arguido e do assistente, é um requisito para a decisão do M.ºP.º produzir efeitos (art.º 281.º, n.ºs 1 e 5, do CPP). E, na fase de instrução, a concordância do M.ºP.º com a suspensão de iniciativa do juiz de instrução, em termos processuais funciona nos mesmos moldes, como requisito para eficácia de decisão judicial (art.º 307.º, n.º 2 do CPP), vd. *supra* § 2.2 do cap. II. Suscitam-se, contudo, dúvidas sobre os critérios que devem presidir às decisões de concordância (atentas as diferenças funcionais entre o M.ºP.º e os órgãos judiciais).

³⁴⁸ Por exemplo o art.º 202.º, n.º 2, da CRP, estabelece entre outras funções do tribunais, reprimir a violação da legalidade democrática; a detenção será submetida, no prazo de máximo de 48 horas, a apreciação judicial para a restituição ou a imposição de medidas de coação adequadas (art.º 28.º, n.º 1, da CRP), já que a imposição de penas criminais apenas pode ser efetuada por sentença (art.º 29.º, n.º 1).

³⁴⁹ Como sublinha Vieira de Andrade, num contexto mais amplo, “tudo depende, por um lado, dos direitos em causa e, relativamente a cada um deles, da zona de proteção ameaçada; por outro lado, o problema coloca-se em termos diferentes, conforme se trate de uma atividade administrativa protetora, regulamentadora ou limitadora dos direitos fundamentais (Omista); por último, não pode esquecer-se que a discricionariedade não significa, hoje, *liberum arbitrium* administrativo, tem também os seus limites, e que a questão é de grau de vinculação” (1983:326);

reserva judicial com poucas exceções,³⁵⁰ no que concerne às decisões de não limitação e de não proceder, os problemas constitucionais colocam-se noutra plano.

A grande diferença funcional do juiz de instrução relativamente às outras instâncias formais de controlo que intervêm no inquérito (órgãos da polícia criminal e M.ºP.º) reside na ausência de interesse e de competências na repressão criminal. O órgão judicial, na fase pré-acusatória, atua a pedido, como instância final de salvaguarda da carta magna de direitos fundamentais.

Não é surpresa que o evoluir das sociedades onde impera uma estrutura acusatória no processo penal se norteou, essencialmente, pelo ideal da construção do processo como um instrumento de garantias das pessoas e um espaço de lealdades das partes (*fair trial*), com a inerente implicação de uma sensibilização crescente ao contraditório.

Montero Aroca, afirmou que a grande revolução verificada no processo penal ao longo do século XX foi a passagem de um sistema não processual de atuação para um sistema processual³⁵¹. Ou seja, de um discurso onde dominava a perspetiva da repressão penal para proteção da sociedade, no seu conjunto, passou-se para uma visão do processo penal onde, antes de tudo o mais, devia haver lugar para a proteção dos cidadãos frente à arbitrariedade de procedimentos.

A questão de proteção dos direitos fundamentais, há mais de seis décadas que vem reflectido em vários instrumentos jurídicos internacionais³⁵², cuja finalidade foi e será sempre criar condições cada vez mais digna com a finalidade de reafirmar a dignidade da pessoa humana como o valor mais valioso de todos os Estados.

Deste modo, as democracias organizam-se cada vez mais nesse sentido - no caso em apreço, a nossa democracia Angolana, está num processo evolutivo. Ou seja, à luz da ideia de Estado de direito, definem e constitucionalizam os direitos, liberdades e garantias individuais³⁵³.

O mestre alemão Roxin³⁵⁴ expressava que há a necessidade de percebermos a inevitabilidade do caminho já encetado, embora ainda sujeito, naturalmente, a sucessivos contratempos: os processualistas de todo o mundo deveriam comparar soluções oferecidas pelos diversos ordenamentos jurídicos aos diferentes problemas e

³⁵⁰ Fundamentalmente, para além do plano material de respeito pela legalidade democrática, em termos procedimentais, ao nível das regras de competências constantes da Constituição (cfr. arts. 13, nº2, 219º, nº1, da CRP; vd. supra § 2 do capítulo I e § 1.2 do capítulo II) e dos mecanismos de controlo relativo a essa função (controles infra-organicos, capítulo VI, e inter-organicos, capítulo VII).

³⁵¹ Mata-Mouros, Maria de Fátima, in *Juizes das Liberdades, Desconstrução de um Mito do Processo Penal*, p.15.

³⁵² Cfr, a Convenção Interamericana de Direitos do Homem, Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Declaração Universal dos Direitos do Homem, etc.

³⁵³ Cunha Rodrigues, “*Para onde vai a justiça?*” *Sub judice* 14, 1999, p.35-36, *apud* por Maria de Fátima Mata-Mouros.

³⁵⁴ Roxin, *La revolucion de la Política Criminal, el Derecho penal y el Proceso Penal*, Valência, Tirant lo Blanch alternativa, 2000, p.158. Na mesma linha se situa Montero Aroca, *El Derecho Processual en el Siglo XX*, Valência, Tirant lo Blanch, 2000, p.141-142.

procurar a base de um consenso geral sobre o papel do direito penal e os direitos fundamentais e irrenunciáveis do homem.

O estatuto do órgão judicial nas fases em que este intervém como *dominus* da fase processual (da instrução ou julgamento) é inteiramente diferente do que assume na fase pré-acusatória, “como entidade exclusivamente competente para praticar, ordenar ou autorizar certos atos processuais singulares que, na pura objetividade externa, se traduzam em ataques a direitos, liberdades e garantias das pessoas constitucionalmente protegidos”. É certo que a fase de inquérito pode terminar sem que o juiz de instrução tenha intervenção.

Assim, importa referir que a intervenção judicial na fase da instrução preparatória - inquérito (CPP Portugal) - no processo penal português obedece a um quadro de intervenção tipificada, ou seja, sempre quando estejam em causa atos que interfiram com direitos fundamentais e outras matérias reservadas ao juiz. Pelo que, desde já, normalmente a magistratura judicial não atua *ex officio*, por não ser ela a titular³⁵⁵.

Contudo, com a recente entrada em vigor da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal), através do seu art.º 3.º, tentando convergir com o disposto no art.º 186.º, alínea f), da Magna Carta, notou-se que a atuação do M.ºP.º foi temperada. No que se refere à imposição de medidas de coação, surgiu a figura do juiz de turno apenas para fiscalizar - reapreciar ou rever - tais medidas aplicadas, sempre que for requerido com o objetivo de impugnar - medida de coação - a intervenção do magistrado judicial, quer dizer, a lei veio até certo ponto condicionar ou a atuação isolada do Ministério Público.

Do texto daquela norma, veio reforçar o papel do M.ºP.º durante a fase preliminar, continuando a ser confiada ao M.ºP.º a prática de todos os atos que colidam com os direitos, liberdades e garantias constitucionais do arguido, reservando-se para a atividade judicial, o juiz de turno, a reapreciação das medidas de coação impostas aos arguidos, sempre requeridas por estes quando não se conformam com as medidas - conforme dispõe o art.º 3.º da lei citada.

Em síntese, tal acontece, porque os atos praticados pelo Ministério Público durante a sua atuação não eram reapreciados por um magistrado judicial, o que não acontecia antes da entrada em vigor da lei atrás citada.

³⁵⁵ Cfr., a alínea e) do n.º 1, do art.º 268 do CPP, cujo teor podemos traduzir no seguinte: “praticar atos que a lei expressamente reservar ao juiz de instrução”. No âmbito do processo que veio a culminar com a revisão de 1998 do CPP, o projeto da comissão revisora permitia ao juiz de instrução “decidir as questões relativas ao reconhecimento efetivo de direitos processuais do arguido ou do assistente”. Pensamos ser preferível o modelo vigente, em que a repartição de funções é clara, sendo certo que à fase pré-acusatória, enquanto integrante do processo, é aplicável o regime das invalidades (o inquérito é processo), podendo a respetiva decisão final ser comprovada em instrução dirigida por um juiz de instrução polifuncional, com competências quase em paralelo no direito comparado. Refira-se que a aludida proposta da comissão revisora foi objeto de uma leitura mais crítica e contundente de Figueiredo Dias, em parecer datado de 30-05-1997 (*Comissão de Direitos, Liberdades e Garantias*, 1999, vol. II, t, p.429).

5. Proposta e razões para o surgimento de uma fiscalização judicial na instrução preparatória do Processo Penal Angolano

Durante a análise desenvolvida no presente trabalho, foi bastante útil recorrer ao direito comparado, precisamente o direito processual penal português, pelas ligações jurídicas existentes desde tempos mais remotos, por um lado, e porque tem sido a nossa fonte direta em matéria de institutos jurídicos presente nos nossos diplomas legais, por outro.

Na fase inicial do processo penal português, conhecida como inquérito, por merecer de respaldo constitucional, está presente um juiz das garantias, com o único propósito de salvaguardar os direitos, liberdades e garantias dos visados. É chamado, por imperativo legal, quando os atos a serem praticados naquela etapa do processo colidem ou restringem as garantias fundamentais.

Nesta esteira de pensamento, não consideramos ser impertinente, nem extemporânea, a consolidação do preceito constitucional disposto na alínea *f*) do art. 186.º da CRA, que se traduz na institucionalização, de facto, do juiz de instrução, com a finalidade de fiscalizar jurisdicionalmente todos os atos praticados na instrução preparatória que interfiram com os direitos mais elementares dos visados. Por diversas razões:

- i) Introduzir o juiz das garantias oferece maior garantia ao Processo Penal Angolano;
- ii) Haveria um órgão a dirigir e outra entidade a olhar pela defesa das garantias constitucionais;
- iii) Consolidaríamos a estrutura acusatória prevista na Constituição da República de Angola, característica típica do Estado de Direito;
- iv) A presença do juiz de instrução em nada afetaria o papel do Ministério Público, por ser o *dominus* da instrução preparatória;
- v) Devolveria o verdadeiro papel ao Ministério Público. Para além de ser o detentor da ação e dirigir a instrução preparatória, sempre que achasse pertinente praticar atos que restringem ou colidem com os direitos fundamentais dos visados deveria requerer ou promover conforme acontece nas ulteriores fases (instrução contraditória e julgamento) do PPA;
- vi) A materialização da entidade judicial na fase da instrução preparatória - inquérito em Portugal -, por ser o cerne da questão do presente trabalho, reforçaria as garantias de defesa, conforme previsão constitucional instituída na República de Angola;
- vii) A Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro (Lei das Medidas Cautelares em Processo Penal), no que se refere à fiscalização jurisdicional (art.º 3.º), ficaria mais enriquecida caso o juiz (de turno), ao invés de se limitar a reapreciar as medidas de coação uma vez impugnadas pelo visado, pudesse intervir de forma ativa sempre que estivessem em causa direitos, liberdades e garantias;
- viii) Surgiria novamente, depois de quase três décadas de ausência, de forma discreta, “um juiz ausente” na instrução preparatória. Isto é, foi configurada

no ordenamento supracitado (art.º 3.º) a figura do juiz de turno, o que significa que a magistratura judicial intervém na fase de instrução preparatória para fiscalizar as medidas de coação (fiscalização jurisdicional).

A novidade aportada pela lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, isto é, o juiz de turno, pela sua fraca intervenção durante a instrução preparatória, pouco ou nada enriquece o nosso ordenamento jurídico em matéria processual penal. Isto, pelo facto de lhe ter sido atribuída a denominação de juiz de recurso, quando, na verdade, nem de recurso se trata, porque o ato por ele reapreciado é praticado por uma entidade judiciária (M.ºP.º), e os atos aí praticados podem ser impugnados pela via da reclamação ao superior hierárquico daquele que o praticou. Portanto, nem a fiscalização judicial referida no art.º 3.º da lei supracitada é realizada pelo juiz de turno, mas sim pelo presidente do tribunal territorialmente competente, que, por sua vez, após fiscalizar o ato praticado pelo M.ºP.º, distribui ao juiz de turno para decidir no prazo fixado por lei.

Porém, é nosso entendimento que a imprecisão do legislador deve ser acatada como uma dupla fiscalização jurisdicional, porque humanamente é impossível o juiz de turno decidir sem fiscalizar. Caso assim seja entendido, presume-se haver uma contradição no papel desempenhado pelo juiz de turno, devendo ser rapidamente suprimida mediante acórdãos, para uniformização da jurisprudência.

Um aspeto importante no âmbito das nossas propostas - a materialização do juiz de instrução - ajudaria a evitar a diferença abismal existente entre o nosso sistema processual penal, na fase inicial do processo, e outros ordenamentos jurídicos de estrutura acusatória trazidos à colação ao longo do presente trabalho, na fase inicial pré-acusatória, isto é, na vertente do direito comparado. Por exemplo, em Portugal, naquele estádio do processo penal, o juiz atua a título preventivo, por ser ele quem determina se os atos a praticar pelo M.ºP.º que colidam com direitos, liberdades e garantias do visado *devem ou não proceder*. Ora, a questão da fiscalização preventiva, prevista noutros ordenamentos processuais penais, continua ser aquilo que faz a grande diferença para o nosso processo penal.

É *mester*, do nosso lado, garantir que o juiz de turno passe a ser um fiscal judicial ao longo da instrução preparatória, prevenindo todo e qualquer ato que afete diretamente as garantias fundamentais dos visados.

Apesar de a lei atrás citada introduzir o juiz de turno, constata-se que o mesmo não está diretamente ligado à instrução preparatória - ao contrário do que acontece noutros ordenamentos jurídicos -, surgindo apenas no momento ulterior. Esta é a razão para utilizarmos a expressão “juiz ausente ou de recurso”.

Da análise e interpretação feita à lei atrás citada, salvo melhor opinião, realça-se o facto de, no decurso da instrução preparatória, o visado da medida de coação aplicada pelo M.ºP.º poder impugná-la, se não concordar com ela, perante o juiz-presidente do

Tribunal territorialmente competente (...)³⁵⁶. Sendo assim, a intervenção judicial deverá ser chamada aos autos de instrução preparatória pelo arguido, por ser a pessoa que vê e sente os seus direitos, liberdades e garantias afetados pelos atos praticados pelo magistrado do M.ºP.º durante a instrução.

A prisão preventiva continua a ser a medida mais gravosa, pois é praticada antes de o visado ser ouvido em autos de interrogatório como arguido. Durante a instrução preparatória, emitem-se mesmo mandados de captura numa fase anterior àquele procedimento (prévia constituição de arguido).³⁵⁷

Por outro lado, enquanto o juiz de turno aprecia o requerimento do arguido com vista a impugnar a medida de coação - deverá decidir sobre o processo no prazo de 8 (oito) dias úteis após a sua receção -, não se suspende a execução da referida medida.

Portanto, a entrada em vigor daquele diploma legal pouco ou nada trouxe de novo, visto que contempla apenas a fiscalização jurisdicional das medidas de coação a requerimento do visado, depois de impostas ao arguido, e nunca antes de serem aplicadas. Na verdade, salvo entendimento diverso, o legislador ordinário deixou expresso, de forma inequívoca, que os destinos dos direitos, liberdades e garantias continuem à guarda do magistrado do M.ºP.º, na fase da instrução preparatória, em contradição com o disposto na Magna Carta de Angola - a Constituição refere que os direitos, liberdades e garantias fundamentais são reserva exclusiva da magistratura judicial e, portanto, só ela se deve pronunciar sobre tais direitos, no teor da alínea f) do art.º 186.º da Constituição da República de Angola.

A intervenção judicial na fase inicial do processo está tipificada no art.º 3.º da lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, não sendo permitido *ex officio* interferir na instrução, mesmo quando a investigação colida com os direitos mais elementares dos cidadãos. O mesmo vale dizer que o juiz de turno não pode, nem deve, intervir como um lobo solitário na instrução preparatória sempre que estejam em causa atos que visam afetar os direitos, liberdades e garantias de visados. É nossa convicção haver a necessidade de ajustar o direito processual penal angolano a um *modelo garantista*.

Já no ordenamento jurídico português, em matéria processual penal, apesar de a intervenção do juiz de instrução se realizar sempre quanto a atos que atingem direitos, liberdades e garantias fundamentais, tal depende, antes, do impulso do M.ºP.º, a quem cabe, em exclusivo, o juízo sobre a sua oportunidade e a primeira avaliação da sua necessidade³⁵⁸.

A questão do *ex officio* (oficiosidade na atuação judicial) da magistratura judicial na fase do inquérito não advém de um preconceito histórico, mas de um modelo garantista, em que se condiciona a intervenção do único órgão com poderes em áreas fundamentais

³⁵⁶ Cfr., as medidas de coação durante a fase preliminar, ínsita no art.º 3.º da Lei n.º 25/15, 18 de Setembro.

³⁵⁷ Exemplo publicado no Jornal de Angola, ed. de 20 de Junho de 2017.

³⁵⁸ Cfr., 269.º do CPP; no que tange à aplicação de medidas de coação, o art.º 194.º, n.º 1 e do CPP. Sobre a possibilidade de requerimento da autoridade de polícia criminal, vd. supra o § 2.2 do cap. III.

de direitos, liberdades e garantias à intervenção prévia de uma outra entidade (magistratura do M.ºP.º). Assim, nessa fase, a intervenção do juiz para garantir as medidas que possam afetar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos está bem delimitada e tipificada, respeitando-se, desta forma, o princípio da reserva de jurisdição³⁵⁹⁻³⁶⁰.

À luz do nosso processo penal, importa reter que, com a entrada em vigor da lei supracitada (Lei n.º 25/15), a intervenção do juiz é provocada em harmonia com o princípio da reserva de jurisdição. Ou seja, não deve e não pode a magistratura judicial agir espontaneamente na fase da instrução preparatória, reservando-se ao legislador ordinário a definição das circunstâncias em que o ato decorrerá, devendo apenas acontecer a pedido do interessado, e, no exercício de uma competência própria prevista na lei, modificar ou revogar a medida inicialmente decretada pelo magistrado do M.ºP.º³⁶¹.

Portanto, há cada vez mais a necessidade de ajustar à realidade constitucional angolana a intervenção da magistratura judicial na fase pré-acusatória. Pretende-se, por isso, assegurar que esta se verifica sempre quando esteja em causa a prática de atos que possam colidir com os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, e não no sentido inverso, ou seja, apenas quando já foram praticados pelo magistrado do M.ºP.º atos que os firam. Tudo, porque a estrutura do processo penal angolano é acusatória, o que pressupõe um modelo garantista dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Deve ser obrigatória a presença do juiz na instrução preparatória, visto que o processo se inicia com a investigação, e é na definição da estratégia desta que deve haver uma magistratura diferente daquela que dirige e é detentora da ação penal, de forma a avaliar a legalidade das intervenções e a sua eventual colisão com direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos.

Mas, afinal, no decurso da instrução preparatória do processo penal angolano, e com a entrada em vigor da supracitada lei, poderá o juiz de turno praticar atos, ordenar atos

³⁵⁹ Sobre o perigo das magistraturas poderem, talvez “inconscientemente, aceder ao mundo real do quotidiano agressivo e legitimador e desse modo mostrar que se podem também legitimar na discursividade e no confronto de opiniões que o grande fórum da opinião pública não deixará de valorar”, vd. Faria Costa, 1998: 137. Este perigo acentua-se num tempo em que os media são dominados pelo modelo televisivo e por um fenómeno que Umberto Eco denomina “dinâmica da provocação” (1998:76). Tal não obsta, antes estimula o desejo de alguns para que os magistrados passem a participar do protagonismo no grande palco mediático, como, aliás, já sucede nalguns países, mesmo de raiz cultural similar à portuguesa (vd. o caso da Espanha, onde um conhecido magistrado investigador se manteve, ininterruptamente, com protagonismo mediático, num órgão especializado na investigação de crimes graves, numa digressão política pelas eleições parlamentares e pelo Governo e no retorno ao órgão judiciário de investigação).

³⁶⁰ O princípio da reserva de jurisdição penal significa que os tribunais têm competência exclusiva para aplicação definitiva da lei penal ao caso concreto; que os tribunais são os (únicos) órgãos de soberania com competência para administrar justiça em nome do povo; que a justiça penal tem sempre lugar em processo penal (n.º 1 do art.º 202.º da CRP e artigos 2.º e 8.º do CPP); que a intervenção do juiz varia ao longo do processo, isto é, é plena na fase do julgamento; que na fase do inquérito (instrução preparatória), o juiz intervém com as medidas promovidas pelo magistrado do M.ºP.º que colidem os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

³⁶¹ Cfr. art.º 3.º da Lei n.º 25/15, 18 de Setembro.

instrutórios - a pedido e/ou no interesse do arguido - e ordenar a outras entidades a realização de diligências de investigação, nomeadamente aos órgãos coadjuvantes do M.ºP.º (polícia de investigação criminal)? A resposta será dada mais adiante.

SÍNTESE CONCLUSIVA

De tudo quanto foi exposto acerca do tema sobre o qual nos propusemos dissertar, parece-nos oportuno sintetizar as ideias principais de cada capítulo. Entendemos que são determinantes, relevantes e de interesse académico para o crescimento jurídico e construção do Processo Penal Angolano, principalmente na fase inicial do processo, onde as garantias fundamentais estão despidas de uma fiscalização jurisdicional, até porque não se percebe que, passada mais de uma década e meia da CRA10, não haja vontade política de legislar sobre a criação dos Juízos de Instrução Criminal, Razão pela qual passaremos a assistir a incongruência jurídica decorrente da instrução pré-acusatória.

No capítulo I, pretendeu-se fazer uma resenha e revelar a importância dos princípios constitucionais (garantias fundamentais), bem como dos princípios gerais do Processo Penal, principalmente aqueles que consideramos serem pertinentes na fase da instrução preparatória, por se mostrarem orientadores da atividade processual. Portanto, sem um prévio conhecimento e exame dessas linhas orientadoras e postulados, não haveria possibilidade de a instrução preparatória funcionar em pleno, sob pena de serem invalidados os atos ali praticados, devido à não observância de tais princípios, que norteiam a instrução e o próprio Processo Penal.

No que diz respeito aos sistemas processuais, em que nos debruçámos no capítulo II, ficou assente por nós não haver um sistema processual penal puro, embora haja uns, como o nosso em particular, com necessidade de se ajustarem às garantias constitucionais na fase da instrução preparatória, conforme dispõe o art.º 186.º, alínea f). O nosso processo penal é norteado pela estrutura acusatória, característica do Estado de Direito.

No capítulo seguinte, consideramos ser possível encontrar uma via de escape para os conflitos que se vêm gerando entre as garantias do direito do arguido e o M.ºP.º, mormente durante a instrução preparatória. Achamos cada vez mais importante a presença de uma entidade que tutele os direitos e garantias fundamentais dos visados. À luz da Constituição da República de Angola, a fiscalização jurisdicional deve ser entendida nos seus exatos termos, ou seja, deve ser realizada por um juiz de instrução, no caso em apreço.

Do capítulo IV, sobressaem as formas de processo penal previstas no nosso ordenamento jurídico - com respaldo no art.º 62.º do Código de Processo Penal de Angola -, que se revestem de duas modalidades: comuns (a regra) ou especiais (resultam

de alguma peculiaridade). Sendo a instrução preparatória um aspeto determinante do nosso trabalho, importa referir que se desenvolve no processo comum e é obrigatória, por se mostrar relevante na descoberta da verdade material dos factos, seja nos processos de querela, correcional e polícia correcional (cfr. os art.ºs 63.º, 64.º e 65.º). Além disso, foi analisado com pormenor como se processa a instrução preparatória, o seu prazo, as entidades que intervêm, as medidas de coação e o modo de reacção às mesmas.

No último capítulo, olhámos para a judicialização da instrução preparatória do nosso processo penal, a pedra angular do nosso trabalho. Concluímos que é justamente na fase pré-acusatória que a ingerência e restrição dos direitos, liberdades, e garantias das pessoas devem merecer maior atenção. Foi o próprio legislador constitucional quem definiu, na Magna Carta de Angola, no seu art.º 186.º, alínea f), a competência do M.ºP.º, reservando ao juiz a função de fiscalizar as garantias fundamentais dos cidadãos. O que se traduz, na presença necessária e permanente de um juiz garante para protelar os actos que de quem dirige e instrói não colidam com os direitos fundamentais.

A figura do juiz de garantias é, como tal, um dos princípios basilares estruturantes do Processo Penal de Angola. Conforme atrás ficou claro, está consagrado constitucionalmente, pelo que juridicamente há condições para a sua verdadeira atuação na instrução preparatória, e não conforme prevê a recente lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, no seu art.º 3.º.

Realizada a síntese das principais ideias de cada capítulo, cumpre-nos agora, no devido espaço, resolver a problemática inicial e responder às hipóteses suscitadas:

- i) Há condições jurídicas e constitucionais para ser instituído o juiz na instrução, não sendo inoportuna a sua intervenção. Pelo contrário, o seu papel, ao longo da fase pré-acusatória no nosso processo penal, visaria garantir uma instrução imparcial, isenta e que não colidisse com os direitos, liberdades e garantias dos visados.
- ii) A Constituição da República de Angola consagra a expressão **‘dever’** existir fiscalização judicial na fase pré-acusatória (instrução preparatória) sempre que estejam em causa direitos, liberdades e garantias dos cidadãos. A verdade é que no domínio da legislação processual penal atual – Código de Processo Penal de Angola, legislação avulsa (lei n.º 25/15, de 18 de Setembro) -, tal preceito constitucional ainda se mostra descontextualizado. Na realidade, ainda não está de todo consolidado, porque a fiscalização jurisdicional estipulada na lei atrás citada limita-se a reapreciar uma única medida de coação, no caso a mais gravosa, quando, na verdade, o conceito de fiscalização é abrangente em matéria de direitos e garantias dos visados.
- iii) Com a entrada em vigor da lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, que menciona a figura do juiz de turno, conforme previsão legal e do ponto de vista processual penal, é dado um passo para consolidar a figura de um juiz

de garantias na instrução preparatória³⁶². Assim é por prever mecanismos ao qual o arguido pode lançar mãos quando se sentir afetado nos seus direitos mais elementares, consagrados constitucionalmente - apesar de ser uma intervenção judicial provocada, visto que o juiz (presidente do tribunal territorialmente competente e juiz de turno) é sempre chamado aos autos por requerimento do interessado, quando decide impugnar a restrição que lhe foi imposta.

- iv) A fiscalização jurisdicional imposta pelo art.º 3.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, pouco ou nada ajuda a enriquecer a estrutura acusatória típica do Estado de Direito Democrático. A razão é esta: na fase da instrução preparatória, a entidade judicial não fiscaliza preventivamente qualquer ato que colida ou restrinja os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.
- v) A fiscalização judicial preventiva em nada descaracterizaria ou alteraria o papel do M.ºP.º, entidade que dirige a instrução preparatória (*dominus* da instrução). A intervenção do juiz seria pontual (fiscalizar atos que colidam com garantias fundamentais) e em dependência do M.ºP.º, até porque está, normalmente, dependente da promoção do Ministério Público, por isso objetivamente condicionada a uma decisão prévia desse órgão³⁶³, conforme acontece no inquérito do processo penal português. O segredo de justiça impera como princípio dominante na fase da instrução.
- vi) Os atos jurisdicionais restritivos de direitos das pessoas são impugnáveis através de recurso ou reclamação. Não pode haver dúvidas sobre recorribilidade de medidas de investigação criminal em sede de instrução, reservadas à competência judicial. O art.º 3.º da Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, permite o recurso ao arguido afetado no seu direito pela medida de restrição de liberdade (no caso *sub judice*, a mais gravosa - prisão preventiva), aplicada no âmbito da investigação - instrução preparatória. Este regime constitui uma novidade relativamente ao Código de Processo Penal ainda vigente em Angola, onde não existe, com clareza, preceito equivalente³⁶⁴.
- vii) A figura do juiz na instrução preparatória (chamado inquérito em Portugal) é, irrefutavelmente, de suma importância, nomeadamente no papel fiscalizador das liberdades. A garantia judiciária é, na nossa modesta opinião

³⁶² Conferir a expressão utilizada “disposição transitória”, ao referir os atos do M.ºP.º, equiparando-os a atos judiciais enquanto não for criada a figura do juiz na instrução, no acórdão n.º 336/14 do Tribunal Constitucional.

³⁶³ Em termos mais gerais, Germano Marques da Silva destaca que, “competindo (...) apenas ao Ministério Público a apreciação dos elementos de prova obtidos para formulação da acusação, se cria uma dependência processual dos juízes relativamente ao Ministério Público” (1990:86), dependência processual de impulso exógeno que, alias, é uma característica genérica de intervenção judicial (cfr. supra § 1 do cap. I).

³⁶⁴ Não deixou dúvidas sobre a legitimidade para recorrer da medida de coação mais gravosa aplicada no âmbito da fase inicial do processo. Porém, as dúvidas prevalecem sobre as demais medidas de coação e ingerências restritivas da liberdade dos direitos fundamentais. Ou seja, a nova norma não afastou as dúvidas que pairam por falta de previsão legal sobre a legitimidade para recorrer de tais medidas de coação.

e perspectiva, absolutamente fundamental na fase da instrução preparatória. Consideramos necessária a intervenção de uma entidade independente, imparcial e descomprometida com a titularidade da ação penal e sem competências de investigação, de forma a garantir, de forma livre e insuspeita, o controlo da legalidade das investigações e, acima de tudo, o respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos visados, evitando quaisquer ingerências injustificadas na sua esfera jurídica.

- viii) Apesar de ser urgente o cumprimento dos preceitos que contrariem o espírito do legislador constituinte, precisamente no seu art.º 186.º, alínea f) da Constituição de 2010, ajustando-os a uma solução compaginável com as finalidades primordiais do processo penal, a verdade é que pouco tem sido realizado neste sentido. Há falta de quadros, estruturas físicas e magistrados dotados de conhecimentos básicos de direito constitucional e processo penal, e tal continuará a prevalecer enquanto se mantiver a situação transitória à luz do Acórdão n.º 336/14 do Tribunal Constitucional, ou seja, cabe ao M.ºP.º praticar atos de carácter jurisdicional.
- ix) Finalmente, é nosso entendimento enquanto perdurar a ausência de lei ordinária que autorize ou crie os Juízos de Instrução Criminal, isto é para complementar a imposição da alínea f) do art.º 186.º da CRA10, continuaria o M.ºP.º a dirigir a instrução preparatória que resulta expressamente da CRA10, ressaltando-se para o Juiz Presidente da Comarca competente onde decorre a instrução pré-acusatória a tarefa de decidir sobre os direitos e garantias fundamentais sempre quando forem postas em causa, devendo o M.ºP.º requerer ao Juiz Presidente que por sua vez, indicaria o juiz de turno para decidir sobre a colisão dos direitos fundamentais dos arguidos.
- x) Continuando, conforme tem vindo a acontecer no processo penal angolano, é nosso entendimento que será inconstitucional deixar o M.ºP.º decidir sobre uma matéria que é de reserva jurisdicional pelos elementos atras aflorados. Pelo que, não se pode aceitar que por falta de lei, e porque irracional e ilegal seria assistirmos *ad eternum* o ato anormal do M.ºP.º agir e atuar numa atividade ou função que lhe é proibida, não permitida constitucionalmente (decidir sobre questões de quase jurisdição, tais como, as medidas de coação, prisão preventiva e termo de identidade e residência, e mais, decidir sobre garantias fundamentais quando são postas em causa durante a instrução preparatória)³⁶⁵.

³⁶⁵ PINHO, David Valente Borges de, Da Acção Penal e a sua Tramitação Processual, 4.ª Edição (Revista), Editora Barbosa & Xavier, Limitada, p. 151: Do ponto de vista comparado com o Direito Processual Penal Português, vimos que com a entrada em vigor do DL 35007, o M.ºP.º passou a ter a competência para instrução pré-acusatória, reservando-se para o Juiz a função de quase jurisdição, resolver questões ligadas a aplicação da prisão preventiva e de aplicar provisoriamente medidas de segurança, relegando a sua plena função, após dedução da acusação. Ou seja, a entrada em vigor do DL 35007, acabou com a função de juiz-polícia-acusador.

Porém, com a entrada em vigor com a Lei n.º 2/72, de 10 de Março, surgiram os Juízos de Instrução Criminal, e a competência da instrução preparatória continuou nas mãos do M.ºP.º, ficando reservado aos juizes exercer as funções jurisdicionais durante a instrução supra e contraditória nos processos-crime e de segurança, dirigir a instrução contraditória, proferir despacho de pronúncia (ou equivalente) e os de não

CONCLUSÃO

Concluindo, a efetivação do juiz de instrução na instrução preparatória do processo penal angolano, corresponderia de forma positiva o teor do preceito constitucional do artigo 186.º, alínea f), tornando-se possível a efetividade dos direitos fundamentais dos arguidos', inclusive colocaria um ponto final na crise de efectividade dos direitos, liberdades e garantias na fase inicial.

Daí, convergindo com a nossa preocupação quanto a presença de um juiz de instrução (salvaguardar direitos), ou se quisermos chamar, juiz de garantias, que atue previamente nas vestes de fiscalizador judicial contra todos os atos a serem praticados pelo senhor – dominus – da instrução preparatória, diga-se, o M.ºP.º, e que colidam com os direitos, liberdades e garantias fundamentais do acusado, de modos que se consolidem os preceitos constitucionais em processo penal, começaram-se a dar os primeiros passos, isto é, uma espécie de *fire fighting*, minimizar a situação.

Assim sendo, o Tribunal Constitucional de Angola por acórdão, entendeu ajustar ligeiramente os preceitos constitucionais ao processo penal na sua fase inicial, atribuindo a competência ao órgão judicial para decidir sobre a liberdade de ir e vir do arguido, isto é, às medidas de coação, (prisão preventiva e domiciliária), passam a ser aplicadas por um juiz, sendo retirado ao Ministério Público o poder de as aplicar, conforme o teor do douto acórdão do Tribunal Constitucional, recentemente julgado, embora ainda não se faz sentir integralmente, porque continuamos a assistir o mesmo de sempre.³⁶⁶

Em síntese, o juiz de garantia deverá sindicar previamente qualquer ato que colidam com direitos fundamentais do arguido, só assim estaria a atender de forma integral o preceito do artigo acima citado.

pronúncia, sendo certo que as funções jurisdicionais de tais Juízos se consubstanciavam, por força do Regulamento (DL 343/72, de 30 de Agosto).

Com entrada em vigor da Constituição de 1976, e por forma a dar maior garantia aos direitos de defesa dos acusados, o art.º 32.º sob a epígrafe “Garantias de processo criminal”, trouxe à ribalta e assim ficou determinado que toda a instrução cabe a um juiz (n.º 4), transitoriamente naqueles lugares onde não existiam juízes por diversas razões, cabendo ao M.ºP.º continuar com a instrução mas sob direção de um juiz, conforme norma constitucional do art.º 301.º, n.º 3.

Ora, a competência atribuída aos Juízos de Instrução Criminal no direito processual penal português à luz da Constituição de 1976, não tem comparação nenhuma com o passado antes da entrada em vigor do DL 35007, caracterizados que eram aqueles Juízos onde exerciam a função de julgador-investigador-acusador, num sistema típico do inquisitório. Porém, na versão atual, os Juízos de Instrução Criminal visam tão somente consumir a estrutura acusatória oferecida pela Constituição, onde há um estremar de funções nas distintas fases processuais penais (investigatória, acusatória e julgamento) e que por sinal, são realizadas por entidades diferentes (juiz de instrução, M.ºP.º e juiz julgador). Por conseguinte, a acusação é sempre realizada por quem não interferiu na instrução, e da mesma é alheio. Daí podemos tirar a ilação de que foi intenção do legislador manter firme o princípio da imparcialidade e formação de pré-convicção.

³⁶⁶ Conferir acórdão 464/17 do Tribunal Constitucional sob o processo n.º 530-C/2016.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, A Reforma da Justiça Penal em Portugal e Europa, Editora Livraria Almedina – Coimbra, 2003

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – Anotações do art.º 58.º do Código de Processo Penal

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, Comentário do Processo Penal Português à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4.ª edição atualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2011

ANDRADE, Manuel da Costa - *Sobre as proibições em Processo Penal*, Coimbra Editora, 1992

ANDRADE, Mauro Fonseca, Sistemas Processuais Penais e seus princípios reitores, 2.ª edição, revista e ampliada, Juruá editora, Curitiba, 2013

ANTUNES, Ana Filipa Moraes – *in Prescrição e Caducidade*, Anotação aos artigos 296.º a 333.º do Código Civil (‘O Tempo e a sua Repercussão nas Relações Jurídicas’), 2.ª ed., Coimbra Editora, 2014

ANTUNES, Maria João, *Direito Processual Penal*, reimpressão 2017

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy, Processo Penal, 2.ª edição, Elsevier Editora Ltda, Rio de Janeiro, 2014

BARREIROS, José António, in Processo Penal -1, Editora Livraria Almedina, Coimbra, 1981

BELEZA, Teresa Pizarro e outros – *Apontamentos de Direito Processual Penal*, Vol. III

BELEZA, Teresa Pizarro, com a colaboração de Frederico Isasca e Rui Sá Gomes, *Apontamentos de Direito Processual Penal*, AAFDL, 1993

BETTIOL, Giuseppe, in Instituições de Direito e Processo Penal, Tradução de: Manuel da Consta Andrade, Coimbra Editora, Lda, 1974

BINDER, Alberto et. al, Derecho Procesal Penal. Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura, Editora Amigo del Hogar, Primera Edición, 2006

CANOTILHO, J.J. Gomes/ Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I, 4ª edição revista, Coimbra editora, 2007

COLOMER, Juan-Luis Gomez, in Introducion al proceso penal español, in Nuevo Foro Penal, abril-junio 1985

CORREIA, Eduardo, *Les Preuves en droit penal portugais*, in Revista de Direito e de Estudos Sociais, ano XIV, Janeiro-Junho de 1976.

CORREIA, Eduardo; PIMENTA, José da Costa - *Introdução ao Processo Penal*, Coimbra: Almedina, 1989

CORREIA, Eduardo - *Processo Criminal*, Coimbra, 1956.

CORREIA, Eduardo, in Direito Criminal, vol. I, reimpressão, Editora Almedina, 2010

CUNHA, José Damião – 1989

DIAS, Jorge Figueiredo - *Direito Processual Penal*, Coimbra, 1988/89, pp. 37 e 38; *Direito Processual Penal*, reimpressão de 1974, Coimbra; Coimbra editora, 1974; *Direito Processual Penal*, reimpressão de 1974, Coimbra; Coimbra Editora, 2000; “Inquérito e Instrução” in Jornadas de Processo Penal – O novo Código de Processo Penal (Centro de Estudos Judiciários), Coimbra: Almedina, 1995; “*A nova Constituição e o Processo Penal*”, Lisboa, 1976

DIAS, Augusto S: JORGE CARLOS FONSECA in *Direito Processual Penal de Cabo Verde - Sumários do Curso de Pós-Graduação Sobre o Novo Processo Penal de Cabo Verde*, Editora Almedina, 2007

FRIAS, Henriques e FORTES, Guilhermina - *Dicionário de Direito Penal e de Processo Penal*, 3.ª Edição, sociedade editora *Quid Iuris*, pág. 589.

GASPAR. António Henriques – “*As exigências da investigação no Processo Penal durante a fase de instrução*”, in *Que futuro para o Processo Penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 2009

GASPAR, António Henriques - *Que futuro para o direito processual penal?*, em homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português, Coimbra Editora, 2009

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, Código de Processo Penal, Anotado, 4.^a Edição, Revista e Atualizada, 1991, Editora Almedina, Coimbra, 1991

GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João, «As medidas de coação no Processo Penal Português», Editora Almedina, 2011

GONZALEZ, José Alberto, Código Civil Anotado, Vol. I, Editora Quid Iuris, 2011

GOUVEIA, Jorge Bacelar, *in Direito Constitucional de Angola*, Parte Geral e Parte Especial, 2014

Jr. Aury Lopes – *Fundamentos de Processo Penal - Introdução Crítica*, 1.^a ed., 2016

LOPES, José Mouraz, JUSTIÇA: UM OLHAR (DES) COMPROMETIDO, Editora Edições Almedina, S.A., 2005

MARQUES, José Frederico – *Noção Elementar de Direito Civil*, 6.^a edição, Lisboa

MAXIMIANO, Rodrigues – *A Constituição e o Processo Penal - Competência e Estatuto do Ministério Público, Do Juiz de Instrução Criminal e do Juiz Julgador - A decisão sobre o destino dos autos e os artigos 346.º e 351.º do CPP*, Ano II, Vol. V, 1981

MELLADO, José Maria Asencio, Derecho Procesal Penal, 3ª Edicion, Editora Tirant Lo Blanch, Valencia, 2004

MENDES, Paulo Sousa – *Sumários de Direito Processual Penal* – Ano Letivo de 2008/2009. S.E, 2008

MESQUITA, Paulo Dá – *Direcção do Inquérito Penal e Garantia Judiciária*, Editora Coimbra, 2003

MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa anotada*, Tomo I, Coimbra Editora, 2005

MIRANDA, Jorge e RUI MEDEIROS, *Constituição da Republica Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.^a Edição, Coimbra Editora, 2010

MOURA, José Souto – *Inquérito & Instrução*, in *Jornadas de Direito Processual Penal* – o novo Código de Processo Penal , Coimbra: Almedina, 1995

NEVES, Castanheira A. – *Sumários de Processo Criminal*, Coimbra: Coimbra Editora, 1986

PACHECO, Eliana D. – *Princípios norteadores do Direito Processual Penal* (In Âmbito Jurídico), Rio Grande, 2007

PATRÍCIO, Rui O princípio da presunção de inocência do arguido na fase de julgamento no atual processo penal português (Alguns problemas e esboço para uma reforma do processo penal português), 2.^a Reimpressão, Lisboa, 2004

PEREIRA, Manuel Serras, Processo Criminal, Editoria França e Arménio, Coimbra, 1912

PINA, Rafael de, in Manual de Derecho Procesal Penal, Primera Edicion, Madrid editorial Reus, S.A, 1934

PIMENTA, José da Costa - *Introdução ao Processo Penal*, Almedina, Coimbra, 1989

PRADO, Geraldo - *Sistema Acusatório - A conformidade Constitucional das Leis Processuais Penais*, 4.^a Edição, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006

QUEIRÓ, A. – 1990

RAMOS, Vasco A. Grandão – *Direito Processual Penal: Noções Fundamentais*, Coleção Faculdade de Direito – U.A.N. 6.^a Edição

RAMOS, Vasco A. Grandão - *Código de Processo Penal e Legislação Complementar*, 2.^a ed.

ROBALO, António Domingos Pires, Noções Elementares de Tramitação do Processo Penal, 6.^a Edição, Livraria Almedina - Coimbra, 2003

RODRIGUES, Anabela Miranda, Jornadas de direito processual penal, o novo código de processo penal, editora livraria Almedina-Coimbra, lisboa, 1988

RODRIGUES, Anabela Miranda – *O inquérito no novo Código de Processo Penal*, in Jornadas de Direito Processual Penal, Almedina, 1991

RODRIGUES, José Narciso da Cunha – *Que futuro para o processo penal na Europa*, in Que futuro para o direito processual penal, Coimbra: Coimbra Editora, 2009

RODRIGUES, José Narciso da Cunha – *Sobre o Princípio da Igualdade de Armas*, in lugares do Direito, Coimbra: Coimbra Editora, 1999

Roxin, *La revolucion de la Política Criminal, el Derecho penal y el Processo Penal*, Valência, Tirant lo Blanch alternativa, 2000

SANTOS, Gil Moreira dos, Noções de Processo Penal, editora O oiro do Dia, Porto

SANTOS, Manuel Simas; LEAL-HENRIQUES, Manuel, e SANTOS, João Simas – *Noções de Processo Penal*. p. 33

SENDRA, Vicente Gimeno et al, Editora Tirant Lo Blanch, 1993

SERRA, Vaz – *Prescrição Extintiva e Caducidade*, BMJ 105, 245

SILVA, Germano Marques da - Direito processual penal português, I, noções gerais, sujeitos processuais e objectivo

SILVA, Germano Marques da, Do Processo Penal Preliminar

SILVA, Germano Marques da - *Princípios Gerais do Processo Penal e Constituição da República Portuguesa*, in Direito e Justiça, 1978/88

SILVA, Germano Marques da; PRADO, Geraldo – *Estudo sobre o Sistema Acusatório*, Rio de Janeiro, 1999, p.157

SILVA, Germano Marques da – 2000, p. 65; Gonçalves, M.M. – 1999, p.491; CUNHA, Damião – 1995

SILVA, Marcos António Marques da, Código de Processo Penal comentado/ Marco António Marques da Silva, Jayme Welmer de Freitas, São Paulo, Saraiva, 2012

SOUSA, João Castro e, A Tramitação do Processo Penal, 2.^a Triagem, Coimbra Editora, 1985

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Processo Penal*, T. I, 3.^a Ed., Coimbra: Almedina, 2010, pp. 23, 59, 60, 61, 62, 63, 64 e ss.

VEIGA, Raul Soares – *O Juiz de Instrução e a tutela dos Direitos Fundamentais*”, in Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais, Coimbra: Almedina, 2004

PINHO, David Valente Borges de, Da Acção Penal e a sua Tramitação Processual, 4.^a Edição (Revista), Editora Barbosa & Xavier, Limitada

Roxin, *La revolucion de la Política Criminal, el Derecho penal y el Processo Penal*, Valência, Tirant lo Blanch alternativa, 2000, p.158. Na mesma linha se situa Montero Aroca, *El Derecho Processual en el Siglo XX*, Valência, Tirant lo Blanch, 2000

SANTOS, Gil Moreira dos, in O DIREITO PROCESSUAL PENAL, editora Edições ASA, 2002,p.100.

USTRÁRROZ, Elisa: princípio do devido processo legal (*due of law*) teve origem no direito medieval inglês, sendo acolhido pela primeira vez no limiar do século XIII, escrita na Magna Carta de 1215 assinada pelo rei João “Sem Terra”, a favor dos barões feudais saxónicos, sob a denominação *law of land*. [em linha], consultado em 15 de Janeiro de 2018, disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3072

JURISPRUDÊNCIA (Fontes)

Acórdão n.º 122/2010, do Tribunal Constitucional de Angola, datado de 23 de Setembro de 2010, proferido no processo n.º 158 e 159/2010: [Em linha], consult. 20/04/106, disponível em www.tribunalconstitucional.ao

Acórdão n.º 336/ 2014, do Tribunal Constitucional de Angola, parágrafos 1.º, 2.º e 3.º, página 19, datado de 11 de Setembro de 2014, proferido no processo n.º 417-D/2014: [Em linha], consult. 24/05/2016, disponível em www.tribunalconstitucional.ao

Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.

DIPLOMAS (Incluída Legislação Anotada e Comentada)

CARTA AFRICANA DOS DIREITOS HUMANOS E DOS POVOS (CADHP), adotada pela República de Angola em 1990.

SOUSA, António Francisco de - **Constituição da República de Angola, Anotada e Comentada e Legislação Complementar**, Vida Económica - Editorial, S.A, 2014. CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada**, 4.^a Edição, Coimbra: Coimbra Edições, 2007. RAMOS, Vasco António Grandão – **Código de Processo Penal Angolano e Legislação Complementar – Anotada**. Escolar Editora, 2013, ISBN: 978-989-669-024-3. GONÇALVES, M. Maia – **Código de Processo Penal Anotado**, 1886. Código de Processo Penal de 1929.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, adotada pela Organização das Nações Unidas no dia 10 de Dezembro de 1948.

DECRETO-LEI N.º 35007, de 13 de Outubro de 1945, aplicado em Angola com as alterações pela Portaria n.º 17076, de 20 de Março de 1959.

DECRETO-LEI 185/72

LEI N.º 2/72, de 10 de Maio

Lei n.º 22/12, de 14 de Maio, Diário da República I Série – N.º 156 (LEI ORGÂNICA DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ANGOLA)

Lei n.º 2/15, de 2 de Fevereiro, Diário da República I Série – N.º 17 (LEI ORGÂNICA SOBRE A ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DOS TRIBUNAIS DE JURISDIÇÃO COMUM)

Lei n.º 25/15, de 18 de Setembro, Diário da República I Série – N.º 130 (LEI DAS MEDIDAS CAUTELARES EM PROCESSO PENAL)

Sites consultados

<http://www.cps.gov.uk/about/history.html>) – consultado no 24 de Dezembro de 2015.

file:// <http://dicionario.leyderecho.org/> - consultado no dia 18 de Julho de 2017

<http://www.achpr.org/pt/instruments/uncat/> - consultado no dia 18 de Julho de 2017

<http://www.ambito-juridico.com.br/site/index-> consultado no dia 19 de Julho de 2017