



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

PRISÃO PREVENTIVA: MEDIDA DE COACÇÃO DE *ULTIMA RATIO*

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autor: Paulo José Ribeiro Camoesas

Orientador: Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente

Número do candidato: 30001799

junho de 2020

Lisboa

DEDICATÓRIA

À minha Mulher Paula Camoesas.

AGRADECIMENTOS

À minha mulher sem a qual não teria sido possível esta árdua tarefa, pela paciência, pela motivação e pela compreensão do tempo que não pude dedicar à família.

Aos meus filhos, Rita, Marta e Pedro pela paciência, motivação, força, querer e impulso decisivo no decurso desta viagem.

À Telma, minha colega de escritório, pelo apoio e atitude sempre positiva.

Aos meus Doutos Professores que tão bem souberam transmitir o que de muito sabem de forma perceptível, conjuntamente com a indicação preciosa de imensas fontes onde foi possível aprofundar os meus conhecimentos, não podendo olvidar uma dedicação especial ao Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente pela referência pessoal e académica em que se tornou.

Aos meus colegas de Mestrado, com uma menção muito especial ao Mestre Carlos Carolino pelo dedicado apoio em todas as circunstâncias, à Paula e à Benvinda pelas muitas horas juntos em estudo e discussão.

A todos, o meu muito OBRIGADO!

RESUMO

Esta dissertação pretende ser um elemento de estudo e reflexão sobre a temática das medidas de coação no edifício jurídico-penal em Portugal, e em especial da prisão preventiva como medida de coação de Última Ratio.

Atender-se-ão aos requisitos para a sua aplicabilidade, bem como será efetuada uma análise detalhada dos fatores que concorrem para a sua aplicação além dos motivos que a levam a ser aplicada em detrimento de outras medidas menos gravosas.

Faremos a análise do conceito da prisão preventiva, a sua finalidade, pressupostos processuais, prazos e recursos, bem como dos princípios que devem nortear a sua aplicação por forma a cumprir estritamente a sua função e não uma antecipação de cumprimento de pena que, eventualmente, venha a ser aplicada.

Analisar-se-ão, de forma global, todas as medidas de coação, com especial incidência sobre a consignada no artigo 202.º do Código do Processo Penal.

Discutiremos em que medida a prisão preventiva pode, enquanto medida coativa, tornar-se um verdadeiro instituto punitivo, contribuindo para o desenvolvimento do problema científico que assenta na sua aplicação em detrimento da aplicação de outras medidas de coação menos gravosas com as inerentes consequências da sua opção.

Palavras-chave: Prisão preventiva; Medidas de Coação; Última Ratio; *Habeas Corpus*

ABSTRACT

This dissertation intends to be an element of study and reflection about measures of constraint in the legal-penal building in Portugal, and especially of the Preventive Prison as a cautionary measure of Ultima Ratio.

The requirements for its applicability will be met, as well as a detailed analysis of the factors that contribute to its application, in addition to the reasons that lead to its application, to the detriment of other less burdensome measures.

We will analyze the concept of pre-trial detention, its purpose, procedural presuppositions, deadlines, and appeals, as well as the principles that should guide its application to strictly fulfill its function and not an anticipation of the fulfillment of sentence that eventually comes to be applied.

All measures of constraint shall be analyzed comprehensively, with special emphasis on that outlined in article 202 of the Criminal Procedure Code.

We will discuss the extent to which pre-trial detention can, as a cautionary measure, become a true punitive institute, contributing to the development of the scientific problem that is based on its application to the detriment of the application of other coercive measures less burdensome with the inherent consequences of your choice.

Keywords: Pre-trial detention; coercive measures; Ultima Ratio; *Habeas Corpus*

INDICE

DEDICATÓRIA.....	2
AGRADECIMENTOS.....	3
RESUMO	4
ABSTRACT	5
INDICE	6
LISTA DE ABREVIATURAS / SIGLAS	8
INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I - MEDIDAS DE COAÇÃO	11
1. Medidas de coação.....	12
1.1...Da tipologia das medidas de coação.....	16
1.2...Princípios, fundamentos, fins e limites das medidas de coação.....	17
1.2.1. Princípio da legalidade	20
1.2.2. Princípio da adequação, proporcionalidade e necessidade.....	21
1.2.3. Princípio da subsidiariedade.....	25
1.2.4. Princípio da precariedade	26
1.2.5. Princípio da presunção de inocência	27
1.3...Quesitos positivos imprescindíveis de aplicabilidade das medidas de coação.....	30
1.3.1. Facto qualificado como crime	33
1.3.2. Indícios da suspeita da prática de um crime e a prévia constituição como arguido.....	34
1.3.3. Prévia existência de procedimento criminal.....	36
1.3.4. Inexistência de causas de isenção de responsabilidade penal	37
1.3.5. Extinção do procedimento criminal	38
1.4...As medidas de coação previstas no CPP.....	39
1.4.1. TIR	40
1.4.2. Caução	41
1.4.3. Obrigação de apresentação periódica	43
1.4.4. Suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos	44

1.4.5. Proibição e imposição de condutas	45
1.4.6. Obrigação de permanência na habitação com e sem vigilância eletrónica	47
 CAPÍTULO II - PRISÃO PREVENTIVA.....	50
2. Da medida de coação prisão preventiva.....	51
2.1. Evolução histórica.....	52
2.2. Conceito de prisão preventiva.....	56
2.3. ...Pressupostos materiais e processuais de aplicação.....	58
2.4. ..Cumulação com outras medidas de coação.....	60
2.5. Revogação, alteração e extinção.....	61
2.6. .Prazos de duração.....	64
2.7.Reexame.....	66
2.8. Cláusula <i>Rebus Sic Stantibus</i>	68
2.9. Efeitos.....	70
 CAPÍTULO III - IMPUGNAÇÃO DAS MEDIDAS DE COAÇÃO	74
3. Formas de impugnação das medidas de coação	75
3.1. Do Recurso.....	76
3.2.Do instituto de <i>habeas corpus</i>	80
3.2.1. Do instituto de <i>habeas corpus</i> por detenção ilegal	85
3.2.2. Do instituto de <i>habeas corpus</i> por prisão ilegal.....	88
3.3... Indemnização por privação da liberdade ilegal ou injustificada.....	91
3.4...Presos preventivos em Portugal: breves considerações.....	93
 CONCLUSÃO	95
BIBLIOGRAFIA.....	100

LISTA DE ABREVIATURAS / SIGLAS

Ac.	Acórdão
AJ	Autoridade Judiciária
Cfr.	Conforme
CC	Código Civil
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
DDHC	Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão
DL	Decreto-Lei
DR	Diário da República
DUDH	Declaração Universal dos Direitos do Homem
EMP	Estatuto do Ministério Público
JIC	Juiz de Instrução Criminal
LSM	Lei de Saúde Mental
MP	Ministério Público
OPC	Órgão(s) de Polícia Criminal
ss.	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
TIR	Termo de identidade e residência
TR	Tribunal da Relação
v. g.	<i>verbi gratia</i> /por exemplo
Vol.	Volume

INTRODUÇÃO

Propomo-nos apresentar a dissertação subordinada ao tema "Prisão preventiva - Medida de coação de *ultima ratio*", no âmbito do Mestrado em Direito da UAL na especialidade de Ciências Jurídico-Criminais.

Optámos por este tema para fazer uma melhor análise e reflexão sobre a aplicação das medidas de coação, fundamentos, requisitos, finalidades e condições de aplicação, com especial enfoque na prisão preventiva¹, tendo como premissa a salvaguarda dos direitos e liberdades individuais, para que a sua aplicação não se transforme numa antecipação de cumprimento de uma eventual punição, nem que se prenda para posteriormente investigar, mas sim o contrário.

A presente dissertação pretende refletir sobre a aplicação da prisão preventiva como medida de *extrema ratio*. Para o efeito propomo-nos efetuar uma análise detalhada dos fatores que concorrem para a sua aplicação em detrimento de outras medidas de coação menos gravosas, contribuindo com um estudo do conteúdo do artigo 202.º do CPP tendo como ponto de partida os artigos 27.º e 28.º da CRP.

Atenderemos, ainda, ao seu carácter excecional, bem como às consequências decorrentes da violação dos requisitos legais que regulam a aplicabilidade das medidas de coação em termos gerais e da prisão preventiva em especial, dado o carácter pessoal e de imposição de limites à liberdade dos arguidos, além de garantir o regular desenvolvimento do processo e a execução da decisão final condenatória.

Relevamos a importância do presente tema, pois que a aplicação da medida de coação *prisão preventiva* do arguido sem que o mesmo tenha sido julgado ou condenado em qualquer pena, quase que surge como um afastamento do princípio de presunção de inocência patente no n.º 2 do artigo 32.º da CRP, princípio fundamental num processo penal democrático.

Esta restrição da liberdade emerge de uma decisão judicial interlocutória, a qual surge entre a validação judicial da detenção e a decisão que extinga, altere, revogue ou impugne a sua aplicação, sendo uma medida de natureza pessoal que visa impor limites á liberdade dos arguidos, garantindo o regular desenvolvimento do processo e a execução da decisão final condenatória.

Importa nesta dissertação aferirmos se com a aplicação da prisão preventiva não estamos perante uma antecipação da pena, e não perante uma medida de natureza cautelar conforme com os requisitos enunciados no artigo 204.º do CPP.

¹ Efetuando-se, nesta senda, uma menção resumida das restantes medidas de coacção.

Esta é a medida de coação mais grave e por esse facto deve efetivamente ser no que tange às medidas de coação, a ultima ratio, devendo apenas ser aplicada quando nenhuma outra se revele proporcional suficiente e adequada aos fins processuais que se pretende alcançar.

Em sede de investigação recorreremos à seguinte metodologia de trabalho científico:

- a) Método indutivo e dedutivo: pela realização de um processo de raciocínios conexos, no sentido ascendente, ou seja, do mais simples para o mais complexo e do geral para o particular, em ordem a uma conclusão.
- b) Método histórico: começando a investigação e redação partindo dos precedentes e fundamentos da regulação legislativa atual.
- c) O método dedutivo será utilizado no que respeita à abordagem; já no que concerne ao procedimento, será utilizado o método histórico.

No âmbito da investigação para redação da dissertação do tema em apreço, adotamos, como técnica de recolha e tratamento da informação, a pesquisa bibliográfica e documental. Nestes termos, daremos especial atenção à consulta bibliográfica – nacional e estrangeira – e de igual forma à jurisprudência publicada no que a este tema respeitar – nacional e estrangeira.

Sistematizamos esta dissertação da seguinte forma.

No primeiro capítulo são abordadas as medidas de coação na sua globalidade, atendendo a critérios, condições, requisitos e princípios gerais a serem considerados na aplicação.

No segundo capítulo entendemos a prisão preventiva face à sua evolução histórica, como conceito, os pressupostos e requisitos, além dos princípios específicos da sua aplicabilidade. Consideraremos, ainda neste capítulo, os prazos de duração desta medida de coação, formas de alteração e substituição e ainda dos seus efeitos.

No terceiro capítulo trabalhamos as formas de impugnação das medidas de coação, nomeadamente, o recurso, instituto do *habeas corpus por detenção ou prisão ilegal*, e a indemnização por privação da liberdade.

Pretende esta dissertação demonstrar que a aplicação e reexame da medida de coação de prisão preventiva nem sempre tem em conta o mais estrito respeito pelos princípios legais que a regulam, cingindo-se mais aos tipos de crime de que o arguido está indiciado ou acusado, assim como a uma antecipação camuflada da culpabilidade dos arguidos, sem que se tenha em conta consequências físicas, mentais e psicológicas que o contacto com o sistema prisional acarreta.

Capítulo I - Medidas de Coação

1. Medidas de coação

O artigo 27.º, n.ºs 1 e 2, da CRP consagra que “Todos têm direito à liberdade e à segurança [e que] Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de ato punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança”². Excetua-se da regra geral a privação da liberdade pelo tempo e nas condições que a lei determinar³, bem como que em caso dessa privação ser considerada ilegal, constitui o Estado no dever de indemnizar o lesado⁴.

A liberdade é um dos axiomas essenciais da vida em sociedade e como direito fundamental que é, apenas em situações determinadas em lei, o arguido ou o agente do crime pode dela ser privado, sendo que a ordem pública se pode opor à liberdade individual.

Ressalva-se a aplicação de medidas de coação ou cautelar em que, considerando razões de natureza cautelar, segurança (jurídica) e eficácia processual, pode o arguido ver serem aplicadas restrições à sua liberdade.

Acresce que o n.º 2 do artigo 18.º da CRP consagra que “A lei só pode restringir direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”⁵.

Por seu turno, o n.º 1 do artigo 191.º do CPP determina que a “liberdade das pessoas só pode ser limitada total ou parcialmente, em função de exigências processuais de natureza cautelar” e, como nos ensina VINÍCIO RIBEIRO, “enquanto mecanismo de defesa dos interesses essenciais à boa administração da justiça (...)”⁶.

As medidas de coação são uma das prerrogativas da lei penal, em que, por razões de natureza cautelar, segurança jurídica e eficácia processual, um arguido pode ver a sua liberdade restringida ou limitada funcionando como meios processuais restritivos da sua liberdade e, por fim, “têm por fim acautelar a eficácia do procedimento, quer quanto ao seu desenvolvimento quer quanto à execução das decisões condenatórias”⁷.

As medidas de coação têm, em especial as privativas da liberdade (*ius ambulandi*), um carácter de excepcionalidade, não podendo ser confundidas com decisões condenatórias que, com a sua aplicação, fazem existir concomitantemente uma diminuição dos direitos do

² Cfr. n.º 1 e 2 do artigo 27.º da CRP.

³ Cfr. n.º 3 do artigo 27.º da CRP.

⁴ Cfr. n.º 5 do artigo 27.º da CRP.

⁵ Cfr. n.º 2 do artigo 18.º da CRP.

⁶ Cfr. RIBEIRO, Vinício - *Código do Processo Penal*. 2ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, pp. 552-553.

⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da - *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 1ª Edição Revisita e Atualizada. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 1993, p. 201.

arguido bem como uma diminuição dos direitos que o Princípio da Presunção de Inocência consagra até trânsito em julgado de uma decisão condenatória, pois, neste caso, estamos sempre perante juízos indiciários e não de culpa.

Teremos ainda que realçar que nos termos do n.º 1 do artigo 192.º do CPP, “a aplicação de medidas de coação e de garantia patrimonial depende da prévia constituição como arguido, nos termos do artigo 58.º, da pessoa que delas for objeto”⁸, o que lhe confere direitos e deveres, mas também nos apontam dois esteios fundamentais para a sua aplicação⁹, o crime eventualmente praticado na forma dolosa ou negligente e a pena abstratamente aplicável ao caso concreto.

Com a aplicação das medidas de coação, a lei pretende que, verificando-se qualquer das circunstâncias referidas no artigo 204.º do CPP, o arguido cumpra os seus deveres processuais, nomeadamente a sua comparência em qualquer ato processual em que a mesma seja necessária, assegurando-se o efeito útil do processo penal.¹⁰

As medidas de coação, exceção feita ao TIR (artigo 196.º do CPP), previstas entre os artigos 197.º e 202.º do CPP são aplicáveis por despacho de JIC, conforme dispõe o artigo 194.º conjugado com a al. b) do n.º 1 do artigo 268.º, ambos do CPP.

Como já referido, o JIC aplica, no âmbito do inquérito, a medida de coação proposta pelo MP, uma vez que é a este quem compete essa iniciativa enquanto *dominus* do inquérito e da investigação e a quem cabe, exclusivamente, requerer a sua aplicação.

Nas fases ulteriores ao inquérito, ainda que oficiosamente, mas com audição prévia do MP, cabe ao JIC aplicar a medida de coação. Neste sentido, o que se exige ao JIC é uma obrigação de ofício de verificar formalmente a legalidade dos pressupostos elencados no requerimento do MP, cabendo-lhe, por fim, deferir o aludido requerimento, através de um despacho devidamente fundamentado, “devendo [aí] ser especificados os motivos de facto e de direito da decisão”¹¹.

A Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro, alterou vários dispositivos processuais penais referentes à aplicação das medidas de coação na fase de inquérito, em especial quando os poderes de decisão e vinculação ao pedido.

⁸ Cfr. n.º 1 do artigo 192.º do CPP. Situação compreensível, pois o arguido, a partir desse momento, passa a ser qualificado em termos processuais como sujeito processual, e, por esse facto, passa a dispor do rol de direitos e deveres processuais consagrados no artigo 60.º e ss. do CPP.

⁹ Cfr. RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 563.

¹⁰ Cfr. CARVALHO, Paula Marques - *As medidas de coação e de garantia patrimoniais - Uma análise prática à luz do regime introduzido pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto*. 2ª Edição. Coimbra: Almedina, 2008, p. 14.

⁹ Sobre os artigos 194.º, 196.º, 197.º e 268.º, todos do CPP, ver RIBEIRO, Vinício – *Código do Processo Penal Notas e Comentários*. 2.ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, pp. 554, 579 e 715.

¹¹ Cfr. artigo 97.º, n.º 4 do CPP.

O JIC pode aplicar medida de coação mais grave que a requerida pelo MP em sede de primeiro interrogatório judicial, desde que estejam verificados os requisitos dispostos nas alíneas a) e c) do artigo 204.º *ex vi* do artigo 194.º, ambos do CPP.

Já se o fundamento for o do previsto na al. b) do artigo 204.º, do CPP, o juiz não poderá aplicar medida de coação mais grave do que a que for proposta pelo MP.

Estes pressupostos conferem a existência de “*pericula libertatis*”. Assim, será de assinalar que quando se utiliza a palavra “perigo” em qualquer das alíneas, esse deverá ser um perigo concreto, “iminente, não meramente hipotético, virtual ou longínquo, que antigamente eram pressupostos da prisão preventiva e não de todas as medidas de coação como agora. relativamente ainda ao referido no 227.º n.ºs 1 e 2”.¹²

Assim o despacho que aplica a medida de coação deve ter em conta os diversos princípios subjacentes à sua aplicação, como sejam os princípios da adequação, da proporcionalidade, da necessidade, da legalidade e da subsidiariedade, assim como atendendo a outros princípios específicos para aplicabilidade de determinada medida sempre no estrito respeito da presunção de inocência, consagrados nos artigos 18.º, n.º 2 e 32.º, ambos da CRP, e positivadas nos artigos 191.º e 193.º do CPP.

Estas medidas de coação mais gravosas podem ser revogadas, alteradas ou substituídas a todo o tempo a requerimento do MP ou do arguido, nos termos do n.º 4 do artigo 212.º do CPP, e oficiosamente pelo Juiz logo que passem 3 meses desde a sua aplicação ou reexame, ou com o despacho de acusação ou de pronúncia ou decisão que conheça a final do objeto do processo e não determine a extinção da medida¹³. As alterações ou revogações das medidas de coação podem ocorrer por requerimento do arguido quando existam factos novos ou novas provas.

Importa realçar que o n.º 8 do artigo 194.º do CPP estipula a necessidade de facultar ao arguido e ao seu defensor o conhecimento dos factos que sustentam a aplicação de uma medida de coação. Para melhor entendimento das medidas de coação, teremos que nos reportar à obrigatoriedade de assistência de defensor nos interrogatórios de arguido detido ou preso e nos interrogatórios feitos por autoridade judiciária, de acordo como estipulado no artigo 64.º, n.º 1, al. a) e b) do CPP, sob pena de nulidade insanável (Cfr. artigo 119.º do CPP).

¹² ISASCA, Frederico – “A prisão preventiva e as restantes medidas de coação”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*. Coord. Maria Fernanda Palma. Lisboa: Almedina, 2004, pp. 99-108.

¹³ Cfr. artigo 212.º, n.º 4 do CPP. Vide ainda RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 585.

Já quanto às horas permitidas para duração do interrogatório de arguido, teremos de atender ao previsto no n.º 4 do artigo 103.º do CPP que, segundo o respetivo articulado, “tem a duração máxima de quatro horas, podendo ser retomado, em cada dia, por uma só vez e idêntico prazo máximo, após um intervalo mínimo de sessenta minutos”¹⁴. Por sua vez, o n.º 5 prevê que “são nulas, não podendo ser utilizadas como prova, as declarações prestadas para além dos limites previstos nos n.ºs 3 e 4”¹⁵.

Quanto à apresentação do arguido, o n.º 1 do artigo 141.º do CPP estipula que “o arguido detido que não deva ser de imediato julgado é interrogado pelo juiz de instrução, no prazo máximo de quarenta e oito horas após a detenção, logo que lhe for presente com a indicação circunstanciada dos motivos da detenção e das provas que a fundamentam”.

A fase de Instrução, considerada primeira fase do processo penal comum, obrigatória e como tal embrionária, presidida por uma estrutura inquisitorial, leva a que o contraditório a exercer pelo arguido e que se consubstancia na sua audição, Cfr. n.º 3 do artigo 194.º do CPP, sempre que possível e conveniente¹⁶, se mostre muito limitado.

Através do interrogatório o arguido tem a possibilidade de se pronunciar quanto aos factos que lhe são imputados no processo, perante um juiz.

Com a aplicação da medida de coação deve a decisão ser dada a conhecer ao arguido por notificação (artigo 194.º, n.º 8 do CPP)¹⁷, e deve constar a advertência das consequências do incumprimento das obrigações impostas, e no caso de aplicação da medida de coação de prisão preventiva por comunicação ao defensor e também a parente ou pessoa da sua confiança (Cfr. n.º 9 do artigo 194.º do CPP).

¹⁴ Cfr. n.º 4 do artigo 103.º do CPP.

¹⁵ Cfr. n.º 5 do artigo 103.º do CPP.

¹⁶ De acordo com SILVA, Germano Marques da - *Curso de Processo Penal*. Vol. I. 2ª Edição. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 1993, p. 223, “a conveniência medir-se-á pela «finalidade processual que se pretende acautelar, pelo que na situação concreta pode suceder que a prévia audição do arguido possa prejudicar a cautela. Não pode, porém, exagerar-se o perigo, nem pressupô-lo. Importa que se verifique na situação concreta. Uma medida de coação representa sempre a restrição da liberdade do arguido e por isso só na impossibilidade ou em circunstâncias verdadeiramente excecionais deve ser aplicada sem que antes se tenha dado a possibilidade de o arguido se defender, ilidindo ou enfraquecendo a prova dos pressupostos que a podem legitimar».

¹⁷ Segundo SANTOS, Manuel Simas, LEAL HENRIQUES, Manuel e SANTOS, João Simas - *Noções de Processo Penal*. 2.ª Edição. Lisboa: Rei dos Livros, 2011, pág. 280 [anotação 13] “a notificação serve dois objetivos, o primeiro dar a conhecer as razões de aplicação da medida podendo em querendo reagir á mesma, o segundo adverti-lo das obrigações e das consequências do seu incumprimento”.

Assim a fundamentação do despacho que aplica a medida, exceto o TIR, deve conter sobre pena de nulidade e conforme o artigo 194.º n.º5 do CPP “(a) A descrição dos factos concretamente imputados ao arguido, incluindo sempre que forem conhecidas, as circunstâncias de tempo, lugar e modo (b) A enunciação dos elementos do processo que indiciam os factos imputados, sempre que a sua comunicação não puser gravemente em causa a investigação, impossibilitar a descoberta da verdade ou criar perigo para vida, a integridade física e psíquica ou a liberdade dos participantes processuais ou das vítimas do crime; (c) A qualificação jurídica dos factos imputados; (d) A referência aos factos concretos que preenchem os pressupostos de aplicação da medida, incluindo os previstos nos artigos 193.º e 204.º”.

Como nos ensina GERMANO MARQUES DA SILVA¹⁸, o “despacho de aplicação da medida de coação é um despacho judicial decisório e assim fundamentado. É esta fundamentação que permite o controlo da atividade jurisdicional e para convencer da sua correção e justiça. A fundamentação deve ainda conter a indicação das exigências cautelares e dos indícios que justificam a aplicação da medida, bem como os meios de prova que a sustentam”.

É essencial esta fundamentação para permitir o recurso. Embora a lei não indique quais os requisitos da fundamentação, todos são necessários para convencer da sua legalidade, sendo necessário que sejam indicados quais os efetivos perigos de fuga, perturbação da instrução ou da atividade criminosa, só assim o recurso pode verificar de todos os pressupostos legais da sua aplicação. Será ainda de referir que a falta de fundamentação é uma mera irregularidade que se submete ao regime do artigo 123.º do CPP.

1.1. Da tipologia das medidas de coação

Em sociedade, a liberdade é a regra e as suas limitações, totais ou parciais, devem ser vistas como exceções que compelem a sua sujeição a princípios orientadores que determinam a aplicação das medidas de coação.

Se atendermos ao articulado do artigo 18.º da CRP, a liberdade apenas será restrita na medida necessária à prossecução dos fins que com esses meios se pretende acautelar, proibindo-se, assim, o excesso das medidas relativamente aos fins pretendidos. Em face do exposto, tão-só exigências de cariz processual de natureza cautelar podem estribar a diminuição, total ou parcial, da liberdade das pessoas.

A CRP refere que qualquer medida restritiva terá que assumir sempre um carácter excecional, tão-só sendo admitida nos casos previstos na lei e quando estiver em causa a defesa ou proteção de outros direitos, também eles constitucionalmente garantidos e na medida necessária, *i. e.*, proporcional, à prossecução dos fins que se pretende acautelar (Cfr. n.º 2 do artigo 18.º da CRP). Nesta senda, fica, assim, proibida a aplicação de medidas excessivas relativamente aos fins pretendidos.

A necessidade de encontrar o justo equilíbrio entre a necessidade de proteção e a necessidade de restrição do direito fundamental à liberdade, apoia-se num rigoroso leque de condições que o legislador impõe para a aplicação das medidas de coação e em especial da prisão preventiva, pelos mecanismos de defesa legalmente previstos que confere ao arguido a possibilidade de reagir à sua aplicação, assim como a ser compensado pela restrição ilícita do seu direito à liberdade.

¹⁸ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, pp. 224-225.

Como já tivemos ocasião de referir, as medidas de coação são medidas processuais que se destinam a condicionar ou privar a liberdade do arguido e que, em primeira análise, se destinam a garantir a disponibilidade do mesmo para os ulteriores termos do processo, mormente no que tange á sua comunicabilidade. Por outro lado, também permitem interromper a repetição ou continuação da sua atividade criminosa, a possibilidade de interferência no inquérito e até a limitação de alguns direitos pessoais.

É *conditio sine qua non* que em momento anterior à sua aplicação exista a constituição de arguido, e que as mesmas respeitem os princípios da adequação e da proporcionalidade.

Das medidas de coação de catálogo previstas nos artigos 196.º a 202.º do CPP, podemos encontrar, por um lado, medidas privativas de direitos e, por outro lado, medidas privativas da liberdade, tais como o TIR, a caução, a obrigação de apresentação periódica, a suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos, a proibição e imposição de condutas, a obrigação de permanência na habitação e por fim surge, em sentido ascendente de gravidade, a prisão preventiva.

Todas as medidas elencadas obrigam à sua aplicação por um Juiz, com exceção do TIR que pode ser aplicada pelo OPC ou por qualquer AJ.

Refira-se que as medidas que condicionem a liberdade do arguido, nomeadamente a prisão preventiva, a obrigação de permanência na habitação, com ou sem vigilância eletrónica, a obrigação de apresentação periódica e a suspensão do exercício de direitos, possuem prazos de duração que se relacionam com a fase do processo e que se encontram enunciadas nos artigos 215.º e 218.º do CPP .

1.2. Princípios, fundamentos, fins e limites das medidas de coação

A necessidade de encontrar o ponderado equilíbrio entre a necessidade de proteção e a necessidade de restrição do direito fundamental à liberdade requer que se encontre dentro dos limites e das possibilidades existentes, num rigoroso leque de condições que o legislador define para a aplicação das medidas de coação e em especial da prisão preventiva pelos mecanismos de defesa que confere ao arguido, e pela possibilidade de reagir à sua aplicação assim como a ser compensado pela restrição ilícita do seu direito à liberdade.

Além das condições de aplicabilidade já expressas e em função das precauções demonstradas pelo legislador na aplicação das medidas de coação, é requisito obrigatório que se verifiquem os pressupostos enunciados no artigo 204.º do CPP.

Pretende-se que com a aplicação das medidas de coação pelo JIC, se mitigue ou impossibilite a verificação de alguma ou algumas das circunstâncias descritas. Assim os pressupostos enunciados no aludido preceito, fundamentam a imposição ou aplicação das medidas de coação pelos seus requisitos e não pela gravidade do crime indiciariamente cometido.

Retira-se deste preceito que, com exceção do TIR, nenhuma outra medida de coação “pode ser aplicada se em concreto não se verificar, no momento da aplicação da medida:

- a) Fuga ou perigo de fuga;
- b) Perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova, ou;
- c) Perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a atividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas”¹⁹.

Tal como verificamos, o legislador ao apresentar e enumerar de forma taxativa os requisitos, remete-nos para a suficiência da verificação de qualquer um deles, para se poder aplicar a medida que, como já referimos, deverá ser proposta pelo MP, mas cuja escolha e aplicação ao caso em concreto, sempre atenta a menos gravosa, caberá ao JIC.

No que se refere ao requisito constante da al. a) do artigo 204.º do CPP “Fuga ou perigo de fuga”, é exigido que seja considerada uma possibilidade de fuga efetiva e presente e não uma qualquer passada, ou seja, a consideração advirá de uma situação posterior á aplicação do TIR, pois só após a sua sujeição o arguido não possui qualquer limitação de movimentos.

Segundo GERMANO MARQUES DA SILVA, “a lei não presume o perigo de fuga, exige que esse perigo seja concreto, o que significa que não basta a mera probabilidade de fuga deduzida de abstratas e genéricas presunções, v. g., da gravidade do crime, mas que se deve fundamentar sobre elementos de facto eu indiciem concretamente aquele perigo, nomeadamente porque revelam a preparação da fuga”²⁰.

Podem ser tidos como elementos de facto que indiciem uma possível fuga o facto do arguido ser de nacionalidade estrangeira, o arguido não ter residência fixa em Portugal e que vive num país estrangeiro com os seus familiares.²¹

¹⁹ Cfr. artigo 204.º do CPP.

²⁰ SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1ª Edição, p. 213.

²¹ Cfr. GONÇALVES, Fernandes e ALVES, Manuel João - *As Medidas de Coação no Processo Penal Português*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 60.

No âmbito do primeiro CPP, aprovado em 1929²², ensinava CAVALEIRO FERREIRA que “o perigo de fuga é um perigo real, mas relativo, pode o arguido ausentar-se para o estrangeiro ou esconder-se em território nacional. Mas a cooperação internacional da repressão criminal e o instituto da extradição tornam menos seguro um meio de fuga, que, aliás, não está à disposição de todos. Por outro lado, a vida secreta do arguido que se oculta da justiça por crimes menos graves acarreta normalmente um castigo maior do que a própria pena, e dificilmente, por isso, será incentivo eficaz para a fuga”²³.

Já o requisito constante da al. b) que se consubstancia no “perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova”²⁴, deve manifestar-se formalmente através de um perigo concreto da sua efetivação.²⁵ Tem que ser um perigo que verdadeiramente possa influir no decurso do inquérito através do contacto com testemunhas, eliminação de provas ou conservação da prova, bem como outros atos que influam concretamente na boa decisão da causa.

Tal como exigido para al. a), aqui o perigo não deve ser presumido, *i. e.*, não deve existir uma presunção de perturbação do inquérito.

Em termos meramente empíricos²⁶, verificamos que se denota na *praxis* judicial portuguesa o princípio de prender para investigar, sendo que quando é efetuada a detenção, a investigação está numa fase tão tardia, que nos parece que muitas vezes se prende para que o arguido colabore com a investigação, afim de que a medida de coação lhe seja alterada.

Como assinala GERMANO MARQUES DA SILVA²⁷, existem casos em que o arguido pode desenvolver “uma atividade no sentido de prejudicar a investigação, não basta, porém, a mera probabilidade de que tal aconteça (...) [pelo que] (...) é necessário sempre, como também, relativamente aos demais pressupostos das medidas de coação, que em concreto se demonstre esse perigo pela ocorrência de factos que indiciem a atuação do arguido com esse objetivo e que não seja possível com outros meios obstar a essa perturbação”. Impõe objetividade do perigo e não uma mera suposição do perigo. E, na linha deste autor, “é necessário evitar o

²² Aprovado pelo Decreto nº 16.489, de 2 de fevereiro.

²³ Cavaleiro Ferreira *apud* TEIXEIRA, Adérito Carlos e GONÇALVES, Jorge – *Direito Penal e Processual Penal*. Tomo II. Lisboa: INA, 2007, p. 118.

²⁴ Cfr. al. b) do artigo 204.º do CPP.

²⁵ Não pode tal requisito servir para que o arguido se veja forçado a carrear para o processo provas incriminatórias contra si, vindo a ser prejudicado no seu direito de defesa.

²⁶ Através do exercício da nossa atividade profissional – advogado.

²⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 215.

risco de que com tal medida e com tal pretexto se confunda e prejudique a legítima atividade defensiva do arguido, traduzida nomeadamente na investigação e recolha de meios de prova para a sua defesa, atividade que o arguido deve poder exercer com a maior liberdade e amplitude”.

Já quanto ao “Perigo [plasmado na al. c) do artigo 204.º do CPP], em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a atividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas”²⁸, entendemos que a medida de coação que possa vir a ser aplicada ao arguido, não pode ter em vista a prevenção da prática de qualquer facto ilícito, típico, culposo e punível²⁹, uma vez que se assim não for estaremos a transformar esta medida cautelar numa medida de segurança.

Na aplicação de determinada medida de coação é ainda necessário atender-se à personalidade do arguido, pois como sabemos e reconhecemos e também pela prevalência de determinado bem jurídico sob os restantes, que há certos crimes, p. e., os roubos e homicídios, perturbam gravemente a ordem e tranquilidade públicas, bem como influenciam o sentimento de (in)segurança objetivo e subjetivo.

1.2.1. Princípio da legalidade

Este princípio decorre do Estado de direito e democrático e é baseado no respeito dos direitos liberdades e garantias dos cidadãos.

De acordo com este princípio, as medidas de coação, derivado do seu carácter excecional, apenas podem ser aplicadas, em termos de direito penal adjetivo, desde que se encontrem expressamente consignadas na lei (Cfr. artigo 191.º do CPP).

Já em termos constitucionais, o artigo 27.º sob a epígrafe “Liberdade e Segurança”, prevê que “Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de acto punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança”³⁰ e que, nos termos dos n.ºs 1 e 3 do artigo 27.º, a ninguém pode ser aplicada medida de coação taxativamente descritas na lei em momento anterior à sua aplicação.

Tanto o CPP como a CRP apresentam dois conceitos diferenciados de liberdade. O primeiro refere que a liberdade das pessoas somente pode ser limitada em função de exigências cautelares pelas medidas de coação previstas na lei, enquanto a segunda engloba

²⁸ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 216.

²⁹ Uma vez que a aplicação da medida de coação tem que se reportar àquele processo em concreto e não a qualquer outro.

³⁰ Cfr. n.º 2 do artigo 27.º da CRP, com exceção dos casos previstos no n.º 3.

apenas a privação da liberdade física de movimentação.

Apenas se poderá aplicar uma medida de coação na presença de uma situação de facto que se enquadre nos pressupostos na lei³¹, e como nos ensina PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE³² “as normas que regulam as medidas de coação são normas processuais materiais, com exceção das normas respeitantes ao termo de identidade e residência, por se tratar de uma medida de coação geral, aplicável a todos os arguidos. (...) A todas as outras medidas de coação é aplicável o princípio da legalidade substantiva do artigo 29.º, n.ºs 3 e 4 da CRP, e nomeadamente, está vedada a aplicação analógica destas normas e a aplicação retroativa de normas menos favoráveis ao arguido, devendo ter-se como termo de referência de aplicação da lei o momento da prática do crime”.

Diremos que por força deste princípio, conjugado com todos os outros, requer-se um apurado rigor e cuidado no momento de aplicação de medidas de coação em geral, uma vez que “as medidas de coação emergem como condição indispensável, embora num quadro de excecionalidade, à realização da justiça”³³.

Quanto às restantes medidas de coação³⁴ é aplicável “o princípio da legalidade substantiva do n.º 3 e 4 do artigo 29.º da CRP, e está vedada a aplicação analógica destas normas e a aplicação retroativa de normas menos favoráveis ao arguido, devendo ter-se como termo de referência de aplicação da lei o momento da prática do crime”³⁵.

1.2.2. Princípio da adequação, proporcionalidade e necessidade

Estes princípios têm entre si uma relação direta e ao mesmo tempo complementar. O princípio da proporcionalidade, também conhecido como princípio da proibição do excesso, que se desdobra-se em três subprincípios:

³¹ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca - *Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial*. Coimbra: Almedina, 2011, p. 37.

³² Cfr. 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. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011, pp. 565-566. No sentido exposto pelo autor e como nos afirma o Parecer da PGR n.º 1/2008, publicado no DR, II Série de 11.01.2008, a identificação prevista no artigo 250.º do CPP “não se confunde com as medidas de coação, porque para esta medida ser aplicada não se exige a constituição como assistente”. Ver ainda neste sentido Parecer da PGR n.º 161/2004, DR, II Série, de 11 de janeiro 2008, e Parecer do C.C. da PGR 28/2008, DR, II Série, de 12 de agosto de 2008).

³³ ISASCA, Frederico – *Op. Cit.*, p. 103.

³⁴ De realçar que a identificação plasmada no artigo 250.º do CPP não é, por força do n.º 2 do artigo 191.º do CPP, uma medida de coação, mas sim uma medida de polícia que agride direitos fundamentais e, por isso, encontra-se sujeita ao princípio da tipicidade legal.

³⁵ BARRETO, Marta Isabel Matias - *A providência de Habeas Corpus em Portugal: Mecanismo autónomo de reação às prisões preventivas ilegais*. Coimbra, 2015. Dissertação de Mestrado em Direito – Área de ciências jurídico-forenses, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 16. Ver ainda neste sentido ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, p. 565.

- a) “Princípio da adequação - também designado por princípio da idoneidade -, que significa que as medidas restritivas aplicadas devem revelar-se como meio adequado para a prossecução dos fins visados pela lei (salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos)”³⁶;
- b) “Princípio da exigibilidade - também chamado princípio da necessidade ou da indispensabilidade -, que significa que as medidas restritivas devem revelar-se necessárias (porque se tornaram exigíveis), na medida em que os fins cautelares não seriam obtidos por outros meios, menos gravosos para os direitos, liberdades e garantias (indispensabilidade das medidas restritivas para obter os fins visados)”³⁷;
- c) “Princípio da proporcionalidade, em sentido estrito, que significa que os meios legais restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa «*justa medida*», impedindo-se a adoção de medidas legais restritivas, desproporcionadas, porquanto excessivas, em relação aos fins visados”³⁸.

Dispõe o n.º 1 do artigo 193.º do CPP que “as medidas de coação a aplicar em concreto devem ser necessárias e adequadas às exigências cautelares que o caso requer e proporcionais à gravidade do crime e sanções que previsivelmente venham a ser aplicadas”³⁹, daí que o legislador tenha colocado à disposição do julgador uma multiplicidade de medidas de coação, graduando-as em função da sua crescente gravidade.⁴⁰

As medidas de coação só devem manter-se enquanto necessárias para a realização dos fins processuais que, observados os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, legitimam a sua aplicação ao arguido e, por isso, devem ser revogadas ou substituídas por outras menos graves sempre que se verifique a insubsistência das circunstâncias que justificaram a sua aplicação ou uma atenuação das exigências cautelares que determinaram a sua aplicação (Cfr. artigo 212.º do CPP)⁴¹.

GERMANO MARQUES DA SILVA⁴² ensina-nos que, quando estejam verificados os “pressupostos (indícios da prática de um crime e *periculum libertatis* para as finalidades enunciadas no artigo 204.º do CPP) na aplicação de uma medida de coação esta deverá ser

³⁶ Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital - *Constituição da República Portuguesa Anotada – Artigos 1.º a 107.º*. Vol. I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 392.

³⁷ Cfr. *Ibidem*.

³⁸ Cfr. Acórdão do TRL (Proc. n.º 494/18.8JAPDL-A.L1-3), de 13/02/2019, Juiz Relator: Maria da Graça Santos Silva. Disponível em: www.dgsi.pt.

³⁹ Cfr. n.º 1 do artigo 193.º do CPP.

⁴⁰ Estes são os princípios que têm maior evidência na aplicação das medidas de coação. Ver ainda sobre este assunto GONÇALVES, Fernando e MANUEL, João Alves – *Op. Cit.*, pp. 63 e ss.

⁴¹ Cfr. Acórdão do TRL de 17/01/2007, Processo nº 9118/2006-3. Juiz Relator Ricardo Silva. Disponível em: www.dgsi.pt.

⁴² Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1ª Edição, p. 216.

adequada e proporcional entre as legalmente admissíveis estritamente necessária, e que seja idónea para salvaguardar as exigências cautelares ao caso concreto”.

No seguimento dos doutos ensinamentos do Ilustre Professor⁴³, “o princípio da adequação traduz-se no facto de aquela medida cobrir no necessário o que poderá afetar os fins do processo, não pode ser utilizada outra forma para obter aquele resultado, ou seja, aquela medida tem que se adequar às exigências daquele caso”.

A medida considera-se idónea ou adequada “se com a sua aplicação se realiza ou facilita a realização do fim pretendido e não o é se dificulta ou não tem absolutamente nenhuma eficácia para a realização das exigências cautelares”⁴⁴.

Continua esclarecendo que “esta adequação será qualitativamente apta pela sua natureza a realizar o fim pretendido e medidas quantitativamente adequadas se a sua duração ou intensidade for a exigida pela própria finalidade que se pretende alcançar”⁴⁵.

Este princípio obriga a que no momento de aplicação de uma medida de coação, se tenha em linha de conta a particular finalidade cautelar a acautelar, sendo que a medida tem que ser adequada a provocar os resultados desejados. Para além disso, a adequação deve ser apta quanto à sua natureza e duração ou intensidade, pois todas as medidas que impliquem restrição de direitos liberdades e garantias devem revelar-se como meio adequado e idóneo á prossecução dos fins pretendidos, salvaguardando todos os outros direitos constitucionalmente protegidos.

De acordo com PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁴⁶, do princípio da adequação decorrem certas consequências, tais como “As medidas cautelares são impostas em função dos factos e não apenas da gravidade objetiva das imputações criminosas feitas ao arguido, (...) as medidas cautelares podem a qualquer momento ser modificadas e designadamente agravadas (...) [ou que] devem ser revogadas assim que cessarem as exigências processuais; A decretação de uma medida de coação deve ser sindicada pelo tribunal de recurso com base num juízo de prognose póstuma reportado ao circunstancialismo existente no momento da tomada da decisão [ou] a legalidade da decretação de uma medida de coação não está dependente da decisão de mérito final”.

O princípio da proporcionalidade ou da justa medida, assenta no senso comum da comunidade do que deve ser considerado proporcional em face da situação com que se

⁴³ *Idem*, p. 217.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, p. 545 e ss. [comentário ao artigo 193.º].

confronta, funcionando como uma proibição de excesso. Neste caso, a prática de um crime e a aplicação de uma medida de coação.

De acordo com o princípio da proporcionalidade deve ter-se em atenção que as medidas tomadas não sejam demasiadas onerosas para o caso *sub iudice*, tendo cada caso de ser analisado individualmente.

Encontra aplicação nos artigos 192.º, n.º 2 e 193.º, n.º 1 do CPP e 18.º, n.º 2 da CRP, e refere que a medida a aplicar ao arguido deve ser proporcional à gravidade do crime ou crimes indiciados no concreto processo penal, e às sanções que previsivelmente venham a ser aplicadas.

De acordo com GOMES CANOTILHO este princípio decompõe-se “em três subprincípios: o princípio da conformidade ou da adequação; o princípio da exigibilidade ou da necessidade e o princípio da justa medida ou proporcionalidade em sentido estrito”⁴⁷.

Este princípio tem ampla aplicação quando, ao tomarmos como exemplo o n.º 6 do artigo 192.º do CPP, este refere que “nenhuma medida de coação ou de garantia patrimonial é aplicada quando houver fundados motivos para crer na existência de causas de isenção de responsabilidade ou de extinção do procedimento criminal”⁴⁸.

As medidas de coação devem ser escolhidas entre as medidas consignadas em lei penal, sendo que se estão escalonadas em função da gravidade da pena aplicável devem ser consideradas todas as circunstâncias para determinação da pena que previsivelmente venha a ser aplicada.

Esta determinação é feita em abstrato e faz depender a aplicação da medida de coação da pena aplicável, além de se ter em linha de conta a ponderação sobre a gravidade do facto para definir se a gravidade da medida é proporcional á gravidade do crime⁴⁹ sendo que, considerando-se que é previsível o arguido não sofrer uma pena de prisão efetiva não faz sentido ser aplicada a prisão preventiva.⁵⁰

Necessário será uma “prognose que antecipe em previsão esse eventual sansão por forma com ela relacionar temperadamente a medida, na medida em que a aplicação de uma medida de coação pressupõe a condenação do arguido pelo crime de que se encontra indiciado. Que sempre funciona como a antecipação da pena”⁵¹.

⁴⁷ Cfr. CANOTILHO, José Joaquim Gomes - *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 5ª Edição. Coimbra: Almedina, 2002, pp. 241 e ss..

⁴⁸ Cfr. n.º 6 do artigo 192.º do CPP (redação dada pela Lei nº 30/2017, de 30/05).

⁴⁹ Cfr. artigo 195.º do CPP.

⁵⁰ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, pp. 218-219.

⁵¹ Cfr. BARROS, José Manuel de Araújo – “Critérios da Prisão Preventiva”. In: *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*. N.º 3. Ano 10. Coimbra: Coimbra Editora, Jul.-Set. 2000, p. 420.

As exigências de ponderação deste princípio mostram-se mais complexas. Efetivamente segundo este princípio, a medida de coação deve ser “proporcionada à gravidade do crime e à sanção que previsivelmente venha a ser aplicada ao arguido em razão da prática do crime ou crimes indiciados no processo”⁵², mesmo que as exigências cautelares sejam de justificar uma medida de maior gravidade. Devem, por isso, ser ponderados fatores muito específicos do caso em concreto, como a gravidade dos factos, o relevo dos bens jurídicos violados e a culpabilidade do agente⁵³, de acordo com o artigo 71.º do CP.

O princípio da necessidade, decorrente do princípio fundamental da presunção de inocência previsto no n.º 2 do artigo 32.º da CRP, segundo o qual “Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa”⁵⁴, tem como efeito útil o reforço da natureza cautelar de qualquer medida de coação.

Este princípio, também conhecido como princípio da exigibilidade ou da menor ingerência possível, consiste na preferência que deve ser dada, aquando da aplicação de determinada medida, às não privativas da liberdade⁵⁵. Aquele objetivo não poderia ser obtido por outra medida ou, pelo menos, por outra menos onerosa.

Como já tivemos ocasião de mencionar, este princípio impõe que a medida de coação aplicada seja imprescindível à obtenção dos fins que com ela se pretendem alcançar, isto é, deve ser a medida idónea e menos onerosa no que tange à (eventual) violação dos direitos do arguido. Daí o n.º 3 do artigo 193.º do CPP efetuar uma distinção, que podemos entender como “hierárquica”, dentro das medidas privativas da liberdade e sempre que esteja em causa a prisão preventiva e a obrigação de permanência da habitação, deve o JIC dar preferência ou supremacia da segunda sobre a primeira.

1.2.3. Princípio da subsidiariedade

Por possuir natureza excecional e subsidiária, a prisão preventiva encontra-se consagrada, em termos constitucionais, no n.º 2 do artigo 28.º.

Através da revisão operada ao CPP pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, a natureza subsidiária, apenas aplicável à prisão preventiva, é alargada à obrigação de permanência na habitação.

⁵² Cfr. n.º 1 do artigo 193.º do CPP.

⁵³ Cfr. ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de - *Op. Cit.*, pp. 569-570 [comentário ao artigo 202.º].

⁵⁴ Cfr. n.º 2 do artigo 32.º da CRP.

⁵⁵ Cfr. n.º 2 do artigo 193.º do CPP.

Como podemos retirar da expressão subsidiariedade, a mesma significa que, se no caso em concreto existirem outras medidas que se revelem mais adequadas e proporcionais á gravidade do crime pelo qual o arguido se encontra indiciado, devem essas medidas ser aplicadas em detrimento daquelas privativas da liberdade.⁵⁶⁻⁵⁷⁻⁵⁸

1.2.4. Princípio da precariedade

Como derivação do princípio da necessidade, o princípio da precariedade estabelece “uma correlação entre as medidas de coação e de garantia patrimonial e as concretas exigências cautelares que o caso requer, a lei também está a estabelecer uma cláusula *rebus sic stantibus* impedindo que as mesmas se prologuem para lá da sua existência”⁵⁹, ou seja, apenas devem vigorar enquanto os seus pressupostos subsistam. Extinguindo-se esses pressupostos ou exigências processuais, as mesmas devem ser modificadas ou revogadas, não se podendo protelar, daí a lei estabelecer prazos de duração máxima da prisão preventiva (artigo 215.º) e de outras medidas de coação (artigo 218.º).⁶⁰

Este princípio apresenta a sua máxima expressão na aplicação do artigo 212.º do CPP, quando refere que a revogação ou substituição da prisão preventiva por despacho do juiz a requerimento do MP ou do arguido sempre que a medida for aplicada fora das hipóteses previstas na lei ou quando deixarem de subsistir os motivos para sua manutenção.

Tal como o princípio da necessidade e no rasto da presunção de inocência do arguido, tem especial importância nas medidas que se prolongam no tempo além do razoável, na medida em que impende sobre o JIC a avaliação e adequação constante da medida de coação aplicada ao arguido em face da situação do processo.

⁵⁶ MOUTINHO, José Lobo - *Direito Processual Penal – Textos de apoio às aulas práticas*. Lisboa: AAFDL, 1989, p. 124. Ver ainda sobre este assunto MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui - *Constituição Portuguesa Anotada*. Tomo I. 2.ª edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010, pp. 643-645. Embora estes autores considerem que “a Constituição admite – aliás, é a isso forçada pela subsidiariedade da prisão preventiva – a existência de outras medidas de coação (artigo 28.º, n.º 1) que consistirão em “caução ou outra medida mais favorável [que a prisão preventiva] prevista na lei (artigo 28.º, n.º 2). No entanto, estas medidas de coação não estão incluídas na enumeração do artigo 27.º, n.º 3, da Constituição e, fora a caução, não são caracterizadas senão pelo seu nome e pela característica, meramente comparativa, de serem mais favoráveis do que a prisão preventiva”, defendem que “a Constituição não terá querido estabelecer uma enumeração taxativa senão das medidas coativas que impõem uma privação (total) da liberdade, que são evidentemente as mais graves, contentando-se, quanto às meramente restritivas, com a sua sujeição ao regime que dela flui claramente em termos gerais (já por decorrer de princípios gerais, já por derivar da conjugação entre os n.ºs 2 e 3 do artigo 27.º), regime esse que, assim sendo, assumirá autónoma relevância como parâmetro da constitucionalidade de quaisquer normas que prevejam privações simplesmente parciais ou restrições da liberdade física”.

⁵⁷ Cfr. GONÇALVES, Fernando e MANUEL, João Alves – *Op. Cit.*, pp. 63 e ss.

⁵⁸ Cfr. CARVALHO, Paula Marques – *Op. Cit.*, p. 18.

⁵⁹ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca – *Crime: Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial*. Lisboa: Quid Juris, 2013, p. 22.

⁶⁰ Cfr. OLIVEIRA, Odete Maria de – *Op. Cit.*, p. 188.

Isto quer dizer que as medidas de coação são necessariamente precárias, devendo, a todo o tempo, ser ajustadas às finalidades cautelares que visam salvaguardar, bem como ao longo da tramitação processual e à situação do processo.⁶¹⁻⁶²

Este princípio, bem como os restantes enunciados neste capítulo, têm origem no princípio da presunção de inocência do arguido e impõe que toda e qualquer limitação à liberdade do arguido antes de uma condenação transitada em julgado deve ser socialmente necessária e suportável⁶³.

1.2.5. Princípio da presunção de inocência

O princípio da presunção da inocência, com previsão constitucional⁶⁴ no n.º 2 do artigo 32.º, está ligado à liberdade do indivíduo e deve ser conjugado com o artigo 11.º da DUDH e com o n.º 2 do artigo 6.º da CEDH, *ex vi* do n.º 2 do artigo 16.º da CRP.

Significa que apenas e só através da produção de prova inequívoca e infalível por parte do MP e que se consubstancia com a causação, é que será possível produzir uma sentença condenatória do arguido acompanhada de uma sanção penal.

O arguido está protegido por uma presunção da sua inocência e este assume – ou pode assumir – uma posição passiva ou quase de abstenção probatória, já que, como refere FIGUEIREDO DIAS, não pode recair sobre ele um ónus probatório sendo “a não comprovação de qualquer facto relevante para efeito de aplicação de sanção ou a sua demonstração incompleta deve impreterivelmente resolver-se a favor do arguido”⁶⁵.

Por outro lado, este princípio, que se encontra ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, é um critério orientador como se infere do artigos 202.º e 204.º do CPP e, por isso, impede que a aplicação de uma medida de coação funcione como uma antecipação da pena. No sentido exposto, ao afastar a presunção da culpa, o arguido tem o direito de ser considerado presumivelmente inocente até sentença transitada em julgado.⁶⁶

⁶¹ HENRIQUES, António Gaspar - *Código de Processo Penal Comentado*. Coimbra: Almedina, 2014, pp. 886-887.

⁶² Ver ainda sobre esta temática o que nos refere BELEZA, Teresa Pizarro – “Prisão preventiva e direitos do arguido”. In: *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: Coimbra Editora, 2009, pp. 673-674.

⁶³ Cfr. GONÇALVES, Fernando e MANUEL, João Alves – *Op. Cit.*, p. 66.

⁶⁴ De acordo com este preceito “Todo o arguido se presume inocente até ao trânsito em julgado da decisão de condenação, devendo ser julgado no mais curto prazo compatível com as garantias de defesa”.

⁶⁵ Cfr. DIAS, Jorge de Figueiredo - *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1974, p. 122.

⁶⁶ Cfr. GONÇALVES, Fernandes e ALVES, Manuel João – *Crime: Medidas de Coação no Processo Penal Português*. Coimbra: Almedina, 2015, p. 68.

Já GERMANO MARQUES DA SILVA ensina que “este princípio tem reflexos em todo o direito penal e processual penal influenciando a forma como o arguido é presente a juízo em qualquer das fases processuais e não em institutos determinados, assentando nos princípios do direito natural como fundamento da sociedade”⁶⁷.

Ensina-nos ainda o Ilustre Professor, que “Há-de ser a estrita necessidade das medidas de coação que legitimará em cada caso a limitação do princípio da presunção de inocência. O mesmo princípio impõe que de entre as medidas admissíveis e adequadas no caso concreto seja aplicada sempre a menos gravosa”⁶⁸.

A presunção de inocência, nas suas diversas expressões, é também uma regra de tratamento do arguido ao longo do processo, pelo que as medidas restritivas de direitos têm de ser reduzidas ao mínimo.

Já de acordo com CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA e JORGE GONÇALVES, "Posto que está arredado um sistema de prova legal que estabeleça um quadro de critérios de valoração da prova, o *in dubio* mostra-se intimamente associado ao princípio da *livre apreciação da prova*. Convicção e dúvida pressupõem a mesma liberdade de juízo do julgador (para se convencer e para duvidar). De resto, num quadro aporético de prova, a relevância da dúvida pressupõe uma liberdade de apreciação relevante. Admitida esta, a relevância da dúvida constitui parâmetro jurídico de delimitação negativa da livre convicção”⁶⁹.

Assim, entendemos que o princípio de presunção de inocência transpõe uma valorização da pessoa humana contra os abusos levados a cabo no passado e protegendo o arguido contra abusos de poder. Todos os arguidos são presumíveis inocentes até a prova em contrário. O arguido é sempre inocente até que a sentença seja transitada em julgado⁷⁰, por isso deve ser tratado como inocente, sem ver a sua honra e reputação atingida.

O conteúdo deste princípio está intimamente ligado á liberdade individual do indivíduo, sendo uma trave orientadora do processo penal.

⁶⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. I, pp. 41 e 219. De acordo com SOUSA, João Castro - “Os meios de coação no novo código de processo penal”, In: *Jornadas de direito processual penal. O novo código de processo penal*. Org. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Livraria Almedina, 1988, p. 150, a aparente contradição de uma inocência que se presume e a aplicação de medidas de coação, significará que o recurso aos meios de coação em processo penal deve respeitar os princípios da necessidade, adequação, proporcionalidade e intervenção mínima. Estes princípios “nada mais são do que emanação do princípio constitucional da presunção de inocência do arguido que impõe que qualquer limitação à liberdade do arguido anterior à condenação com trânsito em julgado deva não só ser socialmente necessária mas também suportável”. Assim, podemos referir que a presunção de inocência, nas suas diversas expressões, é também uma regra de tratamento do arguido ao longo do processo, pelo que as medidas restritivas de direitos têm de ser reduzidas ao mínimo.

⁶⁸ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 206.

⁶⁹ Cfr. TEIXEIRA, Adérito Carlos e GONÇALVES, Jorge – *Op. Cit.*, p. 61.

⁷⁰ De acordo com a 1.ª parte do n.º 2 do artigo 32.º da CRP.

As medidas de coação devem ter este princípio como critério orientador e delimitador e quando aplicadas devem fundar-se numa avaliação e que possibilitem a adequação e aplicabilidade entre as medidas restritivas da liberdade ao caso concreto.

Uma das consequências deste princípio é a sua conexão com a dignidade da pessoa humana e que, como sujeito de direitos, mas também deveres, assistem-lhe todas as garantias de defesa⁷¹, afastando-se, por esse facto, a inadmissibilidade da presunção de culpa do arguido. Tem o arguido direito de ser considerado presumível inocente até que seja condenado com sentença/acórdão transitado em julgado, não tendo que fazer prova de qualquer inocência⁷², sendo que a obrigação de fazer prova é da responsabilidade do Ministério Público⁷³.

O corolário deste princípio é o Princípio *In dubio pro Reo*, que significa um “*non liquet*” na questão da prova que tem que ser permanentemente valorada em favor do arguido, dado que cabe ao MP, enquanto entidade responsável pela dedução da acusação, o ónus de provar a sua culpa, consubstanciando-se, assim, uma garantia subjetiva do juiz quando se lhe levantarem dúvidas acerca da culpa do arguido⁷⁴.

O princípio da presunção de inocência reflete-se, contudo, no equilíbrio da medida de coação, na estrita medida em que a limitação ou privação da liberdade do arguido está enraizada à exigência de que só lhe sejam aplicadas aquelas medidas que, em concreto, se

⁷¹ Como nos refere RIBEIRO, Vinícius – *Op. Cit.*, p. 599, “O princípio da presunção de inocência assume hoje uma pluralidade de sentidos, um dos quais, em matéria de prova, é o do *in dubio pro reo* (cfr. O magistral Ac. STJ de 4 de novembro de 1998, BMJ 481, págs. 265 e ss., e doutrina cit. Na nota 1, da pág. 291, da RPCC, ano 8, fasc. 2, de Abril-Junho 1998; PATRÍCIO, Rui, O princípio da presunção de inocência do arguido na fase de julgamento no atual processo penal português, AAFDL, Reimpressão, Lisboa, 2004). E traduz-se essencialmente, conforme se sintetiza no Ac. TC 89/2000, DR, II Série, de 4 de Outubro de 2000: - na Proibição de inversão do ónus da prova em detrimento do arguido; na preferência pela sentença de absolvição contra o arquivamento do processo; na exclusão de fixação de culpa em despachos de arquivamento; na não incidência de custas sobre o arguido não condenado; na proibição de antecipação de verdadeiras penas a título de medidas cautelares; na proibição de efeitos automáticos da instauração do procedimento criminal. Parece-nos que não será totalmente indiferente ao princípio da presunção de inocência (é um princípio relativo á prova, cfr, v. g. Jorge de Figueiredo Dias, Direito Processual Penal, Coimbra Editora, 1974, págs. 211 e ss., ou Germano Marques da Silva , Curso de Processo Penal, I. vol., pág. 81, embora com reflexos em todo o processo penal e não apenas num ou noutro instituto; a prova, em princípio é feita na 1.ª instância) a circunstância de o arguido ter sido julgado, mesmo que a decisão ainda não tenha transitado em julgado (os indícios vão-se consolidando ao longo do processo, com a acusação, a pronuncia ou a designação de dia para julgamento e coom o julgamento se for condenatório; não é rigorosamente igual a posição de um arguido apenas interrogado, de um arguido já acusado ou de um arguido já julgado e condenado em primeira instância, mesmo com decisão ainda não transitada”.

⁷² Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Op. Cit.*, pág. 50.

⁷³ Cfr. GONÇALVES, Fernandes, ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2015, p. 68.

⁷⁴ *Idem*, p. 224.

mostrem comunitariamente suportáveis face à possibilidade de estarem a ser aplicadas a um inocente⁷⁵.

1.3. Quesitos positivos imprescindíveis de aplicabilidade das medidas de coação

As medidas de coação são institutos jurídico-processuais de limitação da liberdade dos arguidos, que se destinam a acautelar a eficácia do procedimento, quer no que tange ao seu desenvolvimento quer em relação à execução de eventuais decisões condenatórias.⁷⁶

O artigo 192.º do CPP estabelece as condições gerais a ter em consideração na aplicação das medidas de coação, tendo que ser conjugado com os artigos 204.º e 227.º do mesmo diploma.

Exige-se a prévia constituição de arguido, assegurando-se desta forma à pessoa o exercício de direitos processuais atinentes a essa qualidade (artigos 60.º e ss do CPP), bastando para tal a existência de um inquérito e que este preste declarações perante o OPC ou AJ. Com esta constituição é aplicada a medida de coação de TIR.

Se se verificar, desde logo, a existência de causas de isenção/exclusão de responsabilidade ou de extinção do procedimento criminal, o processo deve findar conforme plasmado no n.º 1 do artigo 277.º do CPP.

A aplicação de medidas de coação, à exceção do TIR, requer a existência de dois pressupostos: “*fumus comissi delicti*” e “*pericula libertatis*”.

A primeira resulta dos artigos 192.º, n.º 2, 193.º, 197.º, n.º 1, 198.º e 199.º, todos do CPP, ao exigir indícios, e os artigos 200.º a 202.º do CPP que exigem fortes indícios da prática de crime doloso.

A segunda requer que se verifiquem os requisitos do artigo 204.º CPP, pois as exigências cautelares que justificam a aplicação de uma medida de coação estão circunscritas a este preceito. Caso se verificar a existência de algum deles, será legalmente aplicável uma medida de coação, com exceção do TIR.⁷⁷

É no âmbito das medidas de coação que existe o confronto entre a defesa dos interesses da comunidade e a tutela dos direitos do arguido, e é precisamente a partir desse conflito que resulta a excecionalidade da restrição do direito à liberdade.

⁷⁵ Cfr. DIAS, Jorge de Figueiredo – “Sobre os Sujeitos Processuais no novo Código de Processo Penal”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. Coimbra: Almedina, 1988, p.27.

⁷⁶ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 254

⁷⁷ Cfr. *Idem*, pp. 207-212.

Além das condições de aplicabilidade já expressas e em função dos cuidados tidos pelo legislador na aplicação das medidas de coação, é requerido que se verifiquem os pressupostos mencionados no artigo 204.º do CPP.

Pretende-se que com a aplicação da(s) medida(s) de coação pelo JIC se mitigue ou impossibilite a verificação de alguma ou algumas das circunstâncias descritas.

Assim os pressupostos enunciados no artigo 204.º fundamentam a imposição de medidas de coação pelos seus requisitos e não pela gravidade do crime indiciariamente cometido.

De acordo com este preceito, “Nenhuma medida de coação à exceção da prevista no artigo 196.º (Termo de Identidade e Residência) pode ser aplicada se em concreto não se verificar, no momento da aplicação da medida:

- a) Fuga ou perigo de fuga;
- b) Perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova; ou
- c) Perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a atividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas”⁷⁸.

Os requisitos ora elencados não são cumulativos, pois basta a verificação de qualquer um deles para que seja aplicada ao arguido a medida de coação que o JIC entenda ser a mais adequada, proporcional e menos gravosa aplicada ao caso em concreto.

No que se refere ao primeiro requisito constante da al. a) do artigo 204.º do CPP “Fuga ou perigo de fuga”, é exigido que seja considerada uma possibilidade de fuga efetiva e presente e não uma qualquer passada, ou seja, a consideração advirá de uma situação posterior à aplicação do TIR, pois antes desse momento não existe qualquer limitação de movimentos.

De acordo com GERMANO MARQUES DA SILVA “a lei não presume o perigo de fuga, exige que esse perigo seja concreto, o que significa que não basta a mera probabilidade de fuga deduzida de abstratas e genéricas presunções, *v.g.*, da gravidade do crime, mas que se deve fundamentar sobre elementos de facto e indiciem concretamente aquele perigo, nomeadamente porque revelam a preparação da fuga”⁷⁹.

⁷⁸ Artigo 204.º do CPP.

⁷⁹ SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 213.

Podem ser tidos como elementos de facto que indiciem uma possível fuga o fato do arguido ser de nacionalidade estrangeira, o arguido não ter residência fixa em Portugal ou que viva num país estrangeiro com os seus familiares.⁸⁰

Na sequência da aprovação do primeiro CPP em 1929, CAVALEIRO FERREIRA⁸¹ referia que não se deve “exagerar, ampliando-o, o perigo de fuga. É um perigo real, mas relativo, pode o arguido ausentar-se para o estrangeiro ou esconder-se em território nacional. Mas a cooperação internacional da repressão criminal e o instituto da extradição tornam menos seguro um meio de fuga, que, aliás, não está à disposição de todos. Por outro lado, a vida secreta do arguido que se oculta da justiça por crimes menos graves acarreta normalmente um castigo maior do que a própria pena, e dificilmente, por isso, será incentivo eficaz para a fuga”.

Já o requisito constante da alínea *b)* refere que o “perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova”⁸². Para que se verifique é exigida a concretização de um perigo concreto da sua efetivação.

Não pode tal requisito servir para que o arguido se veja forçado a trazer provas incriminatórias contra si sendo prejudicado no seu direito de defesa.

Tem que ser um perigo que efetivamente possa influir no decurso do inquérito através do contacto com testemunhas, eliminação de provas ou conservação da prova, bem como outros atos que influam na boa decisão da causa.

Tal como no requisito anterior não pode existir uma presunção de perturbação do inquérito. Esse perigo terá que ser concretizado e, por outro lado, será de referir que se denota na prática nos tribunais portugueses a premissa de prender para investigar, sendo que quando é efetuada a detenção, a investigação está tão atrasada que nos parece que muitas vezes se prende para que o arguido colabore com a investigação afim de que a medida de coação lhe seja alterada.

Assinala GERMANO MARQUES DA SILVA⁸³ que “sendo possível, na generalidade dos casos, que o arguido desenvolva uma atividade no sentido de prejudicar a investigação, não basta, porém, a mera probabilidade de que tal aconteça, é necessário sempre, como também, relativamente aos demais pressupostos das medidas de coação, que em concreto se demonstre

⁸⁰ Cfr. GONÇALVES, Fernandes e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2011, p. 60.

⁸¹ Cavaleiro Ferreira *apud* TEIXEIRA, Adérito Carlos e GONÇALVES, Jorge – *Op. Cit.*, p. 118.

⁸² Cfr. al. *b)* do artigo 196.º do CPP.

⁸³ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 214.

esse perigo pela ocorrência de factos que indiciem a atuação do arguido com esse objetivo e que não seja possível com outros meios obstar a essa perturbação”. E, mais adiante, afirma que “(...) é necessário evitar o risco de que com tal medida e com tal pretexto se confunda e prejudique a legítima atividade defensiva do arguido, traduzida nomeadamente na investigação e recolha de meios de prova para a sua defesa, atividade que o arguido deve poder exercer com a maior liberdade e amplitude”⁸⁴.

Por sua vez, quanto ao “Perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a atividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas”⁸⁵, constante da al. c) do artigo 204.º do CPP, entendemos que a aplicação de uma medida de coação com base neste requisito não pode ter em vista a prevenção de cometimento de futuros crimes por parte do arguido, mas sim que não continue a atividade criminosa no âmbito do processo em causa e não qualquer outro. Pois se assim não fosse, estaríamos a transformar esta medida cautelar numa medida de segurança.

Como já tivemos ocasião de referir, na derivação do crime em causa é ainda necessário avaliar a personalidade do arguido, já que os aludidos perigos justificam a aplicação de uma medida de coação, existindo certos crimes que além dos perigos constantes do artigo 204.º do CPP trazem uma grande intranquilidade pública como sejam os roubos ou os homicídios.

1.3.1. Facto qualificado como crime

É a partir do momento que o OPC tem conhecimento de um facto que poderá consubstanciar a prática de um crime e que, de acordo com a dependência funcional para com o MP, que se inicia uma investigação ou inquérito, nos termos dos artigos 48.º e 53.º do CPP e 221.º n.º 1 da CRP.

É o MP quem detém a legitimidade para promover a ação penal, pois será a este que chega a notícia dos factos ilícitos e que possui o poder de lhes atribuir dignidade criminal, desencadeando o procedimento.

Tal não impede que possam, se assim se entender, ser realizados atos cautelares e urgentes pelos OPC, também denominadas de medidas cautelares e de polícia, para assegurar os meios de prova, mesmo antes do início (formal) da investigação.

De acordo com o artigo 241.º do CPP, o MP adquire o conhecimento da notícia do crime por conhecimento próprio, transmissão dos OPC ou denúncia de terceiros, procedendo em

⁸⁴ Cfr. *Idem*, p. 216.

⁸⁵ Cfr. *Ibidem*.

conformidade com a sua legitimidade no caso dos crimes públicos ou quando perante crimes semipúblicos, quando o respetivo titular do direito de queixa, através de uma manifestação inequívoca de vontade, o exerça.

Compete aos OPC ou a qualquer entidade policial ou AJ comunicar a “*notitia criminis*” ao MP, através de auto de notícia⁸⁶.

Também assim pondera GUEDES VALENTE quando sublinha que as “entidades policiais, *maxime* as APC e os OPC que tenham conhecimento directo ou por denúncia de um crime, devem comunicá-lo no mais curto prazo ao Ministério Público, *ex vi* n.º 1 do artigo 248.º e n.º 3 do artigo 2.º da LOIC. Nos casos de urgência, a comunicação pode ser efectuada por «qualquer meio de comunicação para o efeito disponível», sendo que se for efectuada oralmente – telefone ou telemóvel ou pessoalmente – deve ser confirmada por escrito, *ex vi* do n.º 3 do art[igo] 248.º do CPP”⁸⁷.

Assim e em face da notícia do crime, o MP faz uma de duas coisas: abertura do inquérito ou promove o julgamento dos factos em processo sumário ou sumaríssimo.

Se a opção for pela abertura de inquérito por impossibilidade objetiva de julgamento sumário (artigo 262.º, n.º 2 CPP), tal é iniciado através do ato de abertura por despacho promovendo a sua abertura sem o qual todo o processo será nulo⁸⁸, nos termos do artigo 119.º, alínea d) do CPP.

1.3.2. Indícios da suspeita da prática de um crime e a prévia constituição como arguido

Os factos que indiciam a prática de um crime têm de ser comunicados ao arguido com a aplicação de uma medida de coação, a sua qualificação e pressupostos de aplicação dessa medida, sendo necessário que sobre o arguido recaiam indícios ou, no caso das medidas de coação mais gravosas, a existência de fortes indícios da prática de crime.⁸⁹

⁸⁶ Sobre este assunto ver SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Op. Cit.*, pp. 345-348. Contudo, não nos podemos esquecer que, nos termos do n.º 1 do artigo 246.º do CPP, a “denúncia pode ser feita verbalmente ou por escrito e não está sujeita a formalidades especiais”.

⁸⁷ Sobre este assunto ver VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Teoria Geral do Direito Policial*. 5ª Edição. Almedina, Lisboa, 2017, p. 387.

⁸⁸ Cfr. SILVA, Germano Marques – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 53.

⁸⁹ Sobre este assunto ver o Ac. do TRP de 22-03-2000, proc. 0010329, havia definido ““Fortes indícios” para efeitos de imposição da prisão preventiva, a que se refere o artigo 202.º n.º 1 alínea a) do Código de Processo Penal, significa que já estão reunidas provas concretas que persuadam intensamente o juízo de culpabilidade não se configurando a imputação do crime a meras conjecturas ou suspeitas”.

Estes indícios indicam a probabilidade de formar a convicção de que ao arguido sujeito a julgamento lhe seja aplicada uma medida punitiva em detrimento da sua absolvição.⁹⁰ Face ao exposto, será de referir, no entanto, que para aplicação da medida de coação não são necessárias provas absolutas, mas apenas prova indiciária ou indícios da prática de crime.

É imprescindível que exista o elemento da probabilidade, e não a mera possibilidade de que o indivíduo seja o autor do crime e que haja prova da existência do delito para que, apenas e só assim, lhe seja decretada a medida de coação, principalmente se for a de prisão preventiva.

A expressão indícios suficientes tem, conseqüentemente, o sentido de probabilidade suficiente e não a simples possibilidade de autoria. Mesmo que não seja necessária prova plena, é imperioso que existam pelo menos indícios ou ao menos um elemento coerente de que existe probabilidade de que o suspeito seja o autor do crime e que, por isso, possa vir a convencer o magistrado.⁹¹

Segundo GERMANO MARQUES DA SILVA, a “indiciação do crime *significa probatio levior*, ou seja, a convicção da existência de pressupostos de que depende ao agente uma medida de coação, mas em grau inferior á necessária para condenação. Já nos casos em que a lei exige fortes indícios é pelo menos necessário que face aos elementos de prova disponíveis seja possível formar uma convicção sobre a maior probabilidade de condenação do que de absolvição, após sujeição a julgamento”⁹².

Entendemos assim que as expressões indícios suficientes ou fortes indícios exigem uma possibilidade elevada de uma verdadeira convicção de probabilidade de que o arguido, após julgamento, possa vir a ser condenado.⁹³

De acordo com o n.º 1 do artigo 192.º do CPP “A Aplicação de Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial dependem da prévia constituição [formal] como arguido”⁹⁴, pelo que, este tipo de medidas, revestem natureza pessoal.

⁹⁰ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 254.

⁹¹ Cfr. FAGGIONI, Luiz Roberto Cigona – “Prisão preventiva, prisão decorrente de sentença condenatória recorrível e prisão decorrente de decisão de pronúncia: considerações”. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. Ano 11. N.º 41. São Paulo, Jan.-Mar. 2003, pp. 136-137.

⁹² Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 211.

⁹³ Sobre este assunto se pronunciou o Ac. do TRP 10-09-2008 no proc. N.º 195/07GBCNT.C1, segundo o qual “Indícios suficiente são os elementos que, relacionados e conjugados, persuadem da culpabilidade do agente, fazendo nascer a convicção de que virá a ser condenado; são vestígios, suspeitas, presunções, sinais, indicações, suficientes e bastantes para convencer de que há crime e de que alguém determinado é o responsável, de forma que, logicamente relacionados e conjugados forme um todo persuasivo da culpabilidade; enfim, os indícios suficientes consistem nos elementos de facto reunidos no inquérito (e na instrução), os quais livremente analisados e apreciados, criam a convicção de que, mantendo-se em julgamento, terão sérias probabilidades de conduzir a uma condenação do crime, pelo crime que lhe é imputado”.

⁹⁴ Cfr. n.º 1 do artigo 192.º do CPP.

Esta obrigatoriedade encontra-se patente na al. b) do n.º 1 do artigo 58.º do CPP aquando da aplicação de qualquer medida de coação ou a seu pedido (Cfr. n.º 2 do artigo 59.º do CPP), bem como ainda enunciação das garantias do processo criminal previstas no artigo 32.º da CRP.

A constituição como arguido “opera-se através de comunicação, oral ou por escrito, feita ao visado por uma autoridade judiciária ou um órgão de polícia criminal, de que a partir desse momento aquele deve considerar-se arguido num processo penal e da indicação e, se necessário, explicação dos direitos e deveres processuais referidos no artigo 61.º que por essa razão passam a caber-lhe”.⁹⁵

Com esta constituição inicia-se a relação processual penal e o arguido assume assim a qualidade de sujeito processual⁹⁶, considerando até que os factos que levam à sua constituição pendem para a sua culpabilidade. Porém é este estatuto que além de permitir a sua defesa, lhe permite, também, o direito ao silêncio sobre os factos que lhe sejam imputados ou de que esteja acusado.⁹⁷

Com a revisão do CPP operada pela Lei 48/2007, de 29 de agosto, a constituição é obrigatoriamente comunicada pelo OPC à AJ no prazo de 10 dias, em ordem à sua apreciação e validação.

Como podemos verificar, a aplicação de qualquer medida de coação tem de ser precedida da constituição de arguido. Caso não seja verificada essa exigência legal, o processo encontra-se inquinado (inexistência jurídica), pelo que assistirá ao visado o direito de resistência de previsto no artigo 21.º da CRP para obstar á aplicação dessa medida de coação⁹⁸.

1.3.3. Prévia existência de procedimento criminal

Sem procedimento criminal não existe processo e logicamente é necessário para a aplicação de uma qualquer medida de coação que o processo já tenha sido instaurado antecipadamente.

⁹⁵ Cfr. n.º 2 do artigo 58.º do CPP.

⁹⁶ Artigo 25.º do CPP.

⁹⁷ Apenas para indicar alguns exemplos, pois ao arguido assiste-lhe um vasto leque de direitos e deveres previstos no artigo 61.º do CPP.

⁹⁸ Cfr. GONÇALVES, Fernandes e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2015, pp. 116-118.

A medida de coação poderá ser aplicada em qualquer fase do processo e não apenas no inquérito, fase em que terá maior aplicabilidade.⁹⁹ Diremos que só fará sentido a aplicação de determinada medida de coação se tal se revelar um mecanismo eficaz para assegurar o cumprimento de obrigações pessoais e patrimoniais que decorram de um processo.

O processo, de acordo com o artigo 241.º do CPP, inicia-se com a aquisição da notícia do crime pelo MP “por conhecimento próprio, denúncia ou intermédio dos OPC”¹⁰⁰. Estes quando têm conhecimento de um crime têm que comunicar ao MP no mais curto prazo que não pode exceder os 10 dias, conforme o artigo 248.º do CPP, sendo obrigatória para umas pessoas e facultativa para outras, consoante o tipo de crime.

Antes de iniciado o procedimento, podem os OPC ter necessidade de efetuar atos cautelares e urgentes através de exames, apreensões, revistas, buscas, recolha de informações entre outras.¹⁰¹

Outra medida que a polícia, enquanto polícia judiciária ou criminal (Cfr. artigo 272.º da CRP), poderá tomar e proceder à identificação de suspeitos, sendo nesse caso necessário que sobre ele recaiam fundadas suspeitas da prática de um crime.¹⁰²

Na esteira de RUI CASTRO e FERNANDO CASTRO¹⁰³, a “necessidade de um procedimento próprio através do qual seja aplicada a lei penal resulta do disposto no artigo 27.º, n.º 2 da CRP, baseado na dignidade da pessoa humana no respeito e garantia da efetivação dos direitos e liberdades fundamentais”.

1.3.4. Inexistência de causas de isenção de responsabilidade penal

A este respeito será de atender ao vertido no n.º 2 do artigo 192.º do CPP, que nos refere que nenhuma medida de coação deve ser aplicada se existirem causas de isenção de responsabilidade ou de extinção de procedimento criminal. São as denominadas causas justificativas do facto ou causas de justificação ou de exclusão da ilicitude ou da culpa¹⁰⁴,

⁹⁹ Nos termos do n.º 1 do artigo 194.º do CPP, as medidas de coação são aplicadas durante o inquérito ou após esta fase processual, *i.e.*, pode ser ainda em sede de 1º Interrogatório judicial (Cfr. artigo 194.º, n.º 3 e 141.º, ambos do CPP).

¹⁰⁰ Cfr. artigo 241.º do CPP.

¹⁰¹ Artigos 248 a 253 do CPP.

¹⁰² Artigo 250.º, n.º 1 do CPP.

¹⁰³ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca - *Medidas de Coação e Garantia Patrimonial*. Lisboa: Quid Juris, 2013, p. 11.

¹⁰⁴ Neste sentido ver SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1ª Edição, p. 209 e BARREIROS, José António - *As medidas de coação e de garantia patrimonial no novo código de processo penal*. [s.l.]: Ministério da Justiça, [s.a.], p.12.

como sejam o caso da legítima defesa¹⁰⁵, direito de necessidade¹⁰⁶, estado de necessidade desculpante¹⁰⁷, conflito de deveres¹⁰⁸, a obediência indevida desculpante¹⁰⁹, o consentimento do ofendido¹¹⁰, entre outras.

A propósito do sistema processual penal português, GERMANO MARQUES DA SILVA¹¹¹ ensina que “a expressão *causas de isenção de responsabilidade* é usada, no artigo 192.º, n.º 6 num sentido amplo abrangendo todos os casos de afastamento da responsabilidade penal nomeadamente as causas de justificação e de exculpação, de extinção da responsabilidade e do procedimento criminal e as causas de isenção da pena; em suma, deve tomar-se em conta toda a espécie de situações em razão das quais o agente não será punido”.

De acordo com os artigos 260.º e 192.º, n.º 2 do CPP, quando houverem fundamentos para admitir que há causas de isenção de responsabilidade ou extinção do procedimento criminal não se deve efetuar a detenção, uma vez que será sempre de atender à necessidade de aplicação de tais medidas.

1.3.5. Extinção do procedimento criminal

Existindo essa probabilidade, é considerada condição prévia negativa para aplicabilidade de medidas de coação, de natureza objetiva ou substantiva.

Os motivos para crer da sua existência devem ser fundamentados e apoiados na atualidade existente nos autos, conforme se retira dos artigos 118.º e ss. do CP.¹¹²

Já quanto às causas de extinção do procedimento criminal, podemos considerar, por exemplo, o decurso do prazo contado desde a data do cometimento do facto delituoso (artigos 118.º e 119.º do CP), ou a prescrição das penas e das medidas de segurança (artigo 122.º do CP), ou ainda a amnistia. De realçar que as causas de isenção de responsabilidade referidas estão vinculadas aos princípios da adequação, proporcionalidade e necessidade (artigo 261.º, n.º 1 *in fine* do CPP).¹¹³

Por sua vez, GERMANO MARQUES DA SILVA¹¹⁴, quanto a este assunto, refere que “Importa ter presente que nenhuma medida pode ser aplicada não só quando a isenção de responsabilidade

¹⁰⁵ Cfr. artigo 31.º e 32.º do CP.

¹⁰⁶ Cfr. artigo 34.º do CP.

¹⁰⁷ Cfr. artigo 35.º do CP.

¹⁰⁸ Cfr. artigo 36.º do CP.

¹⁰⁹ Cfr. artigo 37.º do CP.

¹¹⁰ Cfr. artigo 38.º do CP.

¹¹¹ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 209.

¹¹² Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca – *Op. Cit.*, 2013, p. 37.

¹¹³ Cfr. CARVALHO, Paula Marques – *Op. Cit.*, p. 24.

¹¹⁴ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 210.

ou extinção do procedimento criminal estejam demonstrados no processo, mas também quando haja dúvidas sobre a sua verificação”.

De facto é necessária muita cautela para dar satisfação á exigência fundamental de evitar uma inútil e injustificada limitação da liberdade pessoal e se houver a dúvida sobre a verificação de causa de isenção de responsabilidade ou de extinção do procedimento criminal deve determinar a absolvição não se justifica que entretanto possa ser aplicada uma medida de coação ao arguido”.

1.4. As medidas de coação previstas no CPP

São medidas intraprocessuais, isto é, tomadas dentro do processo, e que se destinam a assegurar o bom andamento do processo e ao mesmo tempo acautelar o efeito útil da decisão.

O Título II do Livro IV do Código do Processo Penal versa sobre as medidas de coação legalmente admissíveis e inclui os Capítulos I – “ Das Medidas Admissíveis” II – “ Das Condições de Aplicações das Medidas” III – “ Da Revogação, Alteração e Extinção de Medidas de Coação “ IV – “ Modos de Impugnação “ V – “ Da Indemnização por Privação da Liberdade Ilegal ou Injustificada”, abrangendo os artigos 196.º a 226.º do CPP.

O CPP prevê a partir do seu artigo 196.º as sete medidas de coação existentes, de acordo com uma ordem crescente de gravidade da pena que se preveja ser aplicável e que corresponda ao crime imputável ao arguido.

São elas, o TIR¹¹⁵, caução¹¹⁶, obrigação de apresentação periódica¹¹⁷, suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos¹¹⁸, proibição e imposição de condutas¹¹⁹, obrigação de permanência na habitação¹²⁰ e prisão preventiva¹²¹.

A aplicação de medidas de coação não tem carácter obrigatório, é uma poder que assiste ao Juiz de determinar as mesmas em função das exigências processuais, probatórias e investigatórias que vise acautelar (Cfr. artigos 197.º, n.º 1, 198.º, n.º 1, 199.º, n.º 1, 200.º, n.º 1 e 202.º, n.º1, todos do CPP).

Estas medidas de coação a que o arguido fica sujeito, afim de assegurar a sua presença nos atos processuais a que tem que comparecer e para os quais estiver regularmente convocado,

¹¹⁵ Artigo 196.º do CPP.

¹¹⁶ Artigo 197.º do CPP.

¹¹⁷ Artigo 198.º do CPP.

¹¹⁸ Artigo 199.º do CPP.

¹¹⁹ Artigo 200.º do CPP.

¹²⁰ Artigo 201.º do CPP.

¹²¹ Artigo 202.º do CPP.

visam a restringir a sua liberdade de movimento e estão sujeitas aos pressupostos, quer gerais quer especiais, previstos nas alíneas do artigo 204.º do CPP, bem como aos princípios inerentes à sua aplicação.

1.4.1. TIR

O TIR é considerado como a medida de coação menos grave do nosso ordenamento jurídico e encontra-se prevista no artigo 196.º do CPP, a qual pode ser aplicada pelo OPC¹²² ou pela AJ.

Trata-se da medida de carácter obrigatório sempre que o processo não se encontre extinto e que menos restringe a liberdade ambulatoria do arguido. No TIR, tal como a própria expressão indica, deve ficar registada a identificação completa do arguido e a sua residência, bem como ainda a informação de que o arguido não se pode ausentar por um período superior a 5 dias sem que informe o processo ou o OPC do local onde se encontra.

De acordo com TERESA BELEZA¹²³, o TIR “não é uma efetiva medida de coação”, uma vez que não se encontra sujeita aos princípios do artigo 204.º do CPP, podendo ser aplicada pelo MP ou pelo OPC, além de que o Juiz pode aplicar sem requerimento do MP.

Assim, nos termos do n.º 1 do artigo 196.º do CPP, mesmo que o arguido já tivesse sido identificado nos termos do artigo 250.º do CPP, aquele que for constituído arguido será submetido a TIR, o que implica o seguinte:

- a) “Comparência do arguido perante a autoridade competente;
- b) De se manter à disposição daquela autoridade sempre que a lei o obrigar ou sempre que para tanto seja devidamente notificado;
- c) A obrigação de não mudar de residência, nem dela se ausentar por mais de cinco dias, sem comunicar a nova residência ou o lugar onde possa ser encontrado”¹²⁴.

Além das implicações elencadas, o TIR obriga o arguido implica que as ulteriores notificações sejam feitas por via postal simples para a morada por si indicado, bem como no

¹²² Como ensina GUEDES VALENTE, o TIR só pode ser aplicado pelos OPC no caso específico do artigo 385.º do CPP e não como tem acontecido na praxis judiciária penal, até porque o MP só o pode aplicar se o Juiz de instrução Criminal não aplicar o TIR, como se retira do artigo 268.º, n.º 1, al. b) do CPP. Cfr. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Teoria Geral do Direito Policial*. 5ª Edição, pp. 374-375; assim como em VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Processo Penal* – Tomo I. 3.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2010, pp. 74-75.

¹²³ Cfr. BELEZA, Teresa Pizarro - *Apontamentos de direito processual penal*. II Volume. Lisboa: AAFDL, 1993, pp. 97 e ss.. Este debate é mais amplo, tendo em conta o Acórdão do TC n.º 7/87, em que a autora concorda com vários votos de vencido por considerar que o inquérito devia estar sob a alçada do JIC. Para uma leitura mais aprofundada sobre este assunto, VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Processo Penal* – Tomo I. 3.ª Edição, pp. 76-78.

¹²⁴ Cfr. alíneas do n.º 3 do artigo 196.º do CPP.

caso de o arguido não cumprir as obrigações mencionadas, será representado por defensor, em todos os atos do processo, sendo realizada, ainda, a audiência na sua ausência, conforme se retira dos artigos 196.º, n.º 3 e 333.º do CPP.

O legislador entende ser uma verdadeira medida de coação tendo, no entanto, um regime jurídico próprio já que a sujeição á mesma implica limitação da liberdade pessoal do arguido sendo aplicada no âmbito de qualquer processo e sempre que seja efetuada a constituição de arguido.¹²⁵

O TIR, por implicar efetivas restrições à liberdade do arguido, é considerada uma verdadeira medida de coação, podendo ser mantida desde a constituição de arguido até à sentença absolutória ou até ao trânsito em julgado da sentença condenatória. Pode ser aplicada isoladamente ou cumulativamente com qualquer outra medida de coação.¹²⁶⁻¹²⁷

1.4.2. Caução

A caução é uma medida de coação que reside na exigência imposta ao arguido de garantia patrimonial para prevenir o cumprimento das suas obrigações processuais, como por exemplo a sua comparência em ato processual ou cumprimento de obrigações derivadas da aplicação da medida de coação, sendo que o seu incumprimento origina a quebra da caução revertendo o seu valor para o estado (Cfr. artigo 208.º do CPP).

Trata-se da entrega de um determinado valor pecuniário à ordem do tribunal, efetuado através de depósito ou de penhor, hipoteca, fiança simples ou bancária, contudo fica ao critério do JIC a forma da sua prestação, podendo ser posteriormente substituído por qualquer um dos outros, de acordo com o artigo 206.º n.º 2 do CPP.¹²⁸

O n.º 2 do artigo 197.º do CPP requer a possibilidade do arguido a poder prestar ou, em caso de impossibilidade, ser substituída por qualquer outra ou outras á exceção da prisão preventiva e da obrigação de permanência na habitação. Esta medida encontra assento no facto de não ser admissível que, e apenas pelo motivo do arguido não ter meios económicos para prestar a caução, lhe seja aplicada uma medida restritiva da liberdade. Entende-se, assim,

¹²⁵ Cfr. GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2011, pp. 78-82.

¹²⁶ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, pp. 235-236.

¹²⁷ Sobre este tema ver também ANTUNES, Maria João - "O segredo de justiça e o direito de defesa do arguido sujeito a medida de coação". In: *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*. Org. Manuel da Costa Andrade [et al.]. Coimbra: Coimbra editora, 2003, p. 1252 [nota 22] que entende que o TIR é uma medida cuja natureza cautelar é duvidosa: depende apenas da constituição de arguido e não de nenhum dos requisitos do artigo 204.º (todas as outras só podem ser impostas pelo JIC - al. b) do n.º 1 do artigo 268.º) pela AJ e pelos OPC.

¹²⁸ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca – *Op. Cit.*, 2015, p. 90.

que nada obsta a que o arguido lhe veja ser aplicado o arresto preventivo previsto no n.º 1 do artigo 228.º do CPP.

Será ainda de referir que no que concerne ao reforço de caução, sempre que exista uma alteração das circunstâncias patrimoniais que levaram à determinação de determinado valor, teremos de ter presentes que se o sacrifício económico de transformar em diminuto, pode o arguido, por esse facto, não cumprir as obrigações processuais.¹²⁹

Como prestação de um montante pecuniário, o n.º 3 do artigo 197.º do CPP prevê, em consonância com os critérios aplicáveis às restantes medidas de coação, a proporcionalidade a que o juiz está sujeito, existindo aqui um predomínio da justiça distributiva face ao princípio da justiça comutativa.

A caução, cuja aplicação é da exclusividade do JIC, somente se aplica se ao crime imputado ao arguido for cominada pena de prisão, não importando, contudo, o limite mínimo quanto ao seu valor.

Para a determinação do valor da caução, o juiz deve atender a quatro critérios:

- a) “Fins da natureza cautelar a que se destina;
- b) A gravidade do crime imputado;
- c) O dano causado pelos crimes, e;
- d) A condição socioeconómica do arguido”¹³⁰.

Pode ser aplicada conjuntamente com outra ou outras medidas de coação, à exceção da obrigação de permanência na habitação ou prisão preventiva.

Devemos ressaltar que a caução não se deverá confundir com a caução económica como medida de garantia patrimonial prevista no artigo 227.º do CPP. Esta tem por finalidade garantir o cumprimento de obrigações de natureza patrimonial emergentes do processo ou indemnizações resultantes da prática do crime.

A pedido do arguido ou por iniciativa do JIC, pode a caução ser substituída por impossibilidade, graves dificuldades ou inconvenientes em prestá-la, podendo a qualquer tempo ser reforçada, revogada, substituída ou cumulada por outra.

Não tendo o arguido prestado a caução consoante determinado pelo JIC, pode ser aplicado o arresto preventivo nos termos do artigo 228.º do CPP, ou mesmo ser aplicada outra medida de coação.¹³¹

¹²⁹ Cfr. BELEZA, Teresa Pizarro – *Op. Cit.*, 1993, pp. 99 e ss..

¹³⁰ Cfr. n.º 3 do artigo 197.º do CPP.

¹³¹ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, pp. 237-239.

A medida de coação “caução” não tem um prazo máximo de duração, contudo apenas vigora até que se opere a sua extinção, nos termos do artigo 214.º do CPP.

1.4.3. Obrigação de apresentação periódica

A medida de coação de obrigação de apresentação periódica, prevista no artigo 198.º do CPP, consiste na comparência do arguido pela periodicidade definida pelo JIC, ao OPC cuja área de jurisdição se situe na residência do arguido, podendo ainda ser definido o dia e hora, contudo deve ser tido em conta as suas necessidades profissionais.

Aplica-se com a indicição por crime punível com pena máxima superior a seis meses de prisão, e tal como todas as outras medidas compreendidas entre os artigos 197.º e 202.º do CPP, é aplicada pelo JIC a requerimento do Ministério Público durante o inquérito e mesmo após esta fase, este será sempre ouvido. Já a sua não aplicação pelo JIC, determina a sua inexistência jurídica e assiste ao visado o direito de resistência.¹³²

Também aqui o princípio da adequação adquire uma importância fundamental, isto porque não se assume apenas com a determinação da medida, mas também relativamente ao seu conteúdo e forma de execução, pois que na determinação do local e numero de apresentações tem que se atender á vida profissional e pessoal do arguido.

É de análise ponderativa atual que a medida de coação de obrigação de apresentação periódica deverá ser cumulada com a prestação de caução, porém, nos termos do artigo 208.º do CPP, o não cumprimento da primeira leva à quebra da segunda com a consequente perda a favor do Estado.

Consoante entendimento de Carlos Alberto SIMÕES DE ALMEIDA¹³³, a obrigação de apresentação periódica “é uma medida de polícia adequada ao controle da manutenção do arguido à disposição das autoridades judiciais, atenuando o risco, ainda que de forma mitigada, da possibilidade de que ele se furte à aplicação da lei penal”. Mas considera-se que a designação dada pelo autor – medida de polícia –, e seguindo a crítica de GUEDES VALENTE¹³⁴, não se afigura adequada ao sentido normativo do instituto, uma vez que estamos

¹³² Cfr. GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2011, p. 88.

¹³³ Cfr. ALMEIDA, Carlos Alberto Simões de – *Medidas cautelares e de polícia do processo penal em direito comparado*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 41.

¹³⁴ Crítica resultante de conversa no âmbito da orientação, mas que se pode aferir da leitura e respetiva sistematização em VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Teoria Geral do Direito Policial*. 5.ª Edição, pp. 73-75 e 367 e ss. e *Processo Penal* – Tomo I. 3.ª Edição, pp. 279 e ss..

perante uma medida de coação sob controle e fiscalização da polícia e não uma verdadeira medida de polícia.

Pode ser cumulada com outras medidas de coação, exceto as medidas de obrigação de permanência na habitação ou a de prisão preventiva. O incumprimento da medida será comunicado ao juiz, que deverá substituir a medida por outra mais adequada ao caso concreto, inclusive a obrigação de permanência na habitação ou prisão preventiva, estando ainda sujeita aos prazos consignados no artigo 218.º, n.º 1 do CPP”.

Pode ainda ser aplicada nas situações em que se mostrem esgotados os prazos máximos de aplicação das medidas de coação de prisão preventiva ou de obrigação de permanência na habitação, Cfr. n.º 2 do artigo 217.º do CPP.

É, em conjunto com o TIR, a medida de coação mais aplicada pelos nossos tribunais em sede de primeiro interrogatório judicial, atendendo, fundamentalmente, ao tipo habitual de criminalidade e respetiva moldura penal, bem como ao equilíbrio alcançado entre a medida aplicada e a limitação da liberdade do arguido.

1.4.4. Suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos

A medida de coação de suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos, prevista no artigo 199.º do CPP, assume como requisitos específicos que o “crime imputado ao arguido seja punido com pena de prisão de máximo superior a dois anos (...) [e] sempre que a interdição do exercício da profissão, função ou atividade, possa vir a ser decretada como efeito do crime que se encontra indiciado ou acusado”¹³⁵.

Acrescenta-se que esta função de garantia e dissuasão garante-se no caso em que o exercício de certa função ou profissão sem autorização é punível criminalmente, e que a sua suspensão implica obrigatoriamente a sua não execução.

A par das restantes medidas de coação, esta também possui natureza excecional. Todavia, atendendo-se ao princípio da legalidade previsto no n.º 1 do artigo 191.º do CPP e ao Direito à liberdade e à segurança previsto no n.º 2 do artigo 27.º da CRP, as enumerações presentes nas alíneas do artigo 199.º do CPP são de carácter taxativo, podendo, contudo, ser cumulada com qualquer outra medida de coação prevista na Lei processual penal, e extingue-se decorridos os prazos referenciados no n.º 1 do artigo 218.º do CPP.

¹³⁵ Cfr. n.º 1 do artigo 199.º do CPP.

Também se prevê no n.º 2 do artigo 217.º do CPP a possibilidade de o arguido ser sujeito a esta medida de coação por se terem esgotado os prazos máximos da medida de coação de prisão preventiva em que se encontre.¹³⁶

A decisão da suspensão de exercício de função ou profissão “deve ser comunicada à autoridade administrativa, civil ou judiciária competente para decretar a suspensão ou interdição respetiva”.¹³⁷

Pretende-se com esta medida de coação “(...) prevenir a continuação da atividade criminosa e salvaguardar a prova, quer aquela que já tiver sido adquirida à data da sua aplicação, quer a que ainda se pretenda obter”. E tem principalmente eficácia e sentido nos “(...) tipos de criminalidade especificamente relacionados com a atividade profissional do agente do crime”.¹³⁸

Por conseguinte, tal medida cautelar tem por objeto a função, profissão ou atividade, no âmbito da qual o arguido manifeste indignidade ou desadequação e cujo exercício lhes poderá vir a ser vedado ou proibido nos termos do artigo 66.º do CP e não qualquer ato concreto ou conexo realizado no âmbito específico de um quadro profissional.¹³⁹

A aplicação desta medida de coação é da exclusiva competência do Juiz, tal como acontece com as demais medidas, à exceção do TIR, sendo que além da existência dos requisitos específicos previstos no artigo 199.º do CPP e dos gerais mencionados no artigo 204.º do CPP, também carece de verificação prévia das exigências cautelares do processo, bem como a necessidade e adequação de salvaguarda dos direitos, liberdades e garantias individuais do arguido.

A aplicação desta medida de coação implica a suspensão temporária de funções, direitos ou profissões, devendo o artigo 199.º do CPP ser analisado em conformidade com o disposto nos artigos 65.º a 69.º - C do CP.

1.4.5. Proibição e imposição de condutas

Medida de coação prevista no n.º 1 do artigo 200.º do CPP, é aplicável “quando houver fortes indícios de prática de crime doloso punível com a pena de prisão de máximo superior a três anos”¹⁴⁰.

¹³⁶ Cfr. GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2011, p. 92.

¹³⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 240 e n.º 2 do artigo 199.º do CPP.

¹³⁸ Cfr. AAVV – *Código de Processo Penal – Comentários e notas práticas*. Obra organizada pelos Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 531.

¹³⁹ Sobre este assunto ver RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 603 [anotação ao artigo 218.º].

¹⁴⁰ Cfr. n.º 1 do artigo 200.º do CPP.

Traduz-se na imposição ao arguido das obrigações enunciadas nas várias alíneas daquele normativo legal, que são taxativas, mas cumuláveis entre si.¹⁴¹

Os indícios têm que ser fortes, por forma a que a prática do crime esteja assente em prova sólida e bastante, e que o arguido tenha praticado o crime de forma dolosa (nos seus diversos graus) e não negligente, bem como se exige que exista uma forte probabilidade de ser condenado em julgamento.

Esta medida de coação é cumulável com qualquer outra das previstas no CPP, com exceção das relativas á prisão preventiva e obrigação de permanência na habitação, e a obrigação de não contactar por qualquer meio, com determinadas pessoas, al. d) do n.º 1 do artigo 200.º do CPP, cumulável com esta última, n.º 2 do artigo 201.º do CPP.

A sua aplicação é da competência exclusiva do Juiz e pressupõe o preenchimento dos requisitos específicos e gerais patentes no artigo 204.º do CPP.

Como nos refere GERMANO MARQUES DA SILVA¹⁴², “(...) uma das formas de evitar a continuação da atividade criminosa é a proibição de contactar com certas pessoas ou de frequentar certos lugares ou certos meios e para acautelar a perturbação da ordem e tranquilidade públicas pode ser adequada a proibição de permanecer na área de determinada povoação, freguesia ou concelho onde o crime tenha sido cometido ou onde residam os ofendidos. É uma medida que mitiga ou impossibilita a continuação da atividade criminosa e acautela a perturbação da ordem e tranquilidade públicas”.

Extingue-se de acordo com as alíneas do n.º 1 do artigo 214.º do CPP, sendo que o prazo de duração máxima resulta do preceituado no n.º 2 do artigo 218.º do CPP.

Refira-se que para assegurar a sua eficácia de aplicação é necessário um efetivo controlo de todas as proibições e imposições aplicadas ao arguido.¹⁴³

Esta medida traduz-se na proibição de permanência e não na simples passagem ou paragem que decorre da al. a) do n.º 1 do artigo 200.º do CPP. Por um lado, visa evitar que o arguido possa perturbar o normal desenrolar do processo, mormente a sua investigação, e por outro lado destina-se evitar tensões entre arguidos e ofendidos que podem levar a novos crimes ou coação com a inerente perturbação do inquérito.

¹⁴¹ Ver n.º 1 do artigo 200.º do CPP, através das proibições de condutas constantes das alíneas a), b), c), d) e e), ou da imposição de condutas vertidas na al. f) deste número. De referir ainda a proibição de o arguido de ausentar para o estrangeiro (Cfr. n.º 3 - que “implica a entrega à guarda do tribunal do passaporte que possuir e a comunicação às autoridades competentes para não concessão ou renovação desse documento”.

¹⁴² Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, pp. 21-24.

¹⁴³ Sobre este assunto ver as anotações constantes de RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 741, “com interesse para a distinção entre os fortes indícios da prática de um crime (corpo do nº1 do presente normativo) e indícios suficientes de se ter verificado o crime (artigo 283.º, nº1)”. Ver ainda ANTUNES, Maria João Antunes – *Op. Cit.*, p. 1252 [nota 21].

A al. b) e nº 3 do preceito em apreço, relaciona-se com a “proibição de se ausentar para o estrangeiro com a entrega ao tribunal do passaporte que possuir e a comunicação para não emissão de novo documento”¹⁴⁴.

Acresce que estas imposições podem sofrer alterações específicas em função de determinadas necessidades em requerimento dirigido ao juiz, o que deixa surgir a dúvida se o juiz pode autorizar e ao mesmo tempo violar a sua aplicação, colocando-a numa forma absoluta ou relativa, isto por omissão no artigo da entidade competente para autorizar.¹⁴⁵

1.4.6. Obrigação de permanência na habitação com e sem vigilância eletrónica

Consiste na imposição ao arguido da obrigação “de não se ausentar da sua residência, exceto quando as saídas estejam devidamente autorizadas¹⁴⁶. Apesar de implicar uma restrição à liberdade do arguido, o seu modo de execução é mais favorável que a prisão preventiva, uma vez que está preferencialmente orientada para quando esta última não tenha cabimento legal.

Na sua aplicação deve-se atender ao princípio da aplicação mínima e extraordinária quando em confronto com a prisão preventiva, o que dificilmente acontece. Isto porque os juízes consideram estarmos perante uma prisão domiciliária que representa uma pequena diferença relativamente à prisão preventiva, sendo que mais do que estar em causa as saídas do arguido está em causa a entrada de pessoas que o visitam.

Não é aceitável que seja comparada à prisão preventiva, até porque, em causa de sua violação, será aplicada ao arguido a medida de coação de prisão preventiva.¹⁴⁷

A medida de coação de obrigação de permanência na habitação é a segunda mais gravosa para a liberdade individual do arguido. O Juiz “Se considerar inadequadas ou insuficientes, no caso, as medidas (...) anteriores, (...) pode impor ao arguido a obrigação de não se ausentar, ou de não se ausentar sem autorização, da habitação própria ou de outra em que de momento resida ou, nomeadamente, quando tal se justifique, em instituição adequada a prestar-lhe apoio social e de saúde, se houver fortes indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos”¹⁴⁸.

Na aplicação desta medida a lei exige que em causa estejam crimes dolosos puníveis com pena de prisão de máximo superior a três anos, mas a lei requer que existam fortes indícios da

¹⁴⁴ Conjugação da al. b) do n.º 2 com o n.º 3 do artigo 200.º do CPP.

¹⁴⁵ Cfr. BELEZA, Teresa Pizarro – *Op. Cit.*, 1993, pp. 110 e ss..

¹⁴⁶ Cfr. n.º 1 do artigo 201.º do CPP.

¹⁴⁷ *Idem*, p.116.

¹⁴⁸ De acordo com o n.º 1 do artigo 201.º do CPP.

prática desses crimes pelo arguido o que requer a devida fundamentação do despacho de aplicação.

Nota-se um reforço da lei no que tange ao respeito dos princípios da necessidade e da adequação, pois que o julgador apenas optará pelas medidas de coação mais gravosas se todas as outras se revelarem inadequadas ou insuficientes, com exceção do TIR. Esta análise deve estar claramente expressa no despacho de aplicação, por se tratar de uma medida limitativa da liberdade do arguido (Cfr. n.º 3 do artigo 28.º da CRP e n.º 2 do artigo 193.º do CPP).

Para além dos princípios e requisitos que a lei impõe no âmbito da aplicação das medidas de coação privativas da liberdade, vigora ainda um “princípio da tipicidade constitucional das medidas privativas da liberdade”.¹⁴⁹

Tem, por isso, de se atender também ao princípio da presunção de inocência como garantia fundamental e, desse modo, a imposição de limitações à liberdade só pode ser acolhida na medida do estritamente necessário para a realização dos fins do respetivo processo, como é o caso que acontece com a aplicação da obrigação de permanência na habitação ou da prisão preventiva.¹⁵⁰

Decorre do n.º 2 do artigo 201.º do CPP que a obrigação de permanência na habitação apenas é cumulável com medidas de coação de proibição e imposição de condutas, na modalidade de obrigação de não contactar, por qualquer meio, com determinadas pessoas (Cfr. al. d) do n.º 1 do artigo 200.º do CPP).

Esta medida encontra-se sujeita aos prazos da prisão preventiva, por força dos artigos 215.º e 218.º, n.º 3 do CPP, sendo que existe a obrigatoriedade de reexaminar oficiosamente os pressupostos da sua aplicação (Cfr. artigo 213.º do CPP).

O período de tempo em que o arguido está sujeito a esta medida de coação no respetivo processo é “descontado por inteiro no cumprimento da pena de prisão que lhe venha a ser aplicada”¹⁵¹.

A revisão do CPP levada a cabo através da Lei n.º 59/98 de 25 de agosto, trouxe a possibilidade de utilização de dispositivos técnicos de controlo à distância¹⁵² ou vulgarmente denominado de vigilância eletrónica, a ser utilizados para fiscalização do cumprimento desta obrigação (Cfr. n.º 3 do artigo 201.º do CPP).

¹⁴⁹ Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Op. Cit.*, p. 479.

¹⁵⁰ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, pp. 242-243.

¹⁵¹ De acordo com o n.º 1 do artigo 80.º do CP.

¹⁵² Situação regulada pela Lei n.º 33/2010, de 02 de setembro.

Esta vigilância é feita com a colocação no arguido de uma pulseira no pulso ou tornozelo e que permite detetar a todo o tempo a sua localização. Esta monitorização é da responsabilidade do Instituto de reinserção social.

Esta solução permite que os arguidos evitem o contacto com o meio prisional, sendo assim um meio de controlo eficaz do cumprimento da medida de coação. Para tal é obrigatório o consentimento do arguido e das pessoas com que estes habitualmente vivam maiores de 16 anos, ou possam ser afetados pela permanência do arguido em determinado local.¹⁵³

A aplicação da medida de coação de obrigação de permanência na habitação fiscalizada por vigilância eletrónica configura-se como uma alternativa à prisão preventiva, pois que embora limitativa da liberdade do arguido não o retira da sua casa e família.

Pretende-se que o arguido preserve a sua liberdade, ainda que mitigada, bem como os seus laços familiares e sociais, além de existirem vantagens económicas para o erário público.

¹⁵³ O consentimento do arguido é revogável a todo o tempo, sendo prestado pessoalmente perante o juiz, considerando-se prestado com a sua declaração por escrito – artigo 4.º da Lei 33/2010.

Capítulo II - Prisão Preventiva

2. Da medida de coação prisão preventiva

A prisão preventiva assume a natureza jurídica de medida de coação de carácter extraordinário e excecional¹⁵⁴ e pode ser aplicada em qualquer fase processual¹⁵⁵ e destinando-se a dar resposta em exclusivo a exigências processuais de natureza cautelar decorrentes do n.º 1 do artigo 191.º e 204.º do CPP.

É uma medida de coação privativa da liberdade e a sua aplicação obedecerá, entre outros, aos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, só podendo ser aplicada se todas as outras medidas de coação forem insuficientes ou inadequadas para dar resposta àquelas exigências processuais.¹⁵⁶

De acordo com GERMANO MARQUES DA SILVA¹⁵⁷, com o qual concordamos, “se duas ou mais medidas se mostrarem igualmente adequadas e suficientes às exigências cautelares, nunca deve ser escolhida a prisão preventiva. É o princípio da subsidiariedade da prisão preventiva”.

A prisão preventiva pode ir para além da fase de inquérito, sendo que nesta fase é justificada com o perigo de perturbação da investigação ou aquisição da prova pelo arguido. Todavia, partindo da premissa que não se pode prender para investigar, a prisão preventiva não é a única medida de coação que permite satisfazer a necessidade da realização de um inquérito, nem pode, por isso, ser instrumentalizada.

Nas restantes fases processuais¹⁵⁸, a aplicação da prisão preventiva é suportada na mais das vezes no acautelar da continuidade da atividade criminosa ou no perigo de fuga.

As primeiras consequências da aplicação desta medida de coação de é a de que o processo passa a assumir natureza urgente, *i.e.*, os atos processuais correm em férias¹⁵⁹ e é necessário cumprir os prazos máximos sob pena do arguido ser libertado.¹⁶⁰

A aplicação da prisão preventiva contribui para uma certa confiança da comunidade na exigência do cumprimento das normas penais indiciariamente violadas pelos seus membros e, em certas situações, para assegurar a tranquilidade pública.

¹⁵⁴ Não obstante não podemos dizer que tem sido assim interpretada e aplicada, acompanhamos esta posição de VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Processo Penal* – Tomo I. 3.ª Edição, pp. 161 e 162.

¹⁵⁵ Cfr. n.º 1 do artigo 194.º do CPP.

¹⁵⁶ Cfr. n.º 2 do artigo 193.º e n.º 1 do artigo 202.º, ambos do CPP.

¹⁵⁷ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 219.

¹⁵⁸ Não nos podemos esquecer que a aplicação da prisão preventiva pode ocorrer até ao trânsito em julgado da decisão.

¹⁵⁹ Cfr. n.º 2 do artigo 103.º do CPP.

¹⁶⁰ Cfr. artigo 215.º do CPP.

Ainda assim o número de prisões preventivas face ao número total de presos nas prisões portuguesas é exagerado em face da criminalidade normalmente existente.

Considerada pelo CPP como a medida mais grave, por efeito da graduação das medidas de coação, esta exige a entrada do arguido em estabelecimento prisional como se do cumprimento de uma pena de prisão efetiva se tratasse.¹⁶¹

A prisão preventiva é a medida de coação que deve ser aplicada quando nenhuma outra se revele adequada ou suficiente, daí revestir um carácter absoluto de excecionalidade¹⁶². Ainda assim existem casos especiais, como por exemplo o previsto na al. f) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP no que concerne aos “cidadãos estrangeiros que permaneçam irregularmente em território nacional ou contra o qual corre processo de extradição ou de expulsão”.

Acresce que nem todos os arguidos podem ser sujeitos à aplicação desta medida, uma vez que aquele a quem deva ser aplicada sofrer “de anomalia psíquica, o juiz pode impor, ouvido o defensor e, sempre que possível, um familiar, que, enquanto a anomalia persistir, em vez da prisão tenha lugar internamento preventivo em hospital psiquiátrico ou outro estabelecimento análogo adequado, adotando as cautelas necessárias para prevenir os perigos de fuga e de cometimento de novos crimes”¹⁶³, afastando-se, desta forma, a regra geral prevista no n.º 2 do artigo 192.º do CPP.

Como medida excecional, também a sua impugnação é feita de forma extraordinária com o uso do *habeas corpus* junto do STJ, quando não seja possível o uso de recursos ordinários.

2.1. Evolução histórica

Durante muitos séculos, a prisão era um lugar onde as pessoas eram guardadas até decisão final da justiça, prevenindo assim a fuga¹⁶⁴ do criminoso entre o momento da captura e a execução da sentença.¹⁶⁵ No sentido exposto, apresentava uma função especialmente preventiva¹⁶⁶, onde certos arguidos aguardavam indefinidamente que a justiça se pronunciasse.

¹⁶¹ A totalidade do hiato temporal que determinado arguido estiver em prisão preventiva, ser-lhe-á descontado no caso de vir a ser condenado, Cfr. artigo 80.º do CP.

¹⁶² Contudo não é isso que temos vindo a verificar.

¹⁶³ Cfr. n.º 2 do artigo 202.º do CPP.

¹⁶⁴ Esta era uma prática frequente.

¹⁶⁵ Cfr. ROCHA, João Luís de Moraes - *Ordem Pública e Liberdade Individual – Um estudo sobre a prisão preventiva*. Coimbra: Almedina, 2005, pp. 22-23.

¹⁶⁶ M. Ferreira *apud Ibidem*.

Na idade média, a prisão era utilizada para que o acusado respondesse á justiça e para cumprir a sentença, cujas penas aplicadas eram, em regra, o enforcamento, a decapitação ou seguiam para o degredo.

A prisão que hoje conhecemos como preventiva já existia na península ibérica desde a reconquista, tendo sido importada do direito romano e adaptada aos uso e costumes nacionais.¹⁶⁷

Na legislação penal de 1929 a regra era, salvo duas exceções¹⁶⁸, de que ninguém podia ser preso sem culpa formada, quando em flagrante delito ou crime punível com pena de morte natural ou civil.¹⁶⁹

Com a Constituição de 1822, a prisão preventiva foi harmonizada com os ideais de liberdade, consignando que ninguém podia ser preso sem culpa formada e sem mandado de autorização legítima (também com algumas exceções), mas definia que desde a entrada na prisão do detido, dever-lhe-iam ser fornecidos, no prazo de 24 horas desde a entrada na prisão, uma nota com o motivo da prisão, nome do acusador e testemunhas.

Após o liberalismo, esta passa a ser uma medida de segurança destinada, entre outras coisas, a servir como garantia de execução de pena, impedir a fuga do acusado ou subornar testemunhas. Após esta época, a prisão preventiva passa a ser um instituto com tem fins imediatamente processuais, com maior ou menor respeito pelas liberdades individuais no difícil equilíbrio entre a dicotomia: segurança do cidadão e interesse público.

Antes da década de setenta, a prisão como objeto de estudo não contemplava a prisão preventiva.¹⁷⁰ Em 1937, Von Henting¹⁷¹ refere-se à mesma como tendo por objetivo a prevenção de futuros crimes, como pena, mas não como mecanismo processual. Já na 3.ª década do Século XX, a pena de prisão é tida como preventiva ou provisória, pois o arguido não sabia se lhe voltaria a ser restituída a liberdade.

A Constituição aprovada em 1976, resultante da Revolução dos Cravos, qualificou a prisão preventiva como sendo de carácter excecional.

¹⁶⁷ Sobre este assunto consultar as ordenações afonsinas, manuelinas e filipinas como códigos de leis promulgadas e publicadas por intervenção dos reis D. Afonso, D. Manuel I e Filipe I.

¹⁶⁸ As duas exceções eram o flagrante delito e crime punível com pena de morte natural ou civil, contudo, em ambas, a culpa deveria formar-se em 8 dias, caso contrário o réu seria solto.

¹⁶⁹ Acerca deste assunto ver NAZARETH, F. – *Elementos do Processo Penal*. 4.ª Edição. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1861 e F. Fernandes *apud* ROCHA, Luís de Moraes – *Op. Cit.*, p.85.

¹⁷⁰ Mas admite-se que poderá ter sido tratada apenas de forma superficial.

¹⁷¹ Sobre este assunto ver com especial enfoque a obra de HENTING, H. Von - *Punishment its origin, purpose and psychology*. London: William Hodge and Company, Limited, 1937.

Na sua versão originária, o n.º 2 do artigo 28.º estabelecia que “A prisão preventiva não se mantém sempre que possa ser substituída por caução ou por medida de liberdade provisória prevista na lei”.

O articulado previsto na versão inicial sofreu duas alterações, até se fixar na versão atualmente em vigor. Através da 2.ª revisão constitucional¹⁷², o n.º 2 do artigo 28.º passou a ter a seguinte redação: “A prisão preventiva não se mantém sempre que possa ser substituída por caução ou por outra medida mais favorável prevista na lei”. Já a 4.ª revisão constitucional¹⁷³ estabelecia que: “A prisão preventiva tem natureza excecional, não sendo decretada nem mantida sempre que possa ser aplicada caução ou outra medida mais favorável prevista na lei”¹⁷⁴.

No início dos anos 80 subsistiu infelizmente a categoria dos crimes “incaucionáveis”. Esta situação sofreu uma alteração de fundo, uma vez que o novo Código Penal, cuja aprovação ocorreu através do DL n.º 400/82, de 23 de setembro, no seu artigo 6.º, n.º 2 revogou expressamente diversa legislação avulsa de natureza penal, de entre a qual se encontra o DL n.º 271/75, de 04 de junho que versava acerca da incaucionabilidade de certos crimes.

Desaparecia assim a categoria dos crimes incaucionáveis, que constava, como vimos, do artigo 3.º do DL n.º 271/75. Contudo, o legislador repristinou, antes da entrada em vigor do novo Código Penal (marcada para 1 de janeiro de 1983), aquela categoria de crimes por meio do Decreto-Lei n.º 477/82 de 22 de dezembro, cuja vigência foi precisamente simultânea com o novo Código Penal¹⁷⁵.

Este código encontra-se pautado pelo princípio da restrição mínima da liberdade do cidadão, a que se junta a presunção de inocência até ao trânsito em julgado da sentença condenatória. Assim, foi o legislador forçado a eliminar esta categoria de crimes, tendo mesmo aceitado no artigo 7.º, n.º 2 do DL Preambular, a revogação imediata do referido DL 477/82, ao contrário do princípio de direito transitório do n.º 1 desse artigo.¹⁷⁶

¹⁷² Levada a cabo através da Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de julho.

¹⁷³ Aprovada pela Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro.

¹⁷⁴ Cfr. n.º 2 do artigo 28.º da Lei n.º 1/92, de 25.11.

¹⁷⁵ A “incaucionabilidade” foi fortemente criticada doutrinariamente. De facto, vários foram os autores que publicamente denunciaram o carácter inconstitucional do DL n.º 477/82, de 22 de Dezembro. Pelo contrário, a jurisprudência dos tribunais comuns assumiu a posição contrária, e o diploma em causa obteve sucesso na fiscalização da constitucionalidade do Tribunal Constitucional.

De realçar que a vigência simultânea dos dois diplomas, consagrando uma lista substancialmente idêntica à anterior (crimes puníveis com pena superior a 8 anos de prisão e outros crimes do catálogo, entre os quais o inevitável tráfico de estupefacientes), remetia o Decreto-Lei n.º 477/82, de 22 de dezembro, para elemento de «compensação», por agravamento processual, do abrandamento punitivo em sede substantiva.

¹⁷⁶ Cfr. BELEZA, Teresa Pizarro – *Op. Cit.*, 1993, p. 120.

A alteração ao CPP levada a cabo em 1987¹⁷⁷, que passou a ocupar o espaço do de 1929, introduziu um conjunto de medidas de coação admissíveis: TIR; Caução; Obrigação de apresentação periódica; Suspensão do exercício de funções, de profissão e de direitos; Proibição de permanência, de ausência e de contactos; Obrigação de permanência na habitação e prisão preventiva.

Não existem agora casos de crimes incalcináveis ou de prisão preventiva legalmente obrigatória. O CPP apenas obriga à aplicação do TIR em ato contínuo à constituição de arguido, ficando a aplicação das restantes medidas de coação sujeitas ao preenchimento dos critérios gerais e especiais presentes em cada uma das normas que os preveem.

O legislador, considerando as divergências jurisprudenciais e doutrinárias no tocante à inconstitucionalidade da aplicação dos crimes “incaucionáveis”, deixou de ter dúvidas e frontalmente assumiu a sua extinção. No entanto, alguns vestígios do regime anterior subsistiram. Na verdade, o n.º 1 do artigo 209.º do CPP, na sua versão originária, dispunha que, “relativamente aos crimes puníveis com pena de prisão superior a 8 anos e equiparados, o juiz devia, no despacho sobre medidas de coação, indicar os motivos que o levavam a não aplicar ao arguido a medida de coação de prisão preventiva”.

Com o atual texto constitucional, o n.º 1 do artigo 21.^{o178} prescreve que o arguido terá que ser presente a juiz para aplicação de medidas de coação adequada, tendo a prisão preventiva carácter excecional e como tal sendo de *ultima ratio*, ou seja, a mesma carece de ser justificada, no caso concreto, com a insuficiência das restantes medidas de coação e desde que satisfaça as exigências cautelares que ao caso concreto sejam exigidas.

Este carácter excecional, precário e limitado, encontra o seu suporte na revisão constitucional de 1997¹⁷⁹ que subordina a sua aplicação aos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade constantes do artigo 193.º do CPP.

Com as alterações ao CPP introduzidas pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, ocorreu, igualmente, uma intervenção no regime da prisão preventiva, nomeadamente quanto aos requisitos específicos da sua aplicação, manutenção e extinção, bem como no que toca ao encurtamento dos seus prazos máximos.

Esta alteração visou ainda o aumento aumentou do limite máximo da moldura penal para 5 anos (anteriormente 3 anos), contudo nos casos específicos de crimes de terrorismo,

¹⁷⁷ Aprovado pelo DL n.º 78/87, de 17 de fevereiro.

¹⁷⁸ Artigo 28.º da CRP.

¹⁷⁹ Aprovada pela Lei n.º 1/97, de 20 de setembro.

criminalidade violenta ou altamente organizada foi mantido o anterior pressuposto de o crime ser punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos.

Já com as alterações introduzidas em 2007, o legislador manteve a regra de que a prisão preventiva só pode ser aplicada aos “crimes dolosos puníveis com pena máxima de prisão superior a 5 anos”¹⁸⁰, mas consignou a sua aplicação a casos de admissibilidade da aplicação da prisão preventiva a crimes cuja moldura penal não a consentiam.

Em face do exposto podemos verificar que o instituto da prisão preventiva tem tido uma evolução (constante) ao longo dos tempos e das sociedades, com especial importância processual a partir dos anos 70 do século passado.

A prisão preventiva passou a ser entendida como uma medida de coação que tem por fim¹⁸¹ evitar a “fuga ou perigo de fuga, evitar o perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução ou o perigo de perturbação da ordem e tranquilidade públicas ou de continuação da atividade criminosa”¹⁸². Por constituir a medida processual coativa mais grave, apenas deverá ser aplicável quando as restantes se mostrarem inadequadas ou insuficientes.

2.2. Conceito de prisão preventiva

Tal como já tivemos ocasião de referir, a prisão preventiva é a mais grave de todas as medidas de coação constantes do CPP, a qual constitui a privação da liberdade do arguido durante um determinado lapso temporal¹⁸³.

Surge como exceção ao direito à liberdade vertido na Lei Fundamental, quando nos refere que “todos têm direito à liberdade e à segurança, que ninguém pode ser total ou parcialmente privado da sua liberdade a não ser em consequência de decisão judicial condenatória pela prática de ato punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança [...] excetuando-se a privação de liberdade em consequência de detenção em flagrante delito, ou detenção ou prisão preventiva por fortes indícios da prática de crime que corresponda pena de prisão de máximo superior a 3 anos”¹⁸⁴ ou outras exceções legalmente consignadas no corpo do mesmo artigo.

¹⁸⁰ Cfr. al. a) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP, o qual não sofreu alterações.

¹⁸¹ Tal como acontece com as demais medidas de coação.

¹⁸² Cfr. artigo 204.º do CPP.

¹⁸³ Cfr. artigo 215.º do CPP

¹⁸⁴ Cfr. artigo 27.º, n.º 1, 2, 3, al. a) e b) da CRP, artigo 5.º da CEHD e artigo 9.º da DUDH.

A CRP consigna que “a lei só pode restringir direitos liberdade e garantias nos casos previstos na lei fundamental e desde que necessários para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”¹⁸⁵.

É apenas aplicável quando “houver fortes indícios da prática de crime doloso punível com pena de prisão de máximo superior a 5 anos”¹⁸⁶, de crimes elencados nas alíneas b) a e) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP com “pena de máximo superior a 3 anos [ou] se se tratar de pessoa que tenha penetrado ou permaneça irregularmente em território nacional ou contra o qual esteja em curso processo de extradição ou expulsão”¹⁸⁷.

Possui um carácter excecional, pois não pode ser aplicada ou mantida sempre que outra ou outras medidas de coação mais favoráveis previstas na lei sejam suficientes.¹⁸⁸

Esta excecionalidade resulta da letra da própria CRP. Nestes termos a liberdade constitui a regra e a prisão preventiva será a exceção. Com isto não podemos esquecer que a presunção de inocência é uma garantia de fundamental e que as limitações à liberdade só existem na proporção da sua efetiva necessidade.¹⁸⁹

Deve assim ser considerada como *ultima ratio* ou *extrema ratio* das medidas de coação aplicáveis, apenas o podendo ser quando se demonstre que todas as outras medidas de coação se revelam inadequadas ou insuficientes para cumprir os fins a que se destinam¹⁹⁰⁻¹⁹¹. Isto porque “Quando ao caso couber medida de coação privativa da liberdade, deve ser dada preferência à obrigação de permanência na habitação sempre que essa medida se revele suficiente para satisfazer as exigências cautelares”¹⁹².

O critério de admissibilidade da prisão preventiva é então o da necessidade de prisão por impossibilidade de por outro meio garantir as condições de vida em sociedade, ou seja, a defesa da sociedade por um lado e do arguido por outro.

Assim, os princípios aos quais o julgador está obrigado deverão estar conformes com o disposto no n.º 3 do artigo 18.º da CRP. Face ao exposto, deverá, o julgador, analisar de forma objetiva as leis restritivas de direitos liberdades e garantias de modo a não “diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial desses preceitos”¹⁹³, com especial enfoque na

¹⁸⁵ Cfr. artigo 18.º, n.º 2 da CRP.

¹⁸⁶ Cfr. al. a) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP.

¹⁸⁷ Cfr. al. c) e f) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP.

¹⁸⁸ Cfr. artigo 28.º, n.º 2 da CRP.

¹⁸⁹ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 1.ª Edição, p. 244.

¹⁹⁰ Cfr. artigo 193.º, n.º 2 e 202.º, n.º 1 do CPP e artigo 28.º, n.º 2 da CRP.

¹⁹¹ Cfr. CARVALHO, Paula Marques – *Op. Cit.*, p.135 e VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 3.ª Edição, pp. 165-166.

¹⁹² Cfr. artigo 193.º, n.º 2 do CPP, de acordo com a redação dada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto.

¹⁹³ Cfr. SANTOS, Gil Moreira dos - *O direito processual penal*. Lisboa: Edições Asa, 2003, p. 294.

proporcionalidade¹⁹⁴ e necessidade¹⁹⁵ e assim concluir pela precariedade da prisão preventiva que possui consagração jurídico-constitucional positiva.

É provisória porque pode ser revogada, alterada suspensa ou extinta a todo o tempo e desde que não se justifique a sua aplicação.¹⁹⁶

Resulta de uma decisão judiciária interlocutória, porque pode ser aplicada em qualquer fase do processo antes do trânsito em julgado da decisão condenatória ou absolutória.¹⁹⁷⁻¹⁹⁸

É, no entanto, obrigatório que o Juiz proceda ao reexame da prisão preventiva trimestralmente por forma a apurar se ainda se mantêm válidos os pressupostos subjacentes á sua aplicação, cabendo-lhe decidir pela sua manutenção, alteração ou revogação¹⁹⁹. Além dos casos referidos, pode ainda ser suspensa por motivo “de doença grave do arguido, de gravidez ou de puerpério”²⁰⁰ e substituída pela obrigação de permanência na habitação.

Será de frisar que as medidas coativas não poderão ser utilizadas como forma de, mas apenas como meio coativo.

Existem atualmente sérias críticas á aplicação da prisão preventiva, considerando que, na maior parte das vezes, a mesma é percecionada como uma forma de antecipação da punição penal. Apesar destas críticas, não nos podemos esquecer que esta medida também deverá ser vista como um mal socialmente necessário.

Em face de a aplicação das medidas de coação e especialmente a prisão preventiva ser determinada por magistrado e como tal sujeito ao erro, o legislador salvaguardou essa mesma aplicação a rígidos critérios e a pressupostos e princípios bem definidos, como forma de minorar uma aplicação ilegal ou indevida.

2.3. Pressupostos materiais e processuais de aplicação

Para que a medida de coação de prisão preventiva, que afeta indubitavelmente o indivíduo na sua liberdade, seja determinada é necessário o preenchimento de que determinados requisitos previstos na lei.

Há interesses que devem ser, *á priori*, acautelados. Desde logo aqueles relacionados por forma a “evitar a fuga do arguido, a perturbação do inquérito ou da instrução do processo, a

¹⁹⁴ Cfr. artigo 27.º, n.º 3 da CRP.

¹⁹⁵ Cfr. artigo 28.º, n.º 2 da CRP.

¹⁹⁶ Artigos 212.º a 217.º do CPP.

¹⁹⁷ Cfr. GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João – *Op. Cit.*, 2011, p. 166.

¹⁹⁸ Sobre este assunto ver Ac. da RL de 10.05.2006 (Proc. N.º 3610/2006-3), o qual refere que “A simples prolação de uma condenação criminal, sem trânsito em julgado, não determina a imediata imposição da prisão preventiva”. Disponível em: www.dgsi.pt.

¹⁹⁹ Cfr. artigo 213.º do CPP.

²⁰⁰ Cfr. artigo 211.º do CPP.

perturbação da ordem e da tranquilidade públicas ou da continuação da atividade criminosa”²⁰¹.

Para além dos requisitos gerais, é necessário que obedeça aos princípios da adequação e da proporcionalidade, consagrados no artigo 193.º do CPP. Segundo estes requisitos, a medida de coação a aplicar tem de ser adequada para acautelar o caso a que se reporta e não outro, bem como tem de ser “proporcional à gravidade do crime e às sanções que possam vir a ser aplicadas”²⁰².

Por fim, é necessário que estejam verificados os requisitos específicos previstos no artigo 202.º do CPP.

A primeira circunstância prevista é a de que nenhuma das outras medidas de coação sejam, perante o caso concreto, adequadas ou suficientes; encontramos aqui patente a natureza excecional e subsidiária da prisão preventiva plasmada nos artigos 27.º e 28.º da CRP.

A segunda circunstância encontra-se prevista nas várias alíneas do n.º 1 do artigo 202.º do CPP. Pela ordem em que aí se encontram previstas logramos enunciar os seguintes requisitos:

haja fortes indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão de máximo superior a cinco anos²⁰³ [al. a)]; haja fortes indícios de prática de crime doloso que corresponda a criminalidade violenta²⁰⁴ [al. b)]; haja fortes indícios de prática de crime doloso de terrorismo ou que corresponda a criminalidade altamente organizada punível com pena de prisão de máximo superior a três anos²⁰⁵ [al. c)]; haja fortes indícios de prática de crime doloso de ofensa à integridade física qualificada, furto qualificado, dano qualificado, burla informática e nas comunicações, recetação, falsificação ou contrafação de documento, atentado à segurança de transporte rodoviário, puníveis com pena de prisão de máximo superior a três anos²⁰⁶ [al. d)]; haja fortes indícios de prática de crime doloso de detenção de arma proibida, detenção de armas e outros dispositivos, produtos ou substâncias em locais proibidos ou crime cometido com arma, nos termos do regime jurídico das armas e suas munições, puníveis com pena de prisão de máximo superior a três anos²⁰⁷ [al. e)]; que se trate de pessoa que tiver penetrado ou

²⁰¹ Cfr. artigo 204.º do CPP.

²⁰² Cfr. parte final do n.º 1 do artigo 193.º do CPP.

²⁰³ Antes da revisão de 2007 (Lei n.º 48/2007, de 29 agosto), a pena de prisão era de máximo superior a três anos.

²⁰⁴ Este requisito foi introduzido pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto. Podemos entender por “criminalidade violenta” as condutas que dolosamente se dirigirem contra a vida, a integridade física, a liberdade pessoal, a liberdade e autodeterminação sexual ou a autoridade pública e forem puníveis com pena de prisão de máximo igual ou superior a 5 anos” (artigo 1.º, al. j) do CPP).

²⁰⁵ Este requisito sofreu algumas alterações com a Lei n.º 26/2010, de 30.08, a qual correspondia à anterior al. b). Entende-se por “criminalidade altamente organizada” as condutas que integram crimes de associação criminosa, tráfico de pessoas, tráfico de armas, tráfico de estupefacientes ou de substâncias.

²⁰⁶ Este requisito foi introduzido pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto. Com esta Lei foi alargada a admissibilidade da aplicação da prisão preventiva a determinados fenómenos criminais que atingem uma gravidade social elevada e cujas restantes medidas poderão não ser suficientes para conseguir acautelar os interesses sociais em causa.

²⁰⁷ Este requisito consagrado na al. d) do n.º 1 do artigo 202.º do CPP, prevê os casos que já admitiam a prisão preventiva, nos termos do regime jurídico das armas e suas munições, aprovado pela Lei n.º 5/2006, de 23 de fevereiro, alterada e republicada pela Lei n.º 17/2009, de 06.05, artigo 95.º-A, n.º 5, cujo preceito legal foi

permaneça irregularmente em território nacional, ou contra a qual estiver em curso processo de extradição ou expulsão [al. f)].

O legislador, como forma de legitimação da aplicação da prisão preventiva, impõe a existência de fortes indícios da prática de crime doloso (Cfr. artigo 202.º, n.º 1, al. a) e b) do CPP). Não se bastando a mera suspeita sobre a prática pelo arguido, mas que os autos contenham factos que lhe permitam imputar com um elevado grau de certeza a sua autoria.

Neste sentido, o Ac. do TRP (Proc. n.º 0710476), de 31.01.2007, pugna que “não deve ser decretada a prisão preventiva quando seja previsível, atentas as psicotrópicas, corrupção, tráfico de influência, participação económica em negócio ou branqueamento (artigo 1.º, al. m), do CPP)”²⁰⁸.

2.4. Cumulação com outras medidas de coação

É permitida a cumulação da prisão preventiva com o TIR, com a suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos e com a proibição de contactos com determinadas pessoas²⁰⁹, com exceção destas medidas, a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação não são cumuláveis com nenhuma outra²¹⁰.

FREDERICO ISASCA²¹¹ expõe a importância desta figura, pois “sempre que a cumulação de duas ou mais medidas de coação se revele suficiente e adequada para cumprir as finalidades constantes do artigo 204.º do CPP, em face da aplicação de uma medida mais gravosa, deverá optar-se pela cumulação, em prejuízo da medida mais gravosa”. No sentido exposto pelo autor, devemos observar e considerar o vertido no artigo 205.º do CPP, pois “A aplicação de qualquer medida de coação, à exceção da prisão preventiva ou da obrigação de permanência na habitação, pode sempre ser cumulada com a obrigação de prestar caução”²¹².

revogado pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto. Deste modo, a previsão e regulação desta matéria está no CPP e não na lei referida.

²⁰⁸ Disponível em www.dgsi.pt.

²⁰⁹ Cfr. 1.ª parte da al. d) do n.º 1 do artigo 200.º, por interpretação extensiva do n.º 2 do artigo 201.º, ambos do CPP.

²¹⁰ Cfr. OLIVEIRA, Odete Maria de – *Op. Cit.*, pág. 178.

²¹⁰ De referir que a cumulação com a caução do artigo 205.º do CPP, de uma medida que não a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação, funciona como reforço de outras medidas e pretende ainda obstar à “fuga ou perigo de fuga” da al. a) do artigo 204.º, e esse fim entende-se ser atingindo de forma mais eficaz com a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação. Contudo, não são cumuláveis com a obrigação de apresentação periódica do artigo 198.º, n.º 2 do CPP, “uma vez que a imposição e execução daquelas impediria a execução desta”. E, por fim, com as proibições de permanência, de ausência e de contatos do artigo 200.º do CPP, uma vez que estas medidas pressupõem que o arguido se encontre em liberdade.

²¹¹ Cfr. ISASCA, Frederico – *Op. Cit.*, pp. 99 e ss..

²¹² Cfr. GONÇALVES, Manuel Lopes Maia - *Código de Processo Penal Anotado e Comentado*. 12.ª Edição. Coimbra: Almedina, 2001, p. 454 [anotação ao artigo 205.º]. Segundo este autor a norma prevista no artigo 205.º do CPP estabelece “(...) a possibilidade de, além da caução, ser aplicada qualquer outra medida de coação, com exceção da prisão preventiva e da obrigação de permanência na habitação, cuja aplicabilidade não faria sentido

O conjunto de medidas de coação disponíveis no nosso CPP é composto por diversos graus de restrição. Segundo o princípio da cumulação será sempre de cumular duas ou mais medidas de coação sempre que se mostrem suficientes e adequadas porque a restrição que provoca a sua aplicação será sempre menor que a da aplicação da prisão preventiva.

Refira-se que todas as medidas de coação previstas no CPP são cumuláveis com a medida de TIR (artigo 196.º, n.º 4 do CPP) na redação dada pela Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro e, como tal, nem a prisão preventiva nem a obrigação de permanência na habitação são exceções.

Assim se encontra a medida de suspensão do exercício de profissão, de função, de atividade e de direitos (artigo 199.º, n.º 1 do CPP), assim como a medida de proibição de contatos com determinadas pessoas (artigo 200.º, n.º 1, al. d) do CPP), cumulação expressamente prevista para a obrigação de permanência na habitação no artigo 201.º, n.º 2 do CPP e que se aplica, por interpretação extensiva, à medida de prisão preventiva.

Excetuando as supramencionadas, a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação não são cumuláveis com nenhuma outra.

Importa referir, em termos de articulação entre as duas medidas, que um arguido sujeito à medida de prisão preventiva cujo prazo máximo tenha sido atingido não pode ser sujeito à medida de obrigação de permanência na habitação devido à equiparação que a lei faz entre estas duas medidas e, como tal, por serem ambas restritivas da liberdade, não se pode impor uma quando a outra já não seja possível (Cfr. artigos 217.º, n.º 2 e 218.º, n.º 3 do CPP).

2.5. Revogação, alteração e extinção

A prisão preventiva pode ser suspensa²¹³. Mas esta figura jurídica apenas se verifica em situação de “doença grave do arguido, ou, tratando-se de arguida, numa situação de gravidez ou de parto (puerpério)”²¹⁴.

A revogação está prevista no artigo 212.º CPP. O juiz de três em três meses, ou a solicitação do arguido, poderá revogar pura e simplesmente a prisão preventiva²¹⁵.

conjuntamente com a caução. A aplicação de qualquer medida de coação conjuntamente com a de caução obedecerá sempre aos princípios gerais, nomeadamente aos princípios da legalidade (artigo 191.º) e da adequação e proporcionalidade (artigo 193.º). Depende ainda da prévia constituição como arguido (artigo 192.º)”.

²¹³ De acordo com o artigo 211.º do CPP.

²¹⁴ Cfr. n.º 1 do artigo 211.º do CPP.

²¹⁵ Caso não tenha havido detenção para execução de medida de coação, o arguido poderá requerer a revogação ou substituição da medida de coação aplicada, nos termos do n.º 4 do artigo 212.º do CPP ou recorrer da decisão que aplicou tal medida, conforme o n.º 1 do artigo 219.º do CPP.

É ao juiz que compete decidir da pertinência e necessidade da prisão preventiva, substituindo-a por outra medida, ou fazendo libertar o detido.

De acordo com o artigo 212.º do CPP, as medidas de coação são “imediatamente revogadas, por despacho do juiz, sempre que se verificar terem sido aplicadas fora dos casos previstos na lei, terem deixado de subsistir as circunstâncias que justificaram a sua aplicação”²¹⁶ ou ser necessário uma menos gravosa, bem como uma vez revogadas podem voltar a ser aplicadas “se sobrevierem motivos que legalmente justifiquem a sua aplicação”²¹⁷.

Se a qualquer tempo o juiz verificar a existência de uma situação que se enquadre na al. b) do n.º 1 do artigo 212.º do CPP, deverá revogar a medida de coação, independentemente do exame trimestral a que se encontra obrigado.

Relativamente à decisão de revogação ou substituição da medida de coação, estas “têm lugar oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público ou do arguido, devendo estes ser ouvidos, salvo nos casos de impossibilidade devidamente fundamentada, e devendo ser ouvida a vítima, sempre que necessário, mesmo que não se tenha constituído assistente”²¹⁸. Deste modo, o juiz não está dependente de um impulso processual para decidir em conformidade com o que resulta dos autos, não obstante o MP e o arguido terem legitimidade para darem esse impulso. Resulta também deste preceito que é obrigatório o juiz ouvir o MP e o arguido antes de decidir da revogação ou substituição da medida, salvaguardando-se os casos de impossibilidade devidamente fundamentada²¹⁹.

O STJ fixou jurisprudência²²⁰ ao estabelecer que o artigo 212.º não se encontra dissociado do âmbito de aplicação do artigo 213.º, ambos do CPP, pois o reexame trimestral não dispensa o reexame imediato a todo o tempo.

A revogação e substituição são requeridas pelo MP, ou pelo arguido ou ainda oficiosamente, ouvido o MP e o arguido²²¹.

Atento a critérios de celeridade processual e de forma a evitar expedientes dilatórios que tornem um tanto ou quanto moroso o processo, o legislador estabelece que uma vez que seja

²¹⁶ Cfr. al. a) e b) do n.º 1 do artigo 212.º do CPP.

²¹⁷ Cfr. n.º 2 do artigo 212.º do CPP.

²¹⁸ Cfr. n.º 4 do artigo 212.º do CPP.

²¹⁹ *Ibidem*.

²²⁰ Cfr. Ac. STJ (Proc. 047781), de 24/01/1996, Relator Pedro Marçal. Disponível em: www.dgsi.pt. De acordo com o seu sumário “É fixada para os tribunais judiciais a seguinte jurisprudência: a prisão preventiva deve ser revogada ou substituída por outra medida de coação logo que se verifiquem circunstâncias que tal justifiquem, nos termos do artigo 212 do Código de Processo Penal, independentemente do exame trimestral dos seus pressupostos imposto pelo artigo 213 do mesmo Código”.

²²¹ Cfr. 1.ª parte do n.º 4 do artigo 212.º do CPP.

decretado manifestamente infundado o pedido de substituição e revogação do arguido, este é condenado ao pagamento de uma soma entre as 6 e as 20 UC.²²²

A alteração das circunstâncias de facto e de direito que justificam a aplicação de uma medida de coação que se traduzam numa diminuição das exigências cautelares, deve implicar a substituição da mesma por outra menos gravosa, atendendo ao princípio da adequação. Poderá acontecer também, que por solicitação ou requerimento do arguido ou do seu defensor, o juiz decida substituir a prisão preventiva por qualquer outra medida de coação.

A medida de coação de prisão preventiva pode ser substituída pela obrigação de permanência na habitação, sendo que “em caso de anomalia psíquica, pode o arguido ver ser-lhe aplicada a medida de internamento preventivo em hospital psiquiátrico ou em outro estabelecimento análogo”²²³. Este ato de substituição é da “competência exclusiva do juiz ouvido o defensor e sempre que possível um familiar”²²⁴ e de acordo com a al. a) do n.º 1 do artigo 213.º do CPP, cumpre proceder ao reexame da subsistência dos pressupostos que determinaram a aplicação da prisão preventiva, e decidir da sua manutenção, substituição ou revogação.

O artigo 214.º do CPP prevê como casos de extinção, “o arquivamento do inquérito não tendo sido requerida abertura da instrução, com o trânsito em julgado do despacho de não pronúncia, com o trânsito em julgado do despacho que rejeita a acusação, nos termos do da al. a) do n.º 2 do artigo 311.º do CPP, com a sentença absolutória, mesmo que dela tenha sido interposto recurso, ou com o trânsito em julgado da sentença condenatória”²²⁵.

O arguido que se encontre sujeito a prisão preventiva é posto em liberdade logo que a medida se extinguir, nos termos dos artigos 214.º e 215.º do CPP, salvo se a prisão dever manter-se por outro processo (Cfr. n.º 1 do artigo 217.º do CPP).

No caso de se ter esgotado o prazo de duração máxima da prisão preventiva, poderá a prisão preventiva manter-se ao abrigo de outro processo se o mesmo respeitar a crime praticado após o decretamento da anterior prisão preventiva²²⁶.

De acordo com o n.º 2 do artigo 217.º do CPP, “se a libertação tiver lugar por se terem

²²² Sobre este tema GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Op. Cit.*, pág. 460 [anotação ao artigo 212.º] refere que “A previsão deste artigo abrange os casos de revogação das medidas de coação e da sua substituição por outras menos gravosas. Daqui não deve tirar-se a ilação de que a lei rejeita a possibilidade de aplicação da medida de coação mais gravosa, em substituição da que já foi aplicada. Para tal bastará que surja novo circunstancialismo que dê fundamento legal à aplicação dessa medida mais gravosa. Sucede isso v.g. no caso de violação das obrigações impostas aquando da aplicação de uma medida mais gravosa, como resulta do artigo 203.º do CPP. É mais um afloramento do princípio *rebus sic stantibus*, que domina esta matéria”.

²²³ Nos termos do n.º 2 do artigo 202.º do CPP e al. b) do n.º 3 do artigo 27.º da CRP.

²²⁴ *Ibidem*.

²²⁵ De acordo com o n.º 1 do artigo 214.º do CPP.

²²⁶ Cfr. n.º 7 do artigo 215.º do CPP.

esgotado os prazos de duração máxima da prisão preventiva, o juiz pode sujeitar o arguido a alguma ou algumas das medidas previstas nos artigos 197.º a 200.º, inclusive”²²⁷. Logo, podemos excluir a obrigação de permanência na habitação prevista no artigo 201.º do CPP, devido à sua parecença com a prisão preventiva.

O n.º 3 do mesmo preceito estabelece que “quando considerar que a libertação do arguido pode criar perigo para o ofendido, o tribunal informa-o, oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público, da data em que a libertação terá lugar”²²⁸.

2.6. Prazos de duração

Quanto aos prazos de duração máxima da medida de coação de prisão preventiva e atendendo ao carácter excecional da mesma, deve ser reforçada a necessidade de se estabelecerem prazos o mais curto possível para duração da mesma.

A prisão preventiva apenas deverá manter-se enquanto persistir como único meio adequado e suficiente a assegurar os objetivos com ela pretendidos, conforme se infere do n.º 1 do artigo 213.º do CPP.

Encontra-se consagrado no artigo 215.º do CPP, os prazos máximos de duração da referida medida de coação, sendo que estes podem ainda ser suspensos nos termos do disposto no artigo 216º do CPP.

Tais prazos, cuja violação implica a extinção da prisão preventiva, são os seguintes:

- a) “4 meses, sem ter sido deduzida a acusação;
- b) 8 meses sem ter sido proferida decisão instrutória;
- c) 1 ano e 6 meses sem se ter verificado condenação em primeira instância;
- d) 1 ano e 6 meses sem condenação com trânsito em julgado.
- e) Estes prazos são elevados para 6 meses, 10 meses, 1 ano e 6 meses e 2 anos, respetivamente em casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada²²⁹, ou quando se proceder por crime

²²⁷ Cfr. n.º 2 do artigo 217.º do CPP.

²²⁸ Cfr. n.º 3 do artigo 217.º do CPP.

²²⁹ GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João - *A Prisão Preventiva e as Restantes Medidas de Coação – A providência do Habeas Corpus em virtude de Prisão Ilegal*. Coimbra: Almedina, 2003, p. 145. De acordo com estes autores “Consideram-se casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada, as condutas que: integrarem os crimes previstos nos artigos 299.º do Código Penal (Associação Criminosa) e nos artigos 2.º e 3.º da Lei nº 52/2003, de 22 de agosto (organizações terroristas e outras organizações terroristas, respetivamente); ou dolosamente (e não negligentemente) se dirigirem contra a vida, a integridade física ou a liberdade das pessoas e sejam puníveis com pena de prisão de máximo igual ou superior a cinco anos, artigo 1.º, n.º 2, als. a) e b), (alterado pelo artigo 9.º da Lei nº 52/2003, de 22 de agosto, retificada pela declaração de retificação nº 16/2003, publicada no DR nº 251, Série I – A, de 29 de Outubro de 2003) do CPP. Consideram-se ainda equiparados a casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada, os crimes de tráfico de estupefacientes e de associação criminosa com o mesmo fim”.

punível com pena de prisão de máximo superior a 8 anos ou pelos crimes referenciados nas al. a) a g) do artigo 215.º do CPP”²³⁰.

No caso do processo se revelar de especial complexidade, “os prazos serão elevados respetivamente para 1 ano, 1 ano e quatro meses, 2 anos e 6 meses e 3 anos e 4 meses”²³¹.

Já o recurso para o TC acresce aos prazos dos crimes referidos as alíneas c) e d) do n.º 1 e nos n.ºs 2 e 3 do artigo 215.º do CPP, 6 meses, bem como se o processo tiver sido suspenso para julgamento ou em outro tribunal de questão prejudicial.

Por fim e no caso de condenação do arguido em pena de prisão confirmada em recurso ordinário, “o prazo máximo da prisão preventiva atinge metade da pena que tiver sido fixada”²³².

Encontramos, assim, nesse preceito os prazos de duração máxima da prisão preventiva, so quais se apresentam e podem ser distinguidos entre prazos simples e os prazos elevados. Os primeiros encontrando-se vertidos nas alíneas do n.º 1 e os segundos nas diversas alíneas do n.º 2²³³.

Por outro lado, o n.º 4 do artigo 28.º da CRP sujeita a prisão preventiva aos prazos estabelecidos na lei em face do respeito ao princípio da presunção da inocência que por sua vez exige determinados limites temporais.

É de realçar de forma negativa o prazo fixado no n.º 6 do artigo 215.º do CPP quando estipula que, caso o arguido tenha sido “condenado a pena de prisão em 1.ª instância e a sentença condenatória tenha sido confirmada em sede de recurso ordinário, o prazo máximo da prisão preventiva eleva-se para metade da pena que tiver sido fixada”²³⁴. Se um arguido for condenado à pena máxima de 25 anos pela prática do crime de homicídio qualificado, p. e p. pelo artigo 132.º do CP, poder-se-á literalmente e sempre alavancar a hipótese de que o prazo da prisão preventiva pode ser elevado a 12 anos e 6 meses. Colocar-se-ia outra questão nesta sede: se no caso se aplicaria a pena de prisão efetiva aplicada – 25 anos – ou a pena de prisão efetiva a ser executada – 20 anos – no respeito pelo artigo 41.º, n.º 1 do CP. Questão a discutir

²³⁰ Cfr. artigo 215.º do CPP.

²³¹ Cfr. n.º 3 do artigo 215 do CPP.

²³² Cfr. n.º 6 do artigo 215.º do CPP.

²³³ De acordo com RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 600, “O legislador entendeu que em caso de *dupla conforme* (decisão condenatória de 1ª Instância confirmada por um tribunal superior em sede de recurso ordinário) já não seria correto manter os prazos de prisão preventiva de acordo com as regras gerais dos n.ºs 1 a 3. Neste caso específico encontram-se já especialmente reforçados os sinais de culpabilidade do arguido. Escreve-se a tal propósito na Exposição de Motivos da PL 109/X que «os prazos de prisão preventiva são reduzidos em termos equilibrados, para acentuar o carácter excecional desta medida sem prejudicar os fins cautelares. Todavia, no caso de o arguido já ter sido condenado em duas instâncias sucessivas, o prazo máximo eleva-se para metade da pena que tiver sido fixada. Embora continue a valer o princípio da presunção de inocência consagrado no n.º 2 do artigo 32.º da Constituição, a gravidade dos indícios que militam contra o arguido justifica aí a elevação do prazo”.

²³⁴ Cfr. n.º 6 do artigo 215.º do CPP.

em outra sede científica, uma vez que se nos impõe que aqui avoquemos a desproporcionalidade dos prazos da prisão preventiva²³⁵.

FERNANDO GONÇALVES e MANUEL JOÃO ALVES²³⁶ consideram, com os quais concordamos, “que os prazos de duração máxima da prisão preventiva violam frontalmente os princípios estruturantes da dignidade da pessoa humana e do respeito e garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais em que se baseia o nosso país, bem como os princípios de presunção de inocência”, pois permitem que os processos se prolonguem *ad aeternum* por motivos completamente alheios aos arguidos.

2.7. Reexame

Diretamente ligado á questão dos prazos, encontramos consagrado na al. a) do n.º 1 do artigo 213.º do CPP a obrigatoriedade de o juiz proceder oficiosamente e trimestralmente ao reexame dos pressupostos que levaram à aplicação da prisão preventiva, a contar da data da sua aplicação ou do último reexame e ainda quando for deduzida a acusação, através de despacho de pronúncia ou da decisão que conheça, afinal, do objeto do processo e não determine a extinção da medida aplicada.

No sentido exposto, cumprirá proceder ao reexame da subsistência dos pressupostos que levaram á aplicação da prisão preventiva, e decidir se se mantêm, substitui ou revoga, pelo que deverá existir uma decisão de mérito acerca da sua necessidade pela inadequação ou insuficiência de outras medidas de coação menos gravosas, revelando-se então como uma medida residual.

No reexame dos pressupostos da prisão preventiva, é relevante aferir da existência de circunstâncias que possam ser consideradas aptas ou idóneas a atenuar as exigências cautelares que justificaram a imposição originária dessa medida de coação, com base no princípio da proporcionalidade e da precaridade que se impõe neste reexame.

A obrigação do reexame oficioso trimestral é a única regra específica da prisão preventiva, assegurando, assim, a sua excecionalidade para os operadores judiciais.²³⁷

Estamos, assim, perante uma verdadeira garantia para o arguido, pois ao permitir-se a reapreciação dos pressupostos que motivaram a aplicação da medida é possível avaliar e

²³⁵ Veja-se a crítica quanto ao perigo da prisão preventiva deteriorar o princípio da presunção de inocência e de converter o arguido, que é um sujeito processual, em objeto do processo e converter uma não presunção de culpa em presunção de culpa formada e antecipação da pena de prisão, delatando a dignidade da pessoa humana, em VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Op. Cit.*, 3.ª Edição, pp. 163-168.

²³⁶ GONÇALVES, Fernando e ALVES Manuel João – *Op. Cit.*, 2003, p. 146.

²³⁷ Cfr. COSTA, Eduardo Maia – “Prisão preventiva: medida cautelar ou pena antecipada?”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 24. N.º 96. Lisboa, Out.-Dez. 2003, p. 98.

analisar a sua posição jurídica, contribuindo de forma decisiva para a sua possível alteração.²³⁸

O juiz oficiosamente ou a requerimento do MP e para melhor fundamentar a decisão a tomar, pode requerer a colaboração de peritos para elaboração de perícia sobre a personalidade do arguido e elaboração de relatório social bastando para tal a que o arguido o consinta.²³⁹

De acordo com PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE²⁴⁰ “se aquando do reexame dos pressupostos da prisão preventiva ou da obrigação de permanência na habitação não se verificarem circunstâncias supervenientes que modifiquem as exigências cautelares ou alterem os pressupostos das medidas de coação, basta a referência à persistência do condicionalismo que justificou a medida para fundamentar a decisão da sua manutenção”.

Nos termos do n.º 2 do artigo 213.º do CPP, no despacho em que se decide manter, substituir ou revogar a prisão preventiva, o juiz pode ainda verificar os fundamentos da elevação dos prazos máximos dessa medida. E sempre que se mostre necessário e de acordo com o n.º 3 do citado preceito, o juiz deve ouvir o arguido e o MP sempre que se mostrar necessário para a decisão.

Já o acórdão do STJ proferido no âmbito de processo n.º 130/10.0YFLSB - 5.ª Secção²⁴¹, refere que “A falta de reexame trimestral da subsistência dos pressupostos da prisão preventiva (artigo 213.º do CPP) é mera irregularidade e não constitutiva de ilegalidade da prisão, nem é determinante da extinção desta medida de coação (cf. artigo 214.º do CPP), nem, por si só, integra fundamento de *habeas corpus*”.

²³⁸ Ver sobre este assunto o Ac. do STJ (Proc. n.º 130/10.0YFLSB - 5.ª Secção), de 14-07-2010 – Relatora: Isabel Pais Martins. Disponível em: www.dgsi.pt. De acordo com o douto Acórdão “I - O artigo 213.º, n.º 1, al. a), do CPP, ao acentuar a oficiosidade e ao instituir a obrigatoriedade do reexame, com uma periodicidade trimestral, pelo juiz, dos pressupostos da prisão preventiva, impondo um controlo jurisdicional, especialmente aturado das exigências dessa medida em cada momento, atento o seu carácter de medida de coação extrema, assume, claramente, uma finalidade de reforço das garantias de defesa do arguido. III - A norma do artigo 213.º, n.º 1, al. a), do CPP, é de absoluta clareza no aspeto de o prazo máximo de 3 meses se contar da data da aplicação da prisão preventiva, não deixando margem para uma interpretação no sentido desse prazo ser contado a partir da data da detenção”.

²³⁹ Cfr. n.º 4 do artigo 213.º do CPP.

²⁴⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, 2009.p.589.

²⁴¹ Cfr. Ac. STJ (Proc. n.º 157/05.4JELSB-L.S1 - 3.ª Secção), de 05-05-2010, Pires da Graça (relator) in sumário, Acs. do STJ de 10-07-1996, Proc. n.º 873/96; de 11-03- 2004, in CJSTJ 2004, tomo I, pág. 222; de 06-01-2005, Proc. n.º 4831/04 - 5.ª; de 09-11-2005, Proc. n.º 3720/05 - 3.ª; de 09-05-2007, Proc. n.º 1687/07 - 3.ª; de 17-05-2007, Proc. n.º 1795/07 - 5.ª. Disponíveis em: www.dgsi.pt.

O prazo do n.º 1 do artigo 213.º do CPP não é considerado um prazo de prisão preventiva, mas sim de reexame dos seus pressupostos, pelo que a sua inobservância não implica qualquer ilegalidade da medida de coação por excesso de prazo.²⁴²

2.8. Cláusula *Rebus Sic Stantibus*

As medidas de coação têm uma característica essencial de precariedade que se concretiza em dois vetores. Por um lado, atendendo aos prazos de duração máxima das medidas, elas apenas se podem manter por um período limitado em que ocorre determinada tramitação processual. Por outro lado, são aplicadas e mantidas em função das necessidades cautelares de natureza processual que se façam sentir.²⁴³

A aplicação das medidas ocorre numa fase em que será necessário respeitar o princípio da presunção de inocência²⁴⁴, contudo também deverá assegurar o bom andamento do processo e a eficácia da decisão final.

Aquilo que podemos observar é que “Da cláusula *rebus sic stantibus* não decorre a anulação dos efeitos do caso julgado – formal – do despacho de aplicação da medida de coação. Pelo contrário o caso julgado da decisão que aplique uma medida de coação deve ser salvaguardado, sob pena de se cair numa insegurança jurídica insustentável”²⁴⁵, pelo que se considera que “o meio adequado a sindicar os fundamentos do despacho de aplicação da medida de coação é o recurso”²⁴⁶.

Em alternativa as medidas apenas poderão ser revogadas ou substituídas se sobrevier alteração superveniente dos pressupostos de facto e de direito que fundamentaram a aplicação

²⁴² Cfr. Ac. STJ (Proc. n.º 55/16.6YFLSB.S1 - 5.ª Secção), de 26-08-2016 - Isabel Pais Martins (relatora). Disponível em: www.dgsi.pt. Segundo o douto Acórdão “II – O artigo 213.º, n.º 1, al. a) do CPP ao acentuar a oficiosidade e ao instituir a obrigatoriedade de reexame, com uma periodicidade trimestral, pelo juiz, dos pressupostos da prisão preventiva, impondo um controlo jurisdicional, especialmente aturado das exigências dessa medida em cada momento, atento o seu carácter de medida de coação extrema, assume, claramente, uma finalidade de reforço das garantias de defesa do arguido. Visa evitar a manutenção da privação da liberdade do arguido por inércia, nomeadamente do próprio arguido, não obstante o mecanismo de controlo constituído e garantido pelo artigo 212.º. III - O que a norma impõe é que o juiz proceda aos sucessivos reexames no prazo máximo de 3 meses a contar da data da aplicação da prisão preventiva ou do último reexame, mas já não que, dentro desse prazo, ao arguido seja dado conhecimento do reexame. Ou seja, o prazo máximo de reexame afere-se em função da data da prolação do despacho e não da data da sua notificação. Inclusive, a jurisprudência do STJ tem sido no sentido de que mesmo o atraso na realização do reexame não integra o fundamento previsto na al. c) do n.º 2 do artigo 222.º do CPP. IV - A imposição do reexame periódico não tem a ver com as condições em que a prisão preventiva se extingue, as quais estão arroladas, taxativamente, nos artigos. 214.º e 215.º do CPP. Um atraso no reexame, em desconformidade com a periodicidade prescrita na al. a) do n.º 1 do artigo 213.º, não implica a extinção da medida (artigo 214.º do CPP) nem o excesso do prazo máximo de prisão preventiva, prazo esse determinado em função apenas das circunstâncias fixadas no artigo 215.º do CPP”.

²⁴³ Conforme resulta do n.º 1 do artigo 193.º do CPP.

²⁴⁴ Conforme consagra o n.º 2 do artigo 32.º da CRP.

²⁴⁵ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca – *Op. Cit.*, 2013, p. 129.

²⁴⁶ Cfr. n.º 1 do artigo 219.º do CPP.

dessa(s) medida(s)²⁴⁷. Se houver uma alteração das circunstâncias que motivaram a prisão, a cláusula *rebus sic stantibus* levará a que haja uma mudança na situação da prisão.

Se os fundamentos que estiveram na génese da aplicação da prisão preventiva se alterarem, o juiz pode revogar ou substituir a sua aplicação. O inverso também pode ocorrer: uma prisão preventiva pode não ter sido decretada por falta de justificativa, mas, se existirem alterações, a *rebus sic stantibus* permite que a prisão seja aplicada²⁴⁸.

²⁴⁷ Cfr Ac. TRE (Proc. N.º 204/12.3GBMMN-B.E1), de 29/01/2013 - Relator João Gomes de Sousa. Disponível em: www.dgsi.pt. De acordo com o sumário do aludido Acórdão: “1. A cláusula *rebus sic stantibus* (“*permanecendo as coisas como estão*” ou “*enquanto as coisas estão assim*”) representa a teoria da imprevisão e a sua utilização pela jurisdição criminal assenta na ideia de inexistência de caso julgado formal e na possibilidade de alteração da decisão sobre medidas cautelares, ocorrendo alteração das circunstâncias que determinaram anterior decisão sobre a mesma matéria e no mesmo caso concreto. 2. Assim como a imutabilidade da decisão, caso não ocorram alterações das circunstâncias de facto e de direito entre a primeira tomada de decisão e a sua revisão, sem prejuízo da obrigação legal de reexame oficioso dos pressupostos da prisão preventiva e da obrigação de permanência na habitação decorrente da previsão do artigo 213º, nº 1, do Código de Processo Penal (a) no prazo máximo de três meses, a contar da data da sua aplicação ou do último reexame e (b) quando no processo forem proferidos despacho de acusação ou de pronúncia ou decisão que conheça, a final, do objeto do processo e não determine a extinção da medida aplicada. 3. Naturalmente que, não havendo alteração das circunstâncias de facto e de direito que fundaram a primeira decisão, haverá que constatar – e apenas – isso mesmo, desde que a única alteração factual sempre presente, o decurso do tempo, não ganhe relevância no caso concreto”.

²⁴⁸ Cfr. Ac. TRE (Proc. n.º 110/13.4PEBRR-E.E1), de 08/03/2018 - Relator António Condesso. Disponível em: www.dgsi.pt. De acordo com este Acórdão, o “Ac. TRE de 21/06/2016, pr. 211/13.9GBASL-N.E1 “III- As medidas de coação, pelas contínuas variações do seu condicionalismo, estão sujeitas à condição *rebus sic stantibus*. Decorrentemente, as decisões relativas à sua aplicação não são definitivas, só se devendo manter tais medidas enquanto necessárias para a realização dos fins processuais que, observados os princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, legitimam a sua aplicação ao arguido e, por isso, devem ser revogadas ou substituídas por outras menos graves sempre que se verifique a insubsistência das circunstâncias que justificaram a sua aplicação ou uma atenuação das exigências cautelares que determinaram a sua aplicação (artigo 212.º do CPP). IV- Só verificado este condicionalismo é que a lei permite a alteração - oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público ou do arguido, e a qualquer momento, sempre que tal se justifique - da decisão que impôs uma medida de coação, estando pois afastada a possibilidade de o mesmo tribunal proceder à sua revogação ou substituição mediante a mera reponderação dos dados já existentes nos autos aquando da prolação daquela decisão. V- Na falta de alegação ou de constatação de circunstâncias suscetíveis de atenuar as exigências cautelares primitivamente verificadas e, por isso, com aptidão para conduzir à alteração da medida de coação aplicada, o despacho que procede ao reexame dos pressupostos não carece de fundamentação acrescida, bastando que reafirme a manutenção das que determinaram essa aplicação”.

“Ac. TRE de 12/04/2016, pr. 23/13.0 GBSTR-B.E1 “... tratando-se de uma impugnação de despacho proferido à luz do artigo 213º, nº 1, alínea a) do CPP - que cura do reexame trimestral oficioso dos pressupostos da prisão preventiva -, o âmbito do recurso circunscreve-se ao conhecimento das repercussões de eventuais vicissitudes processualmente relevantes ocorridas após prolação do despacho que determinou a medida de coação que agora se mantém. Ou seja, não está em causa rediscutir os fundamentos da prisão preventiva decretada (e já mantida) anteriormente no processo, mas tão só apreciar da persistência das exigências cautelares que então se reconheceram como verificadas. Na decisão em análise procede-se à averiguação oficiosa da subsistência das circunstâncias que justificaram a prisão, de forma a assegurar a substituição da medida de coação máxima se se verificar uma atenuação das exigências cautelares (artigo 212º, nºs 1 e 3 do Código de Processo Penal).

Fora desta hipótese, ou seja, mantendo-se inalteradas as circunstâncias que determinaram a prisão preventiva, esta será de manter. Pois o conhecimento dos pressupostos da prisão preventiva que se definam aquém dos limites das eventuais alterações de circunstâncias extravasa os poderes de cognição do tribunal e está abrangido pelo caso julgado formal ...”.

« Ac. TRE de 16/02/2016 pr. 5668/11.0 TDLSB-A.E1 “I- De acordo com o princípio «*rebus sic stantibus*», as decisões judiciais, que apliquem medidas de coação, podem e devem ser alteradas pelo Tribunal que as tenha tomado, mas apenas quando se tenha verificado uma alteração relevante das circunstâncias, em sentido lato, que tenham dado origem à sua decretação.

Enquanto a al. a) do n.º 1 do artigo 212.º do CPP permite a sindicância dos pressupostos formais a qualquer tempo, independentemente da fundamentação que não faz caso julgado, já o vertido na al. b) deste preceito, e relativamente às circunstâncias de facto e de direito que suportaram a aplicação da medida de coação, faz caso julgado, sendo revogável apenas se esses pressupostos tiverem deixado de existir.

2.9. Efeitos

Embora sendo uma medida cautelar, a aplicação da prisão preventiva despoleta uma série de efeitos que atingem o arguido e a sociedade.

Em primeiro lugar surgem aspetos relacionados com a sobrelotação das prisões associada à ideia de banalização desta medida de coação, isto porque em Portugal temos um número muito elevado de presos preventivos, sem justificação aparente, mas que facilmente podemos chegar à conclusão de que no nosso país se prende para investigar.

A prisão preventiva não pode ser uma antecipação da pena que previsivelmente venha a ser aplicada ao arguido. Na tentativa de inversão desta tendência, o CPP contempla a aplicação da medida de coação de obrigação de permanência na habitação sujeito a vigilância eletrónica.

II- Tal regime legal procura atingir um ponto de equilíbrio entre a desejável flexibilidade das decisões que apliquem determinadas medidas, que têm natureza excecional e que implicam sempre um maior ou menor grau de limitação do direito do arguido à liberdade, acarretando duas delas (a prisão preventiva e a obrigação de permanência na habitação) o sacrifício do núcleo essencial desse direito, fora de uma decisão condenatória final, pelo que não devem manter-se por mais tempo do que o estado de coisas que as justificou ou tornou necessárias, e certos princípios de direito processual, como o do caso julgado e o da exaustão do poder jurisdicional do Juiz, por força dos quais a decisão judicial se impõe ao próprio Tribunal que a proferiu.

III- Nesta ordem de ideias, as decisões a que nos reportamos são dotadas de uma certa margem de imutabilidade, na medida em que se não tenham alterado as circunstâncias que as motivaram”.» « É ver o acórdão deste Tribunal da Relação de Évora de 20-12-2012 (30/10.4PEBJA-C.E1, rel. Ana Bacelar Cruz) “as decisões que aplicam medidas de coação estão sujeitas à condição *rebus sic stantibus*, no sentido de se manter a sua validade e eficácia enquanto permanecerem inalterados os pressupostos em que assentam”. Di-lo, de forma clara, o acórdão da TRP de 22-09-1999 (rel. Teixeira Mendes): “Enquanto não ocorrerem alterações fundamentais ou significativas da situação existente à data em que foi decidido aplicar a prisão preventiva (admitindo que concorriam nessa altura as hipóteses ou condições previstas na lei) não pode o tribunal reformar essa decisão sob pena de, fazendo-o, provocar a instabilidade jurídica decorrente de julgados contraditórios com inevitáveis reflexos negativos no prestígio dos tribunais e nos valores da certeza ou segurança jurídica que constituem os verdadeiros fundamentos do caso julgado”.

A verificação de qualquer alteração das circunstâncias de facto e de direito implica a modificabilidade da decisão, não só no sentido de ser permitida essa alteração, como no sentido do dever de proferir nova decisão adequada, suficiente, necessária e proporcional para satisfação das exigências cautelares do caso concreto. Isto, repete-se, sem prejuízo da obrigação legal de reexame oficioso dos pressupostos da prisão preventiva e da obrigação de permanência na habitação decorrente da previsão do artigo 213º, nº 1, do Código de Processo Penal (a) no prazo máximo de três meses, a contar da data da sua aplicação ou do último reexame e (b) quando no processo forem proferidos despacho de acusação ou de pronúncia ou decisão que conheça, a final, do objeto do processo e não determine a extinção da medida aplicada”.

Com a aplicação sistemática da prisão preventiva, o sistema jurídico-penal como que quer passar uma ideia de eficiência, ou melhor, de eficácia, junto da opinião pública, o que não corresponde à verdade.

A aplicação sistemática desta medida acarreta um aumento do peso no sistema de justiça ao nível da autoridade judiciária e dos meios necessários à efetivação do controlo da medida.

A sua aplicação acaba por passar uma mensagem à sociedade de que aquele arguido é culpado porque, tal como nos refere a sabedoria popular “se não houvesse fumo não havia fogo”, ou seja, se não fosse culpado não estaria preso.

Ao nível do arguido, a sua inclusão no sistema prisional acarreta-lhe um efeito psicológico fortíssimo. Em primeiro lugar, não sabe quanto tempo durará a prisão preventiva e, em segundo lugar, interioriza que associado à aplicação desta medida de coação existe, já de *per si*, uma pré-condenação.

Ao contrário do que a lei pretende, encontramos-nos perante uma punição antecipada, uma vez que mesmo que haja uma absolvição do arguido, ele jamais recuperará o tempo em que esteve privado da liberdade.

A aplicação desta medida vai afetar diversos direitos, liberdades e garantias do arguido. Apesar de o arguido poder vir a ser considerado inocente dos crimes de que se encontrava indiciado e acusado, com o consequente arquivamento do processo, o problema que se coloca nesta sede é o de o efeito estigmatizante que poderá condicionar o seu desempenho social e profissional futuro dado o sistema não ressocializar o indivíduo.

A agravar os efeitos psicológicos dos arguidos sujeitos à medida de coação de prisão preventiva, surge o facto de estes serem colocados no mesmo espaço (celas) que presos em cumprimento de pena efetiva e que são acompanhados em termos de percurso prisional, o que não acontece com os primeiros.

Ora, este contacto com os presos em cumprimento de pena acaba por influenciar o comportamento e, por vezes, despertar o interesse em adquirir determinados conhecimentos que de outra forma não lhe seriam facultados, bem como descobrir um sem número de potencialidades da prática de crimes, por vezes bem mais graves, do que aquele ou aqueles de que se encontra indiciado ou acusado.

Este dano que lhe é provocado ao nível da liberdade, físico, social, profissional e familiar terá efeitos que se irão intensificar no futuro e na sua relação com a sociedade.

Estes efeitos estendem-se ao meio familiar do arguido, com o consequente abalo psíquico e moral a que são sujeitos, e ainda a nível profissional e patrimonial, ainda que no final o desfecho seja a absolvição.

E se é verdade que a aplicação desta medida de coação tem como pressuposto, por um lado, o impossibilitar que o arguido possa perturbar o decurso do processo e a aquisição da prova, também lhe dificulta, por outro lado, a sua defesa com os danos inerentes.

Temos assim uma grave interferência do Estado na liberdade do arguido, ainda que sem que lhe seja aplicada sentença judicial condenatória, passando de uma função cautelar a uma função punitiva por antecipação.²⁴⁹

A presunção de inocência é um garante do cidadão face ao poder arbitral do Estado como forma de proteção do mesmo. Neste sentido, LUIGI FERRAJOLI²⁵⁰ refere que “toda prisão decretada antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória mostrar-se-ia ilegítima e inadmissível, porquanto iria de encontro ao princípio da presunção de inocência/não culpabilidade. Mesmo apresentando-se como um verdadeiro paradoxo frente os princípios basilares da doutrina garantista, a prisão provisória mostra-se excecionalmente cabível e necessária dentro do direito processual penal (...), desde que, como já explicado, utilizada como instrumento de tutela do próprio processo, enquanto medida cautelar que é”.

De referir também os efeitos da prisão preventiva junto dos jovens na sua trajetória de vida, já que, na nossa opinião, não tem qualquer impacto positivo, antes pelo contrário, pois irá adquirir um conjunto de conhecimentos para o desenvolvimento de uma carreira criminosa.

A nível psicológico também não se vislumbram quaisquer benefícios, uma vez que vai conhecer outras pessoas que irão influenciar as atividades futuras e o desenvolvimento de uma carreira criminosa, contribuindo para tal o contágio criminogénico por contacto com outros reclusos mais velhos com prática noutro tipos de crimes, e que lhe podem fornecer novas competências para a prática dos mesmos.

Ao nível do funcionamento psicológico, a prisão preventiva provoca repercussões a longo prazo nos arguidos devido ao seu cariz traumático, porque para sempre existirá uma marca com danos que nunca serão ultrapassados e com impactos na formação da sua personalidade.

Terá, ainda, influência ao nível do desenvolvimento de uma carreira profissional, já que, depois da detenção ou reclusão, será muito difícil a reintegração no mundo laboral por falta de competências, fatores negativos a nível familiar, aprofundados pela ausência de programas de reintegração que influênciam o futuro dos arguidos de forma determinante.

²⁴⁹ Lopes JÚNIOR, Aury - *Direito Processual Penal*. 13.ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2016, pp. 525-529.

²⁵⁰ FERRAJOLI, Luigi - *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3.ª edição. Saraiva: São Paulo, 2010, p. 851.

Capítulo III - Impugnação das Medidas de Coação

3. Formas de impugnação das medidas de coação

Os modos disponíveis na nossa legislação penal para impugnação de medidas de coação são: o recurso, aplicável a todas as medidas de coação, e o *habeas corpus* que apenas se aplica à prisão preventiva.

Do despacho que aplique, mantenha ou substitua uma medida de coação “cabe recurso a interpor pelo arguido ou pelo MP no prazo máximo de 30 dias a partir da notificação da decisão”²⁵¹.

O recurso tem de ser motivado e sobe imediatamente em separado para o Tribunal de hierarquia imediatamente superior.²⁵²

É um mecanismo utilizado para corrigir erros cometidos na decisão judicial penal, ou seja, é um mecanismo que permite provocar a reapreciação da substância dessa decisão.

Segundo SIMAS SANTOS e LEAL-HENRIQUES²⁵³, “Constituem, pois, o meio processual destinado a sujeitar a decisão a um novo juízo de apreciação, agora por parte de um tribunal Hierarquicamente superior”.

Já a providência de *habeas corpus* assume a característica de instrumento de natureza extraordinária, cujo objetivo se define por pôr cobro rapidamente a situações de privação ilegal de liberdade, assumindo, assim, a função de garante do direito à liberdade.²⁵⁴

Encontra-se inserida no catálogo de direitos fundamentais previstos pela CRP no artigo 31.º, funcionando como uma medida ou “remédio” excecional para reação expedita e urgente a detenções ou prisões ilegais, garantindo desta forma a proteção do direito à liberdade física ou ambulatoria.

O *habeas corpus* é apresentado perante o STJ “com [a] informação sobre as condições em que foi efetuada ou se mantém a prisão”²⁵⁵, tendo o tribunal o prazo de 8 dias para a apreciar e decidir.

Porque possuidores de características diferenciadas, o recurso e o *habeas corpus* não se confundem, dado a providência ter um carácter estritamente excecional, todavia, por esse motivo, podem ser utilizadas em simultâneo, não existindo relação de litispendência entre ambos, independentemente dos fundamentos invocados.²⁵⁶

²⁵¹ Cfr. n.º 1 do artigo 219.º, 399.º, 401.º e 411.º, todos do CPP.

²⁵² Cfr. n.º 1 do artigo 412., al. c) do n.º 1 do artigo 407.º e n.º 2 do artigo 406º, todos do CPP.

²⁵³ Cfr. SANTOS, Manuel Simas e HENRIQUES, Manuel-Leal - *Recursos em Processo Penal*. 5.ª edição. Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2002, p. 24.

²⁵⁴ Cfr. n.º 1 do artigo 31.º da CRP e artigos 220.º e 222.º do CPP.

²⁵⁵ Cfr. n.º 1 do artigo 223.º do CPP.

²⁵⁶ Cfr. n.º 2 do artigo 219.º do CPP.

3.1. Do Recurso

Abordamos de forma distintiva o Recurso como primeiro modo de impugnação das medidas de coação e que encontramos no Código de Processo Penal - Livro IV (Das Medidas de Coação e de garantia patrimonial – Título II – Das Medidas de Coação – Capítulo IV - Dos modos de impugnação – Artigo 219.º - Recurso).

A aplicação de uma medida de coação afeta direitos fundamentais do arguido e impõe restrições à sua liberdade, daí a necessidade de a impugnar, através do recurso²⁵⁷, sempre que o arguido entenda existirem fundamentos para tal.

Encontra ainda proteção a constitucional patente no n.º 1 do artigo 32.º, segundo o qual “o processo criminal assegura todas as garantias de defesa incluindo o recurso”²⁵⁸.

O recurso apresenta-se como modo de impugnação de uma decisão judicial que não se encontra subordinada a fundamentos específicos, traduzindo-se numa possibilidade de reapreciação por um tribunal superior de decisões que apliquem ou mantenham essas restrições à liberdade.

Possui uma abrangência alargada que permite a apreciação do mérito ou demérito da decisão e que se destina a provocar a reapreciação de fundo da decisão que fez recair ou manter ao arguido o peso de uma restrição à sua liberdade.

Numa primeira análise, o recurso traduz-se na possibilidade de reapreciação por um tribunal superior de decisões que apliquem ou mantenham o arguido privado da sua liberdade.²⁵⁹

Por seu turno, o *habeas corpus* só pode ser entendido como extraordinário no sentido da sua singularidade em relação aos recursos ordinários, isto porque a sua finalidade consiste exclusivamente em servir como um meio de reação à privação ilegal da liberdade.

O recurso pode ser usado sem prejuízo do uso da providência de *habeas corpus*, “não existindo relação de litispendência ou de caso julgado com esta providência independentemente dos fundamentos”²⁶⁰. Ao estabelecer no n.º 2 do artigo 29.º do CPP “que não existe relação de litispendência ou de caso julgado entre o recurso da decisão que decretou a prisão preventiva e a providência de *habeas corpus*, acentuou a separação que se

²⁵⁷ Este é admissível em todas as medidas de coação previstas na Lei Processual Penal.

²⁵⁸ Cfr. n.º 1 do artigo 32.º da CRP.

²⁵⁹ Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Op. Cit.*, pp. 298-299.

²⁶⁰ Cfr. n.º 2 do artigo 219.º do CPP, com a redação dada pela Lei nº 26/2010, de 30 de agosto.

deve ver nos dois expedientes, designadamente quanto às finalidades de cada um e quanto aos respetivos pressupostos”²⁶¹.

Já o n.º 1 do artigo 219.º do CPP estabelece que “Da decisão que aplicar, substituir ou manter medidas previstas no presente título, cabe recurso a interpor pelo arguido ou pelo ministério público, a julgar no prazo máximo de 30 dias a contar do momento em que os autos foram recebidos”²⁶², ou seja, que de qualquer destas decisões cabe recurso ordinário. Este tendo por finalidade corrigir o vício da decisão recorrida que resulte da apreciação dos pressupostos de facto ou de direito.

Assim, “é limitada temporalmente a prolação da decisão imposta pelo legislador - 30 dias - atendendo precisamente ao efeito útil que dele se pretende extrair, que é o de, em curtíssimo prazo, se decidir se o arguido deve ou não permanecer na situação de restrição de liberdade em que se encontra”²⁶³.

Os vícios resultam, em princípio, de erros existentes na apreciação de factos para a decisão da aplicação ou manutenção da medida de coação em qualquer altura ou fase do processo.

Sabendo de antemão que o CPP possui uma “estrutura acusatória [mitigada por um princípio de investigação, isto na fase de inquérito,] estando a audiência de julgamento e os atos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório”²⁶⁴, não será concebível num processo penal democrático como o nosso que seja formado em torno do arguido uma presunção de culpa sem que ao menos o mesmo tenha a possibilidade de contraditar as provas que contra si militam.

A legitimidade, de acordo com este artigo, pertence ao arguido, que possui durante todo o tempo do processo o direito de recorrer de todas as decisões que lhe não sejam favoráveis²⁶⁵, bem como ao MP ainda que, no exclusivo interesse do arguido.²⁶⁶

Na redação anterior deste artigo estava atribuído ao MP e ao arguido a legitimidade para interpor recurso da decisão que aplicasse, mantivesse ou substituísse as medidas de coação aplicadas, mas apenas em benefício do arguido.²⁶⁷

²⁶¹ Vide Ac. do STJ (Proc. n.º 12/11.9YLSB.S1), de 2 de fevereiro de 2012 e Ac. do STJ (Proc. n.º 76/06.7JBLSB.S1 - 3.ª Secção), de 12/07/2012 - Raul Borges (relator). Disponível em: www.dgsi.pt.

²⁶² Cfr. n.º 1 do artigo 219.º do CPP, com a redação dada pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto. Esta redação suprimiu os pontos 3 e 4.

²⁶³ Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS João Simas – *Op. Cit.*, p. 300.

²⁶⁴ Cfr. n.º 5 do artigo 32.º da CRP.

²⁶⁵ Cfr. al. i) do n.º 1 do artigo 61.º e al. b) do n.º 1 do artigo 401.º, ambos do CPP.

²⁶⁶ Cfr. al. a) do n.º 1 do artigo 401.º do CPP.

²⁶⁷ Cfr. RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p.108. Conforme nos explica o autor, “Tal norma, além de não ser compatível com outras normas do CPP, que definem os poderes genéricos do MP no domínio processual penal (v.g. artigo 53.º e 401.º, n.º1, alínea a)), que ofende o estatuto, as funções e os princípios (v. g. da legalidade, objetividade) que orientam a acção de tal magistratura definidos no EMP (artigos 1.º, 2.º e 3.º da Lei 60/98, de

As divergências que foram surgindo na sua aplicação, foram sanadas com a nova redação, o que permitiu o alargamento da legitimidade processual para, podendo o arguido ou o MP, intentar o recurso da medida de coação sem que este tenha necessidade do quesito que era anteriormente exigido, o poder fazer apenas em exclusivo da defesa do arguido.

Senão vejamos: a Lei n.º 26/2010 introduziu novas alterações ao artigo 219.º do CPP, mormente à limitação de que o MP só poderia recorrer em benefício do arguido, tendo ainda sido revogados os seus n.ºs 3 e 4, existindo agora uma redação mais próxima do CPP de 1987²⁶⁸.

O prazo para interposição do recurso é de 30 dias a contar da notificação da decisão²⁶⁹, é interposta no tribunal que proferiu a decisão e sobe ao tribunal de hierarquia superior que em termos gerais será o Tribunal da Relação, “Excetuados os casos em que há recurso direto para o Supremo Tribunal de Justiça, o recurso da decisão proferida por tribunal de 1ª instância interpõe-se para a relação”.²⁷⁰

A tramitação unitária é decorrente dos recursos perante as Relações²⁷¹, e é julgado em conferência dado que não se trata de uma decisão final.²⁷²

É possível ainda interpor recurso para o STJ e ainda quando a medida for aplicada pelas secções criminais do Supremo em 1ª Instância²⁷³, o recurso será interposto para o pleno das secções deste tribunal.²⁷⁴

A prerrogativa que se encontra prevista no n.º 1 do artigo 219.º do CPP e que se prende com o prazo (máximo) de 30 dias para ser julgado, foi alvo de intenso debate. Todavia, o citado prazo deve ser entendido como meramente ordenador e, por isso, sem qualquer sanção processual²⁷⁵. Isto encontra justificação no facto de que a sua interposição implica a sua instrução com as mais variadas peças processuais, a pronúncia do MP que intervêm no

27 de agosto e na CRP, artigo 219.º n.º 1”. Já ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de – *Op. Cit.*, p. 603 [anotação ao artigo 219.º do CPP], manifesta-se acerca a favor da inconstitucionalidade do n.º 1 do citado preceito. Ainda acerca da inconstitucionalidade do preceito em análise *vide* Ac. TC 21/2009; o Ac. TC 160/2010 - Rel. Maria João Antunes, a qual considera também constitucionais os n.ºs 1 e 3”.

²⁶⁸ Podemos considerar que numa premissa de comparação absoluta entre ambas as redações, estas nos suscitam a dúvida de que se esta alteração foi efetuada no bom sentido.

²⁶⁹ Cfr. al. a) do n.º 1 do artigo 411.º do CPP, a qual foi introduzida pela Lei nº 20/2013, de 21 de fevereiro. Esta é uma norma específica da lei penal que uniformizou o prazo para todos os recursos nesta sede. O legislador processual penal estatuiu, assim, um prazo único de 30 dias para a interposição do recurso penal, independentemente de ser impugnada a matéria de facto, além dos 3 dias de acréscimo com multa. Na versão anterior o prazo para recorrer era de 20 dias, acrescido de 10 dias, caso houvesse impugnação da matéria de facto.

²⁷⁰ Artigo 427.º do CPP.

²⁷¹ Artigo 410.º do CPP.

²⁷² Cfr. al. c) do n.º 3 do artigo 419.º do CPP.

²⁷³ Cfr. al. a) do artigo 432.º e al. b) do n.º 2 do artigo 12.º, ambos do CPP.

²⁷⁴ Cfr. al. b) do n.º 3 do artigo 11.º do CPP.

²⁷⁵ Cfr. SILVA, Germano Marques – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 259.

processo, a análise e o julgamento do mesmo. Acresce a circunstância de que os processos possuem diferentes dimensões, diferentes números de intervenientes, número de elementos e diligências de prova, pelo que introduzir um prazo perentório e que implicasse uma qualquer sanção processual, não se nos afigura razoável.

Por outro lado, temos de atender à fundamentação, uma vez que “É que sendo o despacho suscetível de impugnação judicial por ilegalidade, importa que os pressupostos legais de aplicação das medidas sejam indicados no despacho sob pena de se frustrar inteiramente a viabilidade do recurso. Sobretudo na fase de inquérito, a cuidada fundamentação do despacho que aplica a medida de coação é absolutamente essencial para permitir o recurso”.²⁷⁶

Do requerimento devem constar especificamente os fundamentos do recurso, de facto e de direito, e termina pela formulação de conclusões, deduzidas em articulado, em que o recorrente apresenta resumidamente as razões do pedido²⁷⁷, sob pena de não admissão do recurso.²⁷⁸

Quando a motivação incida sobre matéria de direito, as conclusões deverão indicar “as normas jurídicas violadas, o sentido em que o tribunal interpretou cada norma e o sentido em que deveria ter sido interpretada e, em caso de erro, a norma jurídica que devia ter sido aplicada”²⁷⁹.

Já quando incida sobre matéria de facto, deve ser especificado pelo recorrente os “concretos pontos dos factos que considere incorretamente julgados [e] as provas que impõem decisão diversa da recorrida, [bem como] as provas que devem ser renovadas”²⁸⁰.

O recurso tem carácter urgente, sobe em separado e imediatamente com as peças processuais requeridas pelo requerente, nomeadamente certidões e cópias.²⁸¹ Sobem ainda imediatamente os recursos cuja retenção os tornaria absolutamente inúteis, bem como aqueles interpostos de decisões que apliquem ou mantenham medidas de coação, de acordo com o n.º

²⁷⁶ Cfr. *Idem*, p. 225.

²⁷⁷ Cfr. n.º 1 do artigo 412.º do CPP.

²⁷⁸ Cfr. n.º 3 do artigo 411.º do CPP. De acordo com GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Op. Cit.*, p. 785 “No n.º 3 consagrou-se expressamente que a falta de motivação implica a não admissão do recurso. Na versão originária só de outros dispositivos resultava que a falta de motivação implicava rejeição do recurso. Ainda foi fixado o prazo de 15 dias (na versão originária 10 dias), pela razão atrás aludida”.

²⁷⁹ Cfr. n.º 2 do artigo 412.º do CPP. De acordo com *Idem*, p. 789, “(...) a motivação do recurso corresponde grosso modo, às alegações do direito anterior. Neste artigo estabelecem-se os requisitos da motivação, sendo patente que a lei é aqui particularmente exigente, muito mais até do que era a lei anterior quanto á estruturação das alegações. E esta tomada de posição da lei através desse artigo é secundada por outras disposições, determinando a sua não admissão ou a rejeição do recurso, não só quando falte a motivação mas ainda quando esta for manifestamente improcedente ou quando, versando o recurso da matéria de direito, a motivação não contenha as indicações das als. a) b e c) do n.º 2 e versando matéria de facto as indicações das als. a), b) e c) do n.º 3”.

²⁸⁰ Cfr. n.º 3 do artigo 412.º do CPP.

²⁸¹ De acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 406.º do CPP.

1 e al. c) do n.º 2 do artigo 407.º do CPP, respetivamente, os quais têm efeito meramente devolutivo e não suspensivo, à exceção do efeito da decisão recorrida no recurso interposto do despacho que julgar quebrada a caução.

Refere CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA e JORGE GONÇALVES²⁸² que “A doutrina tem contestado a orientação jurisprudencial que entende não haver lugar à providência do *habeas corpus* quando a decisão impugnada é suscetível de recurso”.

Já GERMANO MARQUES DA SILVA, invocando a “natureza extraordinária e urgente desta providência e o facto de o artigo 219.º expressamente estabelecer que há recurso da decisão que aplicar ou mantiver medidas de coação “sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes” (em que se regula precisamente o *habeas corpus*), conclui que a orientação seguida pelo Supremo tribunal de Justiça não tem qualquer fundamento legal e não se ajusta à importância conferida, no tempo atual, à liberdade individual”.

O n.º 1 do artigo 20.º da CRP configura *prima facie* o acesso ao direito e tutela jurisdicional ativa que a todos garante o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus interesses e direitos protegidos. Como forma de complemento a esta norma, o legislador remeteu para a legislação ordinária a norma-princípio consignada no artigo 219.º do CPP e que faculta ao arguido o recurso consagrado na parte final do n.º 1 do artigo 32.º da CRP.

Em conclusão, as decisões que reportem à aplicação ou manutenção da prisão preventiva devem ser impugnadas através de recurso ordinário²⁸³, mormente quanto a pressupostos e questões processuais incluindo nulidades por violação de normas processuais, sem prejuízo do recurso à providência de *habeas corpus*.

3.2. Do instituto de *habeas corpus*

O *habeas corpus* é uma expressão latina que significa etimologicamente “que tenhas o teu corpo”, ou seja, toma-se a pessoa presa para a apresentar ao juiz com a finalidade de ser julgada. Estamos perante um instrumento ou providência que consiste na intervenção do poder judicial como forma de “combate” ou fazer cessar as ofensas do direito à liberdade

²⁸² Cfr. TEIXEIRA, Carlos Adérito e GONÇALVES, Jorge – *Op. Cit.*, pp. 153 e ss.. Ainda segundo estes autores e “a propósito do despacho de aplicação de medidas de coação, mencionam a necessidade de indicação da prova em que se baseou a decisão, assinalando que se colocam problemas particulares quando estamos em fases não públicas do processo, pois será necessário articular as garantias de defesa do arguido em face do despacho de aplicação de medidas de coação, assegurando um verdadeiro direito ao recurso, com os interesses tutelados pelo segredo de justiça », e continuam « No entanto, face à aplicação de uma medida de coação, *maxime* prisão preventiva e perante a intenção de o arguido motivar o seu recurso, a regra será permitir o seu acesso a todos os elementos que fundamentam a aplicação da medida de coação – que não a todo o processo”.

²⁸³ Nos termos dos artigos 219.º e 399.º e ss do CPP.

constitucionalmente consagrado pelos abusos de autoridade que se consubstanciam em decisões e avaliações grosseiras, arbitrárias ou extremas do direito à liberdade física.

Como meio específico de garantia de liberdade são previstos dois “tipos” de *habeas corpus*: o primeiro, previsto no artigo 31.º da CRP, refere-se ao *habeas corpus* em virtude de detenção ilegal; o segundo, previsto nos artigos 220.º a 224.º do CPP, refere-se ao *habeas corpus* em virtude de prisão ilegal.

Esta providência extraordinária tem o seu início com o império romano e o *Interdito de Libero Homine Exhibendo* que na sua génese se aproxima da figura do *habeas corpus*, tanto que é atribuído a origem do “*writ*” inglês ao interdito romano.

No entanto, a história do *habeas corpus* como hoje o designamos surge com o direito anglo-saxónico em 1215, com a *Magna Charta Libertatum* assinada entre os nobres e o Príncipe João. Ganha assim uma verdadeira relevância como garantia de liberdade e segurança contra o Estado²⁸⁴. Esta denominação deriva de o *Habeas Corpus Amendment Act* de 27 de maio de 1679, constituindo-se como reação face aos abusos absolutistas nos casos de privação da liberdade do cidadão.

Este instituto funcionou como imperativo ou obrigação, e era dirigido à pessoa que detivesse o cidadão, ficando este obrigado à sua apresentação perante autoridade judicial. Perseguiam-se dois objetivos. Uma forma de proteção da liberdade individual e o da regulação da utilização do *habeas corpus*²⁸⁵, a aplicação do *Habeas Corpus* não é ilimitada e irrestrita.²⁸⁶

O *habeas corpus* passou em 1774 a fazer parte da Declaração de Direitos do Congresso de Filadélfia e, em 1789, foi incorporada na Declaração de Direitos proclamada pela Assembleia Legislativa Francesa. Posteriormente, seguiu-se o *Habeas Corpus Act* de 1816 que resolveu as lacunas do anterior e ampliou a utilização do instituto.

Esta figura jurídica foi integrada no ordenamento jurídico português com a Constituição de 1911²⁸⁷, conjuntamente com os princípios emergentes da Constituição brasileira de 1891 e da Declaração de Direitos do Congresso de Filadélfia de 1771.

²⁸⁴ Cfr. MASSAU, Guilherme Camargo - A História do *Habeas Corpus* no Direito Brasileiro e Português. In: *Revista Ágora* [Em linha]. Estado de Espírito Santo [Vitória]. N.º 7 (2008), pp. 6-8. Disponível em: https://www.academia.edu/26101503/A_Hist%C3%B3ria_do_Habeas_Corpus_no_Direito_Brasileiro_e_Portugu%C3%AAs.

²⁸⁵ Esta dupla modalidade pretendia regular e proteger o cidadão que deveria ser presente perante qualquer juiz ou tribunal onde era requerido que o cidadão fosse apresentado no prazo de três dias em conjunto com toda a informação relativa à sua detenção perante um juiz que confirmaria ou não a legalidade da prisão.

²⁸⁶ MASSAU, Guilherme Camargo – *Op. Cit.*, p. 11.

²⁸⁷ De acordo com o n.º 3 do artigo 31.º da CRP (1911). De acordo com este preceito “Dar-se-á o *habeas corpus* sempre que o individuo sofrer ou se encontrar em iminente perigo do sofrer violência, ou coação, por ilegalidade, ou abuso de poder. A garantia do *habeas corpus* só se suspende nos casos do estado do sitio por

Teve maior expressão na Constituição de 1933, no seu artigo 8.º, § 4.²⁸⁸, sendo, no entanto, apenas regulamentado pelo DL n.º 35043 de 20 de outubro de 1945²⁸⁹⁻²⁹⁰, que de acordo com o preâmbulo a “liberdade que se desgarra da Ordem é crime; a autoridade que se depreende da Ordem é arbítrio.

O primeiro desvio, porque individual, pode ser combatido com eficácia pela força do estado; o segundo, porque praticado por quem detém a autoridade, só pela força do mesmo estado, entregue a um órgão de jurisdição imparcial e independente, pode ser corrigido. É na solução deste problema que se insere a providência do «habeas corpus», a qual precisamente consiste na intervenção do poder judicial para fazer cessar as ofensas de direito de liberdade pelos abusos da autoridade²⁹¹.

Este diploma trata no seu início da detenção de pessoas e não do *habeas corpus*, mas prolongou-se no tempo e foi integrado na Constituição de 1976. Esta constitucionalização, influenciada pela aprovação do DL n.º 320/76, de 4 de maio, veio trazer duas alterações relevantes: a referência à “prisão”, a par da “detenção”; e o estabelecimento de um prazo determinado (8 dias) para a decisão, características entre outras que se mantêm até aos nossos dias na legislação penal e constitucional, continuando a ser considerado uma medida de carácter extraordinário a que se deve aceder apenas quando todas as outras se revelarem ineficazes para devolver a liberdade ao cidadão.

Possui, assim, um carácter excecional que se destina a fazer cessar situações anormais e de elevada gravidade, apenas sendo aplicável quando, “por afastamento da autoridade da ordem jurídica, os meios legais ordinários disponíveis deixam de garantir eficazmente a liberdade dos cidadãos²⁹²”.

sedição, conspiração, rebelião ou invasão estrangeira. Uma lei especial regulará a extensão desta garantia e o seu processo”.

²⁸⁸ De acordo com o artigo 8.º, n.º 20, § 4.º, da Constituição de 1933, “fora dos casos indicados no parágrafo antecedente, a prisão em cadeia pública ou detenção em domicílio privado ou estabelecimento de alienados só poderá ser levada a efeito mediante ordem por escrito da autoridade competente, e não será mantida, oferecendo o inculpatado caução idónea ou termo de residência, quando a lei o consentir. Poderá contra o abuso de poder usar-se da providência excecional do *Habeas Corpus*, nas condições determinadas em lei especial”.

²⁸⁹ Em face da inaplicabilidade imediata e pela falta de regulação infraconstitucional não se efetivou de imediato, pois tal só aconteceu em 1945.

²⁹⁰ Cfr. SILVA, Germano Marques – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 260. Este autor, no que tange ao mencionado no DL n.º 35043 acerca da natureza e finalidade da providência de *habeas corpus*, refere que este instituto legal “não é um processo de reparação dos direitos individuais ofendidos, nem de repressão das infrações cometidas por quem exerce o poder público, pois que uma e outra são realizadas pelos meios civis e penais ordinários. É antes um remédio excecional para proteger a liberdade individual. Com a cessação da ilegalidade da ofensa fica realizado o fim próprio do *habeas corpus* (...) como o legislador dava conta no relatório preliminar desse DL, o *Habeas Corpus* é uma providência de carácter extraordinário”.

²⁹¹ Cfr. preâmbulo do DL n.º 35043, de 20 de outubro de 1945.

²⁹² Cfr. SANTOS, Gil Moreira dos – *Op. Cit.*, pp. 306 e ss..

O *habeas corpus* “Apresenta-se, pois, como uma providência que tem como único objetivo combater violações abusivas e específicas de privação da liberdade e nunca visar a reavaliação de decisões judiciais que, porventura, tenham conduzido a essa mesma privação”²⁹³.

Apresenta fundamentos próprios e específicos indicados taxativamente, o que leva a que se distinga do recurso ordinário por ser um meio de garantia do direito á liberdade perante o tribunal, em face de uma detenção ou prisão ilegal, a ser usado “pelo próprio ou por qualquer outro cidadão no gozo dos seus direitos políticos, [a ser] decidido no prazo de oito dias pelo juiz em audiência contraditória”²⁹⁴.

Estamos, assim, perante um Direito Fundamental que se encontra consagrado no artigo 31.º e de que goza da força jurídica prevista no n.º 1 do artigo 18.º, ambos da CRP, sendo que na sua interposição é requerida a reposição da sua garantia constitucional de liberdade.

Não existe no ordenamento jurídico português uma norma que regulamente de forma geral e única o *habeas corpus*, encontrando-se espartilhada por diversos diplomas e diferenciada entre prisão ilegal decertada pelo tribunal e detenção ilegal efetuada pelos OPC²⁹⁵.

De acordo com GERMANO MARQUES DA SILVA “estamos perante um direito subjetivo reconhecido para tutela do direito á liberdade pessoal, sem necessidade de grandes formalismos, pois o fim a que se destina não admite demoras desnecessárias. Tem assim natureza de ação autónoma com fim cautelar, e destina-se a terminar rapidamente com a privação ilegal da liberdade de um cidadão que se destina a situações de abuso ou de ilegalidade e não a casos passíveis de discussão e impugnáveis por outro meio”²⁹⁶.

O instituto jurídico do *habeas corpus*, em termos processuais, foi configurado como uma providência extraordinária e que, por isso, não compreende um recurso sobre atos de um determinado processo “designadamente sobre atos através dos quais é ordenada e mantida a privação de liberdade do arguido, nem um sucedâneo dos recursos admissíveis, estes sim, os meios ordinários e adequados de impugnação das decisões judiciais”²⁹⁷.

Por outro lado, como o STJ tem referido em vários acórdãos, está-lhe vedado substituir-se ao tribunal que ordenou a prisão que está na base da petição de “*habeas corpus* em termos de sindicar os motivos que a ela subjazem, visto que se o fizesse estaria a criar um novo grau de jurisdição, igualmente lhe estando vedado apreciar eventuais anomias processuais situadas a

²⁹³ SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Op. Cit.*, p. 300.

²⁹⁴ Cfr. artigos 220.º e 222.º do CPP e n.º 2 do artigo 31.º da CRP.

²⁹⁵ Quanto a este assunto VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 5.ª Edição, pp. 430-432.

²⁹⁶ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, Vol. II, 2.ª Edição, pp. 259-265.

²⁹⁷ *Ibidem*.

montante ou a jusante, a menos que a situação de privação da liberdade subjacente ao pedido de habeas corpus consubstancie um inequívoco abuso de poder ou um erro grosseiro na aplicação do direito”²⁹⁸.

Assim, o *habeas corpus* é considerado um mecanismo expedito que encontra suporte no artigo 31.º da CRP e visa pôr termo de forma imediata às situações de privação da liberdade comprovadamente ilegais, não constituindo, pelo exposto, um recurso de decisões judiciais.

A ilegalidade a que nos referimos terá de ser evidente, de erro facilmente verificável, baseado em factos recolhidos no âmbito da providência, sendo desnecessário proceder à análise da retificação de decisões judiciais ou apreciação de eventuais nulidades ou irregularidades do processo, que só podem ser discutidas com uso de outra forma de impugnação mormente o recurso²⁹⁹.

Não constitui desta forma o meio mais adequado para sindicar decisões sobre aplicação de medidas de coação privativas da liberdade, dado não se destinar a formular juízos de mérito sobre a decisão judicial de privação de liberdade.

Como vimos supra, muitos conceitos existem sobre esta providência de *habeas corpus*, mas optou-se por aderir ao que nos apresenta como sendo “um expediente destinado a provocar a intervenção do poder judicial com o fim de fazer cessar qualquer ofensa ao direito à liberdade por motivo de abuso de autoridade ou erro grosseiro”.³⁰⁰

Será importante referir que embora seja utilizado o termo “prisão” no artigo 222º do CPP, a providência de *habeas corpus* será igualmente aplicável à medida de coação de obrigação de permanência na habitação.

No que ao nosso estudo interessa, será de referir que o TC no Ac. n.º 64/2005³⁰¹ pronunciou-se sobre a inconstitucionalidade do da al. c) do n.º 2 do artigo 222.º do CPP, “quando interpretado no sentido de não abranger para efeitos de providência de *habeas corpus* a situação em que a prisão preventiva subsiste, da circunstância de não ter sido

²⁹⁸ Cfr. Ac. do STJ (proc. n.º 1202/10.7PILRS.L1.S1 - 3.ª Secção), de 17 de Janeiro de 2013 - Pires da Graça (relator). Disponível em: www.dgsi.pt.

²⁹⁹ Como resulta da fundamentação do Ac. do STJ (proc. n.º 1430/09.2TATVD.L1.S1 - 3.ª Secção), de 17 de Janeiro de 2013 - Raul Borges (relator). Disponível em: www.dgsi.pt.

³⁰⁰ SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS João Simas – *Op. Cit.*, p. 300.

³⁰¹ Cfr. Ac. do TC (Proc. n.º 10/05 – 1.ª Secção), de 02.02.2005 - Relator: Conselheiro Rui Moura Ramos. Disponível em: www.dgs.pt. O douto Acórdão conclui pela não procedência da providência apresentada em face de que « Assenta esta perspetiva na recondução do âmbito da garantia constitucional do *habeas corpus* à tutela daqueles valores que a Constituição destaca na “dimensão processual da prisão preventiva”, contida no artigo 28º (v. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, pág. 189), valores esses traduzidos, no que apresenta relevância no âmbito deste recurso, na afirmação do carácter temporalmente limitado da prisão preventiva, através da obrigação de o legislador a sujeitar a prazos (artigo 28º, nº 4 da CRP). São estes prazos os do artigo 215º do CPP, e é a sua ultrapassagem que justifica o recurso a uma providência com as particulares características do *habeas corpus* ”.

observado o disposto no n.º 1 do artigo 213.º do CPP, omitindo-se o reexame trimestral dos pressupostos da aplicação da medida coativa de prisão preventiva”.

Na fundamentação deste acórdão, o TC aborda a evolução histórica da providência de *habeas corpus* em Portugal, referindo a natureza excecional da mesma, e a reação do Prof. Adriano Moreira nos estudos posteriores ao DL n.º 35043 como resposta à tendência daqueles que procuravam “transformar numa medida de carácter geral, o que é excecional”.³⁰²

Este acórdão considera ainda que “não viola a garantia constitucional decorrente do artigo 31º, nº 1 da CRP (“Haverá *habeas corpus* contra o abuso de poder, por virtude de prisão [...] ilegal [...]”) um entendimento que, baseando-se no carácter excecional do *habeas corpus*, não inclui na respetiva tutela, quanto à prisão preventiva, toda e qualquer violação de normas atinentes ao seu regime legal, designadamente do artigo 213º, nº 1, do CPP”³⁰³.

Restringe a aplicação desta providência a casos qualificados, como por exemplo a ultrapassagem dos prazos máximos da prisão preventiva, encontrando-se, nestes casos, o arguido preso ilegalmente.

Verificamos que não constitui fundamento de *habeas corpus* nem se encontra desconforme a CRP, a decisão de omissão do reexame trimestral do artigo 213.º do CPP.

O STJ tem invariavelmente entendido que o *habeas corpus*, tal como configurado na Lei Processual Penal, é uma providência excecional e expedita, dedicada a assegurar de forma especial o direito à liberdade constitucionalmente garantido, sendo seu fim exclusivo o de estancar casos de detenção ou prisão ilegais, atalhando hipóteses extremas de abuso de direito ou de erro grosseiro na aplicação do direito³⁰⁴.

3.2.1. Do instituto de *habeas corpus* por detenção ilegal

Como já tivemos ocasião de referir, a providência de *habeas corpus* depende de se estar perante uma detenção ou uma prisão ilegal.

No âmbito do processo penal a detenção, por oposição à prisão, equivale a qualquer privação condicional da liberdade, precária ou cautelar e provisória³⁰⁵, que não resulta de

³⁰² *Ibidem*.

³⁰³ *Ibidem*.

³⁰⁴ Cfr. Ac. do STJ (Proc. n.º 317/08 - 5.ª Secção), de 31-01-2008. Disponível para consulta em: www.dgsi.pt.

³⁰⁵ Quanto à natureza cautelar, provisória, temporária e carente de apreciação e validação judicial da detenção, que se distingue da prisão em geral e da prisão preventiva em especial, VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 5.ª Edição, pp. 406-410 e, no direito espanhol, ALONSO PEREZ, Francisco – *Medios de Investigación en el Proceso Penal*. 2.ª Edição. Madrid: Dykinson, 2003, p. 180.

decisão judicial e que se verifica entre os momentos da privação da liberdade – *ius ambulandi* – do arguido e o do despacho judicial sobre a sua validação.

No caso da detenção ilegal, esta figura está prevista em dois preceitos que se complementam: no artigo 31.º da CRP e no n.º 1 do artigo 220.º do CPP³⁰⁶⁻³⁰⁷.

O requerimento é dirigido ao JIC da área em que se encontra para que ordene a sua imediata apresentação judicial com um dos seguintes fundamentos:

- a) “Estar excedido o prazo para entrega ao poder judicial por período superior a 48 horas;
- b) O detido não estar detido em local permitido legalmente, detido por autoridade sem competência para o efeito ou por facto que a lei não permite”³⁰⁸.

Importa, no entanto, que a detenção seja *manifestamente ilegal*, a qual, conjugada com o artigo 209.º do CPP, reduz esta figura (quase) aos casos em que foi aplicada a medida de coação de prisão preventiva por crime com prisão de máximo inferior a 5 anos³⁰⁹, detenção para além das 48 horas sem ser apreciada judicialmente³¹⁰ ou prisão preventiva que exceda os prazos legais³¹¹.

Como refere GERMANO MARQUES DA SILVA³¹², “a ilegalidade tem que ser manifesta, ainda que numa apreciação superficial, não bastando a injustiça da detenção, mas que a privação de liberdade seja ilegal”.

Pode ser subscrita “pela própria pessoa privada da liberdade ou por qualquer cidadão no gozo dos seus direitos políticos”³¹³.

Qualquer autoridade que levante obstáculos ilegítimos à apresentação do requerimento ou remessa ao juiz³¹⁴, é punida nos termos do artigo 382.º do CP³¹⁵.

³⁰⁶ De acordo com GONÇALVES, Manuel Maia Lopes – *Op., Cit.*, p. 474 [anotação ao artigo 220.º], “Reproduz o artigo 220.º do Proj. a referência feita no n.º 3 ao artigo 382º do CP resulta do DL nº 317/95, de 28 de novembro, e da revisão do CP levada a efeito pelo D.L. 48/95, de 15 de março. A providência extraordinária de habeas corpus encontrava-se regulada, no direito anterior, nos artigos 312º a 325º do CPP de 1929, na redação introduzida pelo D.L. nº 185/72, de 31 de maio, com exceção do artigo 325º, cuja redação fora introduzida pelo DL nº 320/76, de 4 de maio. O presente artigo corresponde ao artigo 312º”.

³⁰⁷ Quanto a este assunto, ver também VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Op. Cit.*, 5.ª Edição, pp. 431-432.

³⁰⁸ Artigo 220.º n.º 1, al. a), b), c) e d) e 254.º a 257.º, todos do CPP.

³⁰⁹ Artigo 202.º, nº1, al. a) do CPP.

³¹⁰ Artigo 28.º, n.º 1 da CRP.

³¹¹ Artigo 215.º CPP.

³¹² Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 267.

³¹³ Artigo 220.º, n.º 2 do CPP.

³¹⁴ Artigo 220.º, n.º 3 do CPP.

³¹⁵ Artigo cuja epígrafe é “Abuso de Poder”. Do seu articulado resulta que comete aquele ilícito “O funcionário que, fora dos casos previstos nos artigos anteriores, abusar de poderes ou violar deveres inerentes às suas funções, com intenção de obter, para si ou para terceiro, benefício ilegítimo ou causar prejuízo a outra pessoa, é punido com pena de prisão de 3 anos ou com pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal”.

No que ao procedimento diz respeito, os n.ºs 1 e 2 do artigo 221.º do CPP referem que após “recebimento do requerimento de *habeas corpus* o juiz deve ordenar a apresentação imediata do detido, sob pena de desobediência qualificada. A notificação da entidade que tiver o detido à sua guarda ou quem puder representá-la, para se apresentar no mesmo ato munida de informações e esclarecimentos necessários à decisão sobre o requerimento”³¹⁶.

Estas comunicações podem ser feitas por “via telefónica caso seja necessário, e se o juiz considerar que o requerimento apresentado é manifestamente infundado, indefere-o liminarmente e condena o requerente a pagar uma multa entre 6 UC e 20 UC”³¹⁷ por dolo processual.

Antes de proferir a decisão sobre o requerimento apresentado, o juiz ouve o MP e o defensor oficioso ou constituído para o efeito³¹⁸⁻³¹⁹.

Importa referir que também no âmbito do artigo 31.º da LSM³²⁰ pode existir *habeas corpus* em função de privação de liberdade ilegal, uma vez que esta apresenta pressupostos muito idênticos.

Esta providência legítima “o portador da anomalia psíquica privado da liberdade, ou qualquer cidadão no gozo dos seus direitos políticos, a requerer junto ao tribunal da área em que o portador se encontrar a imediata libertação com algum dos seguintes fundamentos:

- a) Excesso do prazo constante do artigo 26.º, n.º 2;³²¹
- b) Incompetência da entidade que ordenou ou efetuou a privação da liberdade ou fora dos casos ou condições previstas na lei, e;
- c) Ser a privação da liberdade motivada fora dos casos ou condições previstas nesta lei”³²².

Logo que “recebido o requerimento, o juiz, se o não considerar manifestamente infundado, ordena pelo meio mais expedito a apresentação imediata do portador da anomalia psíquica, e notifica também a entidade cujo portador esteja à sua guarda ou a quem o represente para se apresentar com as informações e os esclarecimentos necessários à decisão sobre o

³¹⁶ Cfr. artigo 221.º, n.ºs 1 e 2 do CPP.

³¹⁷ Artigo 221.º, n.º 4 do CPP.

³¹⁸ Artigo 221.º, n.º 3 do CPP.

³¹⁹ Cfr. CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca - *Processo Penal – Tramitação – Formulários – Jurisprudência – Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial*. Lisboa: Quid Juris, 2013, p. 164.

³²⁰ Aprovada pela Lei n.º 36/98, de 24 de julho.

³²¹ O prazo a que se refere este preceito é de 48 horas a contar da privação da liberdade nos termos dos artigos 23 e 25.º, n.º 3 da LSM.

³²² Cfr. al. a), b) e c) do artigo 31.º da LSM.

requerimento”³²³. O juiz toma a decisão, “ouvidos o Ministério Público e o defensor constituído ou nomeado para o efeito”³²⁴.

Já o n.º 1 do artigo 32.º refere que sem prejuízo no artigo anterior da decisão tomada sobre a privação da liberdade cabe recurso para o tribunal da relação competente, com efeito devolutivo.

3.2.2. Do instituto de *habeas corpus* por prisão ilegal

O *habeas corpus*, tal como nos é apresentado pelo artigo 222.º do CPP, configura uma providência extraordinária e expedita destinada a assegurar a liberdade como direito constitucionalmente garantido. Não sendo ou configurando um recurso, não visa submeter ao STJ a “reapreciação da decisão da instância à ordem da qual está preso o requerente, mas sim colocar à sua apreciação a questão da ilegalidade dessa prisão ou internamento”³²⁵.

No *habeas corpus*, com a limitação que a CRP lhe impõe “está em causa a tutela da liberdade física ou locomoção e não qualquer outro direito fundamental”³²⁶.

O Ac. do STJ (Proc. n.º 1018/08 - 3.ª Secção), de 18/03/2008³²⁷, refere que “No nosso sistema jurídico, o *habeas corpus* não constitui um recurso dos recursos, nem um recurso contra os recursos: não exclui os recursos, mas não lhes é subsidiário”.

Contudo, de acordo com o n.º 1 do artigo 222.º do CPP, “A qualquer pessoa que se encontrar ilegalmente presa o supremo de justiça concede, sob petição, a providência de Habeas Corpus”³²⁸.

Já no seu n.º 2 refere que “possuem legitimidade para formular a petição com informação sobre as condições em que foi efetuada e se mantem a prisão”³²⁹, o preso ou qualquer cidadão

³²³ Cfr. n.º 2 e 3 do artigo 31.º da LSM.

³²⁴ Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS João Simas – *Op. Cit.*, pp. 301-302 e n.º 4 do artigo 31.º da LSM.

³²⁵ Ac. n.º 2/02 – 5ª Secção, de 10/01/2002 — Simas Santos (Rel.). Disponível em: www.dgsi.pt. Neste acórdão é referido que “Nessa posição o acento tónico do *habeas corpus* é posto na previsão constitucional, que vale por dizer na ocorrência de abuso de poder, por virtude de prisão ou detenção ilegal, na proteção do direito à liberdade, reconhecido constitucionalmente, uma providência a decretar apenas nos casos de atentado ilegítimo à liberdade individual - grave e em princípio grosseiro e rapidamente verificável - que integrem as hipóteses de causas de ilegalidade da detenção ou da prisão taxativamente indicadas nas disposições legais que desenvolvem o preceito constitucional”.

³²⁶ Cfr. MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Op. Cit.*, p. 345.

³²⁷ Disponível em: www.dgsi.pt.

³²⁸ Cfr. RIBEIRO, Vinício - *Op. Cit.*, p. 615. De acordo com este autor, “Os fundamentos do *habeas Corpus* reconduzem-nos todos à ilegalidade da prisão e encontra-se enunciados nas alíneas a), b) e c) do nº2 do presente normativo. Mas, para que o pedido de *habeas corpus* possa merecer acolhimento, é igualmente necessário que « a ilegalidade da prisão seja atual, atualidade reportada ao momento em que é apreciado aquele pedido. Tal tem sido a jurisprudência constante e pacífica deste Supremo Tribunal de Justiça » (Ac. STJ de 26 de junho de 2003, CJACSTJ, XI, T. II, pág. 224, que enumera diversos arestos naquele sentido; idem Ac. STJ de 7 de julho de 2010, Proc. Nº 112/10.2JPRT-A.S1 – 3ª, Rel. Maia Costa)”.

no gozo dos seus direitos políticos”³³⁰. Esta petição é elaborada em duplicado e dirigida ao Presidente do STJ³³¹, bem como é apresentada junto da autoridade à ordem da qual o cidadão esteja ou se mantenha preso, fundamentando a sua ilegalidade nos seguintes casos:

- a) “Ter sido efetuada ou ordenada por entidade incompetente”³³²;
- b) “Motivada por facto ilegal na sua alínea”³³³, ou;
- c) “Por ter excedido os prazos fixados por lei ou decisão judicial na sua alínea”³³⁴⁻³³⁵.

Em consonância com este artigo encontramos no artigo 31.º da CRP uma referência ao “*habeas corpus* contra o abuso de poder, por virtude de prisão ou detenção ilegal a ser requerida pelo próprio ou por qualquer cidadão no gozo dos seus direitos políticos, perante o tribunal competente que deverá ser decidida no prazo de 8 dias em audiência contraditória”³³⁶⁻³³⁷.

Sendo este um prazo meramente ordenador, não existe qualquer consequência processual jurídica para o seu incumprimento.³³⁸

De acordo com o artigo 223.º, n.ºs 3, *in fine*, e 4 do CPP, a deliberação sobre esta petição é tornada pública e a providência de *habeas corpus* pode ser: indeferida por falta de

³²⁹ Cfr. n.º 2 do artigo 223.º do CPP que nos refere que se da informação constar que a prisão se mantém, será convocada a secção criminal, pelo presidente do STJ deliberando-se nos oito dias subsequentes notificando o MP e o Defensor.

³³⁰ Os n.ºs 1 e 2 do artigo 15.º da CRP referem que “os estrangeiros e os apátridas, embora gozem de direitos e estarem sujeitos aos deveres do cidadão português, não gozam de direitos políticos e como tal não se encontram em condição de requerer a providência de *habeas corpus* em relação a um outro cidadão”.

³³¹ Cfr. artigo 433.º do CPP.

³³² Cfr. al. a) do n.º 2 do artigo 223.º do CPP. Sobre esta alínea e como nos ensina SILVA, Germano Marques da Silva – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 263, “a prisão só pode ser ordenada pelo juiz e efetuada pelos órgãos de policia criminal precedendo mandato. A prisão ordenada por outra entidade, incompetente ou sem mandato judicial é ilegal e pode ser impugnada por *habeas corpus*”.

³³³ Cfr. al. b) do artigo 222.º do CPP. Sobre esta alínea *Ibidem* refere que “Por isso não basta a mera alegação formal de um motivo legal, mas a descrição factual, ainda que sucinta dos factos e circunstâncias”.

³³⁴ Cfr. al. c) do n.º 1 do artigo 222.º do CPP. Com interesse para melhor interpretação desta alínea *vide* as anotações de RIBEIRO, Vinício – *Op. Cit.*, p. 615, “Acs. STJ de 27 de Janeiro de 2005, CJACSTJ, XIII, T. I, pág. 183 (sumariado na jurisprudência do artigo 402º) de 17 de fevereiro de 2005, CJACSTJ, XIII, T. I, pág. 206 («A não realização do reexame ou o atraso na realização do reexame da subsistência dos pressupostos da prisão preventiva não integra o fundamento previsto na alínea c) do nº2 do artigo 222 do CPP»), de 5 de Maio de 2005, CJACSTJ, XIII, T. II, pág. 194 («II – Para efeitos da alínea c) do nº2 do artigo 222º do CPP não se pode considerar inexistente o despacho de pronuncia ou a sentença que venham a ser revogados, ainda que totalmente», este acórdão encontra-se integralmente sumariado – sumário colhido na Internet no site ITIJ – no artigo 122º)”.

⁶⁷ Note-se que os prazos máximos da prisão preventiva se encontram previstos nos artigos 215º e 216º do CPP.

³³⁶ Cfr. n.º 2 do artigo 223º do CPP e n.º 3 do artigo 31.º e n.º 5 do artigo 32.º, ambos da CRP.

³³⁷ Importante para análise deste normativo legal o Ac. do TC n.º 370/00 (Proc. 334/00 - 3ª Secção) – cujo relator, Cons. Tavares da Costa, decidiu julgar inconstitucional, por violação do n.º 1 do artigo 31.º da CRP, a interpretação da norma do artigo 222.º, n.º 1 e 2, al. c) do CPP conjugada com o artigo 61.º, n.º 5 do CPP, no sentido de que a não interposição de recurso da decisão proferida sobre a questão fundamento da providência de *habeas corpus* a que alude esta ultima norma, implica a preclusão da possibilidade de recurso ao *habeas corpus*. Disponível em: www.dgsi.pt.

³³⁸ Como o vertido no DL n.º 320/76, que alterou o Código do Processo Penal, no seu artigo 4º é referido que “Findo o prazo de oito dias sem que seja proferida decisão, o preso será restituído à liberdade “

fundamento³³⁹ (al. a)); ordenar a colocação imediata do preso á ordem do STJ nomeando um juiz para proceder a averiguações sobre as condições de legalidade da prisão³⁴⁰ (al. b)); ordenar a apresentação do preso no tribunal competente e no prazo de 24 horas (al. c)) ou declarar a ilegalidade da prisão e ordenar a libertação do arguido (al. d)).

Se a petição for julgada manifestamente infundada condena o peticionante a uma soma entre 6 e 30 UC, além das custas devidas, por forma a que seja evitado um uso abusivo com o objetivo previsto na lei.³⁴¹

Cumpre, ainda, mencionar que a decisão do STJ sobre a providência de *habeas corpus* deverá ser respeitada, sob pena do seu incumprimento ser punido com as penas previstas no n.º 4 e 5 do artigo 369.º do CP (Denegação de justiça e prevaricação).³⁴²

Do que foi referido até este momento relativamente ao instituto do *habeas corpus* e em face do seu carácter de excecionalidade, percebe-se não ser de utilizar numa primeira fase e em face de uma qualquer ilegalidade, mas apenas nos casos de ilegalidade grosseira e facilmente evidente e que, por esse motivo, deva ser rapidamente decidida. O critério será o da evidência e notória percepção da ilegalidade que necessita de rápida resolução.

Relativamente à coexistência de recurso e da providência de *habeas corpus*, Manuel Lopes MAIA GONÇALVES³⁴³ refere que “Se assim não fosse e se admitisse como alguns autores, que as medidas de recurso e de *habeas corpus* podem coexistir com o mesmo objetivo, poderíamos chegar a situações intoleráveis perante a ordem jurídica: criação de uma nova instância de recurso; possibilidade de o arguido preso poder socorrer-se simultaneamente de dois tribunais para decidir o seu caso; exigência do STC decidir em 8 dias, questões que, com os prazos, as garantias da defesa e as pessoas a ouvir (...) podem levar meses a julgar criteriosamente. E poderíamos chegar á situação, impensável perante o pensamento legislativo, de a secção criminal do STJ, em pedido de *habeas corpus*, poder revogar uma decisão do Pleno das Secções Criminais”.

Opinião acolhida pela Jurisprudência do STJ, que refere que “a providência de *habeas corpus* tem a natureza de remédio excecional para proteger a liberdade individual, de medida com a finalidade de resolver de imediato situações de prisão ilegal, e não de meio de reapreciação da decisão proferida pela autoridade competente”³⁴⁴, o que entendemos nesta ultima parte estar reservado para o recurso ordinário, como se infere dos artigos 219.º , 399.º e

³³⁹ Cfr. n.º 2 do artigo 222.º do CPP.

³⁴⁰ Cfr. n.º 5 do artigo 223.º do CPP.

³⁴¹ Cfr. artigo 223.º, n.º 6 do CPP e artigo 84º do RCP.

³⁴² Cfr. artigo 224.º do CPP

³⁴³ Cfr. GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Op. Cit.*, p. 473.

³⁴⁴ Cfr. Ac. do STJ (Proc. 29/90 – 3ª secção), de 10 de outubro de 1990. Disponível em: www.dgsi.pt.

407.º n.º 1, al. c) do CPP, e como se retira do supra citado acórdão quando refere que em face do despacho do juiz que decreta a prisão preventiva com base em fundamentos legais previstos, o único meio de impugnação desses mesmo fundamentos é o recurso. Pode, no entanto, e ao mesmo tempo, requerer-se a providência de *habeas corpus*, mas com base em diversas razões das que foram objeto de recurso.

Sempre que exista possibilidade de interposição de recurso deve ser este o meio a utilizar, tendo o *habeas corpus* como “remédio” para as situações excepcionais de proteção da liberdade individual.

3.3. Indemnização por privação da liberdade ilegal ou injustificada

Relativamente à indemnização por privação da liberdade ilegal ou injustificada, MANUEL LEAL-HENRIQUES, JOÃO SIMAS SANTOS E MANUEL SIMAS SANTOS³⁴⁵ referem que

o desenvolvimento da vida coletiva atual exige a permanente intervenção do poder no sentido de criar as condições indispensáveis para que os valores comunitários sejam devidamente acautelados, o que naturalmente acarreta riscos, prejuízos, ou transtornos na vida do dia-a-dia do corpo social, podendo mesmo conduzir ao sacrifício dos direitos individuais dos respetivos componentes. Há, no entanto, situações em que a ação da autoridade por excesso ou abuso, é tão negativa para os direitos fundamentais dos membros ou de algum membro da comunidade que já não pode legitimamente enquadrar-se nos limites do suportável, devendo, pois, ser compensada com uma reparação adequada (...). Considerações que levaram o legislador processual penal a introduzir no respetivo Código normas potenciadoras da reparação de eventuais prejuízos sofridos por quem, indevida e injustificadamente, se viu privado do seu direito legítimo á liberdade.

Na realidade, o que se verifica conforme já se demonstrou, é que existem determinadas situações que colocam seriamente em causa direitos fundamentais através da ação abusiva ou excessiva da autoridade jurisdicional, como acontece nos casos de aplicação ilegal de prisão preventiva, o que justifica que os lesados sejam compensados por todos os prejuízos causados com tal atuação.

No que a este assunto importa, dispõe o n.º 5 do artigo 27.º da CRP “A privação da liberdade contra o disposto na constituição e na lei constitui o estado no dever de indemnizar o lesado nos termos que a lei estabelecer”³⁴⁶, e em termos idênticos na CEDH³⁴⁷ e na

³⁴⁵ Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Op. Cit.*, p. 312.

³⁴⁶ Cfr. n.º 5 do artigo 27.º da CRP.

³⁴⁷ Cfr. estipula o n.º 5 do artigo 5.º da CEDH que “Qualquer pessoa vítima de prisão ou detenção em condições contrárias às disposições deste artigo tem direito a indemnização”.

DDHC³⁴⁸, em face de estarmos perante um dos bens e direitos mais importantes e (quase) inalienáveis para o ser humano.

Sendo a indemnização para o nosso edifício jurídico a reparação de um dano que de outra forma o lesado não teria sofrido sem a produção do facto danoso, será necessário atender ao vertido nos artigos 562.º a 564.º do CPC.

A detenção é ilegal se efetuada sem respeito pelo previsto nos artigos 254.º a 257.º, e a prisão sendo ilegal quando efetuada em violação ao plasmado no n.º 1 do artigo 202.º e 215º, ambos do CPP.³⁴⁹

O atual regime encontra-se previsto no artigo 225º do CPP. De acordo com este preceito, tem o direito a receber indemnização por danos sofridos quem:

- a) “Sofrer detenção, prisão preventiva ou obrigação de permanência na habitação quando e de acordo com o plasmado al. a) do n.º 1 do artigo 225.º do CPP;
- b) Sofrer a privação da liberdade e esta seja ilegal nos termos do artigo 220.º, n.º 1 do CPP ou do artigo 222.º, n.º 2, ambos do CPP³⁵⁰;
- c) Por se dever a erro grosseiro na apreciação de pressupostos de facto de que dependia³⁵¹, conforme a al. b) do n.º 1 do artigo 225. do CPP, ou;
- d) Que o arguido não foi agente do crime ou teve uma atuação justificada³⁵²⁻³⁵³, conforme a al. c) do n.º 1 do artigo 225.º do CPP, pode requerer junto do tribunal competente, indemnização pelos danos sofridos³⁵⁴, apresentando este preceito uma relação decrescente de gravidade e excluindo desta forma todas as outras medidas de coação, ainda que aplicadas de forma ilegal.

Para que exista direito a indemnização com base na al. a) do n.º 1 do artigo 225.º do CPP requer-se cumulativamente três requisitos. O primeiro é a ilegalidade da privação da liberdade; o segundo é terem existido prejuízos que suscitem a sua reparação e uma existência de um nexo de causalidade entre a conduta e o que o levou á prisão; e por fim o resultado que se consubstancia nos prejuízos existentes com tal ocorrência.

³⁴⁸ Cfr. previsto no artigo 9.º da DDHC “Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, caso seja considerado indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei”.

³⁴⁹ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 266.

³⁵⁰ Cfr. nos refere SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 267, “Não basta a ilegalidade da detenção ou da prisão, importa que seja manifestamente ilegal (...) o que acontece quando o crime não admite a prisão preventiva, ou quando a detenção se prolongue para lá de 48 horas ou a prisão preventiva exceda os prazos legais”.

³⁵¹ Como nos ensina GERMANO MARQUES DA SILVA: “A prisão preventiva é legal, quando executada e ordenada com observância dos pressupostos e requisitos impostos por lei. Não obstante pode ser injustificada, por erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de facto de que depende a sua aplicação”. *Ibidem*.

³⁵² Cfr. n.º 1 do artigo 125.º do CPP.

³⁵³ Sobre este assunto ver SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS João Simas – *Op. Cit.*, p. 314, quando nos refere que é necessária “a certificação positiva de que o arguido não cometeu o crime em causa, ou que a conduta que motivou a privação da liberdade está coberta por uma causa de justificação, que afasta pois, a punição”.

³⁵⁴ Cfr. SILVA, Germano Marques da – *Op. Cit.*, II Volume, 1.ª Edição, p. 266.

Todavia, cessa o direito de indemnização “se o arguido tiver concorrido por dolo ou negligência para a privação da sua liberdade, o que, a nosso ver, parece e será obvio”³⁵⁵.

Quanto ao prazo e legitimidade para requerer a indemnização, o n.º 1 do artigo 226.º do CPP refere como prazo limite o período de 1 ano desde a libertação do arguido ou da decisão do processo respetivo³⁵⁶, podendo em caso de morte do arguido ser requerido por quem tiver capacidade sucessória. Neste caso, não pode esta indemnização assim arbitrada ser superior á que seria atribuída ao arguido³⁵⁷, sendo competentes para conhecer do pedido os tribunais civis comuns.

Sendo certo que se entenda que não sendo a atividade jurisdicional um ato de gestão privada da administração, então só nos restará o setor público. No entanto, não se aceita esta possibilidade, uma vez que somos levados a concordar com MANUEL SIMAS SANTOS, MANUEL LEAL-HENRIQUES e JOÃO SIMAS SANTOS³⁵⁸, quando referem que “estamos perante um exercício do poder soberano e autónomo como de resto também entendeu a Procuradoria Geral da República no seu parecer 12/92”.

3.4. Presos preventivos em Portugal: breves considerações³⁵⁹

O percurso estatístico da prisão preventiva em Portugal tem apresentado uma evolução progressiva na diminuição de detidos sujeitos a esta medida desde o ano de 2003, sendo que anualmente o número de reclusos em cumprimento de pena é muito superior aos que estão em prisão preventiva.

Ainda assim, este número assume um peso substancial no sistema prisional em face da tipologia de crime existente em Portugal e, por outro lado, pode ser explicado em duas ordens de razões. A primeira prende-se com a maior celeridade do sistema judicial na realização dos julgamentos e consequente diminuição temporal dos processos, e, a segunda, terá a ver com uma maior aplicação do uso da medida de coação de obrigação de permanência na habitação sujeito a vigilância eletrónica.

³⁵⁵ Cfr. n.º 2 do artigo 225.º do CPP.

³⁵⁶ Ver acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30-10-2001 Revista n.º 1756/01 - 1.ª Secção Garcia Marques (Relator) Ferreira Ramos Lemos Triunfante que refere « Revogada a medida de prisão preventiva e libertado o arguido, haja ou não recurso do despacho que tal determinou, o prazo de caducidade da ação de indemnização por prisão preventiva injustificada (artigo 226, n.º 1, do CPP) conta-se desde a data da restituição à liberdade ».

³⁵⁷ Cfr. n.º 1 e 2 do artigo 226.º do CPP.

³⁵⁸ Cfr. SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS João Simas – *Op. Cit.*, pp. 316-318.

³⁵⁹ Análise efetuada tendo por base os dados apresentados pela Pordata. Disponível em: <https://www.pordata.pt/Portugal/Reclusos+total+e+em+pris%C3%A3o+preventiva-269>.

Por outro lado, o facto de os presos preventivos se encontrarem junto da restante população criminal em cumprimento de pena, entre presumíveis inocentes e culpados.

Apesar de existirem requisitos claramente enunciados no CPP para aplicação da prisão preventiva, sempre terá um carater definitivo em termos de personalidade quer para o arguido, quer para a sociedade onde presumivelmente será reintegrado com a carga negativa de ter estado preso.

O nosso sistema prisional encontra-se sobrelotado, como de resto se viu na recente situação de pandemia, sendo que por norma, entre 30-40% da população prisional corresponde a arguidos que se encontram em prisão preventiva³⁶⁰.

Sendo que como já referido, nos parece que a aplicação da medida de coação de prisão preventiva ao contrário de acautelar os requisitos enunciados no artigo 204.º do CPP, mais dá ideia de funcionar como ferramenta para posterior investigação, beneficiando ou não o arguido conforme a sua colaboração, e funcionando como que uma antecipação da pena.

O contacto com o meio prisional deveria ser objeto de ponderação do MP em sede de 1º interrogatório judicial, bem como pelos senhores Juízes de Instrução Criminal, pois que ainda que o arguido seja absolvido em sede de julgamento transportará um estigma para o resto da vida, além da carga emocional que acarreta a quem se encontra preventivamente preso e que passa meses sem saber do que está efetivamente acusado, nem de quando será o julgamento.

³⁶⁰ Cfr. dados da Pordata: <https://www.pordata.pt/Portugal/Reclusos+total+e+em+pris%C3%A3o+preventiva-269>.

CONCLUSÃO

Pela importância que atualmente representa junto da população em geral o tema das medidas de coação, mormente a prisão preventiva como medida privativa da liberdade, entendemos como essencial abordar questões que se encontram por resolver, no âmbito de um processo judicial em que estejam em causa ilícitos criminais que pela sua gravidade permitam a aplicação de medidas de coação que restrinjam o direito à liberdade.

E sempre diremos, então, que estamos perante uma medida de coação aplicada a quem de acordo com a lei é presumível inocente até que a sua sentença/acórdão transite em julgado. Ou seja, a sua aplicação tanto pode ser feita a alguém que possa vir a ser absolvido como condenado, daí a sua excecionalidade, e é aqui que se inicia a nossa discordância. Não da sua excecionalidade, mas pelo seu uso indiscriminado na maior parte das vezes com fundamentações de difícil aceitação e mais talhadas para crimes de catálogo e menos na análise cuidada dos requisitos exigíveis para aplicação, daí a necessidade do seu melhoramento.

Como se sabe, Portugal é um país com baixos índices de criminalidade suportada nos dados de que em 2008 o número total de participações criminais registadas pelos 8 OPC foram de 421.037 e em 2018 foram de 333.223., ou seja, decresceu 37% nos últimos 10 anos, fazendo de Portugal o 3º País mais seguro do mundo.

No entanto, a população prisional preventiva decresceu cerca de 4% no mesmo período. Se bem que podemos concluir que algo não tenha corrido pelo melhor, outro facto, este sim bem notório, denota que a aplicação da medida de coação de prisão preventiva é feito de forma absolutamente desnecessária não atendendo ao princípio da subsidiariedade nem da sua utilização como *ultima ratio*.

Entendemos, assim, serem necessárias alterações legislativas que imponham ao julgador um maior e efetivo respeito pelos direitos liberdades e garantias aquando da decisão de aplicação.

Consideramos que os requisitos gerais constantes do artigo 204.º do CPP, deverão ser usados de forma cumulativa em relação aos já existentes ou de outros mais adaptados á realidade jurídico-penal que venham a ser criados para o efeito.

Julgamos que para a aplicação da prisão preventiva deverá existir uma obrigatoriedade de cumulação entre todos os requisitos gerias constantes das condições de aplicação da medida e melhor vertidos no artigo 204.º do CPP.

Por outro lado, entendemos que o famigerado e quase sempre invocado requisito de transtorno do decurso do inquérito ou da instrução do processo e nomeadamente o perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova, não poderá servir unicamente e *per si* para a aplicação da prisão preventiva, por considerarmos ser manifestamente excessivo. No caso de em dado processo ser de atender apenas este requisito, entendemos que deverá ser aplicado ao arguido outra ou outras medidas de coação menos gravosas. Apenas em caso de não cumprimento e/ou não justificação, poderia ser feito recurso da prisão preventiva.

Ademais entendemos que os requisitos constantes do CPP para aplicação das medidas de coação deveriam ser revistos e atualizados, isto porque caso se entendesse que não devem ser cumuláveis então que cada um contenha restrições à medida de coação passível de ser aplicada com a sua verificação.

Pelo supra vertido e atendendo ao respeito do princípio da presunção de inocência do arguido e ao carácter excecional e subsidiário da prisão preventiva, é necessário que existam efetivas restrições á sua aplicação.

Outro assunto que abordamos durante o presente trabalho prende-se com os prazos (que entendemos excessivos) máximos consignados para a prisão preventiva, senão vejamos.

A situação prevista no n.º 6 do artigo 215.º do CPP torna possível que um arguido em prisão preventiva possa permanecer nessa situação até aos 12 anos e 6 meses de prisão, quando o crime porque o arguido fora condenado seja o de homicídio qualificado. O mesmo se aplica a estar 1 ano à espera de uma acusação que poderá nunca surgir. Opções legislativas em nada consentâneas com o princípio do Estado de direito.

Ora, parece que em Portugal se usa a metodologia investigatória que consiste, no essencial, em prender para investigar. Entendemos que só após uma investigação (criminal), como parte da ação penal, que deve respeitar os ditames do princípio democrático e da lealdade, e através da prova bastante que aí se recolha e sustentem os fortes indícios, se deve deter o arguido para que seja presente a 1º Interrogatório Judicial e aplicada a mais grave medida de coação.

Caso optássemos pelo que propomos, os danos que o arguido sofresse em consequência da aplicação da prisão preventiva seriam minorados, uma vez que rapidamente a investigação estaria terminada, com a recolha de prova e não de meros indícios, bem como poderia ser deduzida a respetiva acusação.

Por outro lado, não concordamos com os prazos em vigor. Entendemos que, por uma questão de celeridade processual, deveriam ser encurtados até um período máximo de 12 meses, independentemente da situação efetiva desde a data da aplicação da medida de coação de prisão preventiva ou de obrigação de permanência na habitação.

Esta diminuição do prazo máximo teria implicações no imediato, nomeadamente no tempo que um arguido possa estar preso à espera de acusação e de julgamento (que se presume inocente), menor dispêndio para o sistema prisional com menos detidos e, por fim, teríamos processos e julgamentos mais céleres.

Somos, assim, da opinião de que os prazos constantes no n.º 3 e 6 do artigo 215.º do CPP deveriam ser revogados, mantendo-se os restantes números e alíneas.

Outro assunto que entendemos deveria ser alvo de alterações é a matéria relativa ao reexame da medida de coação da prisão preventiva.

De acordo com o vertido no n.º 3 do artigo 213.º do CPP, é permitido ao juiz que decida de *motu próprio* da necessidade de ouvir o arguido. Reconhecemos ser uma situação muito rara, dado que os juízes têm de despachar um enorme número de reexames que, regra geral, mais não é do que uma resposta tipo, independentemente do arguido ou do processo.

Julgamos que a intenção do legislador não foi essa, pois a audição do arguido nesta sede não se mostra de somenos importância, e não apenas por uma questão de oportunidade ou necessidade.

Por outro lado, já o n.º 4 do artigo 212.º do CPP refere que o arguido deve ser ouvido, salvo em caso de impossibilidade fundamentada, sem que saibamos o que tal significa em concreto.

Por isso a doutrina e a jurisprudência há muito que seguem o caminho da não obrigação de ouvir sempre o arguido no momento do reexame, pois apesar de a lei processual o permitir, a última palavra caberá ao juiz.

Entendemos que deverá existir a obrigatoriedade de audição do arguido, para que o mesmo se pronuncie acerca do que entender ou queira apresentar factos que possam e devam ser apreciados em sede de reexame, independentemente de quais sejam e da análise prévia desses mesmo factos.

Por seu turno, quando o arguido pretender um reexame da medida não deve ficar a aguardar que o Juiz o entenda fazer em sede de reexame trimestral, o que múltiplas vezes acontece.

A medida de coação de prisão preventiva priva efetivamente um presumível inocente da sua liberdade, logo os mecanismos que a lei dispõe não podem ser usados de acordo com a vontade do julgador, mas sim de forma urgente e objetiva em face da excepcionalidade da medida, o que não é o caso.

A al. b) do n.º 1 do artigo 61.º do CPP, atribui ao arguido o direito a ser ouvido sempre que se tome qualquer decisão que pessoalmente o afete, como deveria ser o caso do reexame a que

alude o artigo 213.º do CPP. Face ao exposto pugnamos pela inconstitucionalidade deste último preceito.

No que tange à fundamentação do referido despacho e como já abordado, a mesma basta-se com o argumento de que o arguido não apresentou novos elementos pelos quais careça de ser ouvido (como se isso fosse de sua competência, até porque na maior parte das vezes nem sabe o que está a ser investigado).

Como bem sabemos, os despachos carecem de ser devidamente fundamentos, contudo tal não acontece nos despachos de reexame da medida de coação de prisão preventiva, uma vez que, para além de nada acrescentarem, limitam-se a referir que os fundamentos permanecem inalterados.

Deste modo, no que toca a este ponto, podemos concluir que é necessário que o legislador altere os critérios de fundamentação e audição do arguido, sempre que tal seja do seu interesse e da sua liberdade, e não apenas ao livre arbítrio do juiz.

Tentámos nesta dissertação abordar todos os elementos que considerámos essenciais a um conhecimento mais objetivo das medidas de coação, com especial incidência na prisão preventiva como medida de *ultima ratio*.

Consideramos que o presente trabalho transmite, ainda que de forma sintética, elementos importantes para os arguidos, juristas e restante população, de tudo o que importa na aplicação da medida de coação, bem como os direitos e deveres que lhes assistem.

Abordámos as formas de impugnação das medidas de coação, com maior incidência no *habeas corpus*, como forma de se opor à medida de coação de prisão preventiva em caso de prisão ou detenção ilegal, ressaltando que tal instituto deve ser utilizado como ferramenta disponível no recurso ordinário e não em sede de eventual falta de reexame trimestral da medida de coação.

A medida de coação de prisão preventiva é a mais gravosa das medidas de coação do nosso ordenamento jurídico. Possui carácter absolutamente excecional, precária e, como tal, sujeita aos princípios da necessidade, proporcionalidade e necessidade.

Como anteriormente dito, a prisão preventiva revela-se, muitas vezes, um mal necessário. Em diversas situações mostra-se indispensável para assegurar o regular desenvolvimento do processo no qual é decretada. Sendo uma medida cautelar, para a sua aplicação é, contudo, imprescindível o respeito aos requisitos cautelares gerais do processo, como o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*. Por isso, a mesma deve ser utilizada, unicamente e só, como recurso último, extremo e excecional, depois de um cuidado juízo de ponderação pelo julgador, por se encontrar perante a restrição à liberdade do arguido.

Em conclusão, a liberdade é um dos direitos fundamentais mais importantes que se encontra consagrado na CRP (n.º 2 do artigo 27.º). Tal como todos os direitos fundamentais, também a segurança não é um direito absoluto, pois, através do princípio do respeito pelo núcleo essencial, comporta as restrições previstas no n.º 2 do artigo 18.º da CRP.

A medida de coação que venha a ser aplicada tem que ser adequada, *i.e.*, apta para acautelar o caso a que se reporta, e tem que ser proporcional à gravidade do crime e às sanções que possam vir a ser aplicadas, sendo necessário que estejam verificados os requisitos específicos da prisão preventiva previstos no artigo 202.º do CPP.

A prisão preventiva é uma medida reservada aos casos mais graves do nosso ordenamento, pois afeta o direito mais sagrado do arguido, a liberdade. Deve-se assim tudo fazer para minimizar a possibilidade de erros na sua aplicação e restringi-la ao estritamente necessário, até pelas suas consequências para o arguido.

Julgamos desta forma ter contribuído para uma discussão de elementos que consideramos fulcrais para a evolução da ciência jurídica em sede doutrinal, jurisprudencial e legislativa.

BIBLIOGRAFIA

AAVV – *Código de Processo Penal – Comentários e notas práticas*. Obra organizada pelos Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.

ALONSO PEREZ, Francisco – *Medios de Investigación en el Proceso Penal*. 2.^a Edição, Madrid: Dykinson, 2003.

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. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011.

ALMEIDA, Carlos Alberto Simões de – *Medidas cautelares e de polícia do processo penal em direito comparado*. Coimbra: Almedina, 2006.

ANTUNES, Maria João – "O segredo de justiça e o direito de defesa do arguido sujeito a medida de coação". In: *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*. Org. Manuel da Costa Andrade [et al.]. Coimbra: Coimbra editora, 2003.

BELEZA, Teresa Pizarro – *Apontamentos de direito processual penal*. II Volume. Lisboa: AAFDL, 1993.

————— – "Prisão preventiva e direitos do arguido". In: *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: Coimbra Editora, 2009.

BARREIROS, José António – *As medidas de coação e de garantia patrimonial no novo código de processo penal*. [s.l.]: Ministério da Justiça, [s.a.].

BARROS, José Manuel de Araújo – "Critérios da Prisão Preventiva". In: *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*. N.º 3. Ano 10. Coimbra: Coimbra Editora, Jul.-Set. 2000.

BRAZ, Manuel Joaquim – “As medidas de coação no código de processo penal revisto”. In: *Coletânea de jurisprudência*. XXXII, T. IV, p.6.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes – *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 5ª Edição. Coimbra: Almedina, 2002.

CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital – *Constituição da República Portuguesa Anotada – Artigos 1.º a 107.º*. Vol. I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

CARVALHO, Paula Marques – *As Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial – Uma análise prática à luz do regime introduzido pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto*. 2ª Edição. Coimbra: Almedina, 2008.

CASTRO, Rui da Fonseca e CASTRO, Fernando da Fonseca – *Medidas de Coação e de Garantia Patrimonial*. Coimbra: Almedina, 2011.

————— – *Medidas de Coação e Garantia Patrimonial*. Lisboa: Quid Juris, 2013.

COSTA, Eduardo Maia – “Prisão preventiva: medida cautelar ou pena antecipada?”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 24. N.º 96. Lisboa, Out.-Dez. 2003.

DIAS, Jorge de Figueiredo – *Direito Processual Penal*. Coimbra: Coimbra Editora, 1974.

————— – “Sobre os Sujeitos Processuais no novo Código de Processo Penal”. In: *Jornadas de Direito Processual Penal. O Novo Código de Processo Penal*. Coimbra: Almedina, 1988.

FAGGIONI, Luiz Roberto Cigona – “Prisão preventiva, prisão decorrente de sentença condenatória recorrível e prisão decorrente de decisão de pronúncia: considerações”. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. Ano 11. N.º 41. São Paulo, Jan.-Mar. 2003.

FIDALGO, Sónia – “Medidas de coação: aplicação e impugnação: breves notas sobre a revisão”. In: *Revista do Ministério Público*. Ano 31. N.º 123. Lisboa, Jul.-Set. 2010.

GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João – *A Prisão Preventiva e as Restantes Medidas de Coação – A providência do Habeas Corpus em virtude de Prisão Ilegal*. Coimbra: Almedina, 2003.

————— – *As Medidas de Coação no Processo Penal Português*. Coimbra: Almedina, 2011.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – *Código de Processo Penal Anotado e Comentado*. 12.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2001.

HENRIQUES, António Gaspar – *Código de Processo Penal Comentado*. Coimbra: Almedina, 2014.

HENTING, H. Von – *Punishment its origin, purpose and psychology*. London: William Hodge and Company, Limited, 1937.

ISASCA, Frederico – "A prisão preventiva e restantes medidas de coação". In: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*. Coord. Maria Fernanda Palma. Lisboa: Almedina, 2004.

LOPES JÚNIOR, Aury – *Direito Processual Penal*. 13.^a Edição. São Paulo: Saraiva, 2016.

MANUEL João Alves, e GONÇALVES Fernando – *Crime: Medidas de Coação e Prova*. Coimbra: Almedina, 2015.

MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – *Constituição Portuguesa Anotada*. Tomo I. 2.^a Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2010.

MIRANDA, Jorge e SILVA, Jorge Pereira da – *Constituição da República Portuguesa*. 5.^a Edição. 7.^a Revisão Constitucional. Estoril: Principia Editora, 2006.

MOUTINHO, José Lobo – *Direito Processual Penal – Textos de apoio às aulas práticas*. Lisboa: AAFDL, 1989.

OLIVEIRA, Odete Maria de – “As medidas de coação no novo Código de Processo Penal”. *In: Jornadas de Direito Processual Penal: O novo código do processo penal*. Org. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Almedina, 1988.

RIBEIRO, Vinício – *Código do Processo Penal*. 2ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.

ROCHA, João Luís de Moraes – *Ordem Pública e Liberdade Individual – Um estudo sobre a prisão preventiva*. Coimbra: Almedina, 2005.

SANTOS, Gil Moreira dos – *O direito processual penal*. Lisboa: Coimbra Editora, 2014

SANTOS, Manuel Simas e HENRIQUES, Manuel-Leal – *Recursos em Processo Penal*. 5.ª Edição. Lisboa: Editora Rei dos Livros, 2002.

SANTOS, Manuel Simas, HENRIQUES, Manuel-Leal e SANTOS, João Simas – *Noções de Processo Penal*. 2.ª Edição. Lisboa: Rei dos Livros, 2011.

SILVA, Germano Marques da – *Curso de Processo Penal*. Vol. I. 2ª Edição. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 1993.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 1.ª Edição. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 1993.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 3.ª Edição. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 1993.

————— – *Curso de Processo Penal*. Vol. II. 5ª Edição Revisita e Atualizada. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 2011.

SOUSA, João Castro – “Os meios de coação no novo código de processo penal”, *In: Jornadas de direito processual penal. O novo código de processo penal*. Org. Centro de Estudos Judiciários. Coimbra: Livraria Almedina, 1988.

TEIXEIRA, Adérito Carlos e GONÇALVES, Jorge – *Direito Penal e Processual Penal*. Tomo II. Lisboa: INA, 2007.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes – *Teoria Geral do Direito Policial* – 5ª Edição, Almedina, Lisboa, 2017.

————— – *Processo Penal* – Tomo I. 3.ª Edição, Coimbra: Almedina, 2010.

ATOS LEGISLATIVOS

Código Civil

Código Penal

Código de Processo Penal

Código do Processo Civil

Constituição da República Portuguesa

Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Declaração Universal dos Direitos do Homem

Estatuto do Ministério Público

Lei de Saúde Mental

SÍTIOS DA INTERNET

<http://www.dgsi.pt>

<http://www.pgdlisboa.pt>

<https://www.stj.pt>

<http://.siej.dgpj.mj.pt>

<http://pordata.pt>

<http://trl.mj.pt/jurisprudencia/acordaos.php>

<https://publicacoes.mj.pt/Pesquisa.aspx>

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

<http://www.dre.pt>

ALVES, Mariana Filipa Lopes – *Prisão Preventiva Ilegal e Respetivo Direito a Indemnização* [Em linha]. Porto, 2015. Dissertação de Mestrado em Direito – Direito Criminal, apresentada à Universidade Católica. Disponível em: _____ in _____ :

https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/18947/1/Pris%C3%A3o%20Preventiva_Final.pdf.

BARRETO, Marta Isabel Matias - *A providência de Habeas Corpus em Portugal: Mecanismo autónomo de reação às prisões preventivas ilegais* [Em linha]. Coimbra, 2015. Dissertação de Mestrado em Direito – Área de ciências jurídico-forenses, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10316/34912>.

GULPILAHRES, Fábio Miguel Silva Gulpilhares - *Providência de Habeas Corpus e recurso ordinário de medida de coação: o caso da prisão preventiva: análise jurisprudencial e ensaio para uma delimitação da competência ratione materiae* [Em linha]. Coimbra, 2016. Dissertação de Mestrado em Direito – Área de ciências Jurídico-Criminais, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Disponível em: <https://eg.uc.pt/handle/10316/40889>.

MASSAU, Guilherme Camargo - A História do *Habeas Corpus* no Direito Brasileiro e Português. In: *Revista Ágora* [Em linha]. Estado de Espírito Santo [Vitória]. N.º 7 (2008), p. 1-11. Disponível em: https://www.academia.edu/26101503/A_Hist%C3%B3ria_do_Habeas_Corpus_no_Direito_Brasileiro_e_Portugu%C3%AAs.

MONTEIRO, José Tadeu da Costa – *Medidas de Coação Análise e Perspetivas* [Em linha]. Porto, 2017. Dissertação de Mestrado em Direito – Área de ciências Jurídico-Criminais, apresentada à Universidade Lusíada. Disponível em: <http://repositorio.ulusiada.pt/handle/11067/3529>.

SOUSA, Stéphanie Mendes de Sousa - *Presunção de inocência no processo penal português : em particular, na aplicação de medidas de coação, com especial relevância para a prisão preventiva* [Em linha]. Porto, 2010. Dissertação de Mestrado em Direito – Área de ciências Jurídico-Criminais, apresentada à Universidade Lusíada. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11067/2924>.