

A PROVA NO NOVO PROCESSO PENAL ANGOLANO: LEGALIDADE, ADMISSIBILIDADE, PROIBIÇÕES E VALORAÇÃO

EUCLIDES VICENTE JOSÉ CHILUNGO*

SUMÁRIO: 1. A prova no Código de Processo Penal Angolano de 1929. Uma breve síntese; 2. A prova no Novo Código de Processo Penal Angolano de 2020; 2.1 A legalidade da prova; 2.2 A admissibilidade e produção da prova no processo penal; 2.3 A valoração da prova; 3. As proibições de produção de prova no novo Código de Processo Penal angolano; 3.1 Inadmissibilidade da prova proibida no processo penal; 3.2 Consequências processuais da prova proibida; 3.3 O problema do efeito-à-distância das proibições da prova; Conclusão.

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo principal analisar a prova, sua legalidade, admissibilidade, proibições e valoração no novo código de processo penal angolano. O processo penal angolano tem sofrido sucessivas reformas desde que Angola se tornou um Estado independente em 11 de novembro de 1975. Desde aquela data, foram aprovadas diversas leis processuais avulsas que regulavam e adequavam o processo penal angolano em conformidade com o circunstancialismo social.

Neste sentido, uma das reformas mais recentes que o legislador introduziu na ordem jurídica angolana foi a aprovação do novo código processual penal aos 11 de novembro de 2020 “conhecido como o código da independência ou, ainda, o primeiro código da era pós-independência” consolidando, assim, a soberania do Estado Angolano.

Entretanto, com o tema que nos incumbimos de discorrer, procuraremos solucionar vários quesitos que nos propusemos no decurso da presente pesquisa, destacando-se os seguintes: até que ponto uma prova produzida em sede do inquérito, na acusação ou até em julgamento pode ser tida como legal? Será que a prova considerada proibida pode ser valorada no âmbito do novo código de processo penal angolano? Para atingirmos tais desideratos, empregamos o método indutivo com predomínio à técnica de revisão bibliográfica, sobretudo na análise doutrinária das várias posições que abordam o assunto.

* Mestre em Direito Judiciário (Direitos Processuais e Organização Judiciária) pela Escola de Direito da Universidade do Minho – Braga/Portugal, Licenciado em Direito, pelo Instituto Superior Politécnico Independente- Lubango/Angola, Advogado e Professor Convidado na Universidade Mandume Ya Ndemufayo, Lubango/Angola.

PALAVRAS-CHAVE: prova, valoração, proibições, processo penal angolano.

ABSTRACT: The main objective of this article is to analyze the evidence, its legality, admissibility, prohibitions and valuation in the new Angolan criminal procedure code. The Angolan criminal process has undergone successive reforms since Angola became an independent state on November 11, 1975.

Since that date, several separate procedural laws have been passed that regulated and adapted the Angolan criminal process in accordance with social circumstantialism.

In this sense, one of the most recent reforms that the legislator introduced in the Angolan legal order, was the approval of the new penal procedural code on November 11, 2020 “Known as the code of independence or even, the first code of the post-independence was” thus consolidating the sovereignty of the Angolan State.

However, with the theme that we undertake to discuss, we will try to solve several questions that we set out in the course of this research, highlighting the following: to what extent can evidence produced in the course of the investigation, the prosecution or even the trial be considered legality? Can the evidence considered prohibited be validated under the new Angolan criminal procedure code? In order to achieve these aspirations, we use the inductive method with a predominance of the bibliographic review technique, especially in the doctrinal analysis of the various positions that address the subject.

KEYWORDS: evidence, valuation, prohibitions, Angolan criminal process.

INTRODUÇÃO

O Direito Processual Penal tem sido considerado como Direito Constitucional aplicado, na medida em que se verifica a conformação entre a Constituição e o processo penal por via dos princípios que o conformam. A finalidade do processo penal consiste na proteção e promoção dos direitos fundamentais, na descoberta da verdade material, no restabelecimento da paz jurídica, que consistem na descoberta do autor da prática de um crime e a aplicabilidade das penas.

Na procura pela verdade, não basta investigar, é necessário provar, demonstrando a total e rigorosa identidade entre o momento ocorrido no passado e, em julgamento, o que deve existir na convicção do julgador. A verificação da verdade dos factos em que assenta a premissa menor do silogismo judiciário que conduz à aplicação concreta individualizada da pena faz-se através da prova.

No Código de Processo Penal Angolano no artigo 147.^o,¹, o seu corpo vem estabelecer critérios de produção de prova, em que o primeiro diríamos que é objetiva, ou seja, a prova é apreciada segundo as regras estabelecidas por lei e pelas regras da experiência comum, e como segundo critério entendemos ser o critério subjetivo quando é apreciada pela livre convicção do julgador.

Chama-se prova à atividade probatória levada a cabo para verificar a verdade dos factos imputados ao arguido/réu, isto é, à instrução processual e aos meios para esse efeito utilizados, como aos resultados e até ao objeto dessa atividade².

O fim da prova que é produzida no decurso do processo penal, desde autuação até ao julgamento é, pois, essa verificação da verdade objetiva dos factos que constituem o objeto do processo. O que se pretende provar é se os factos que entram na constituição do crime são verdadeiros (ou não), se na realidade se produziram (ou não).

No presente artigo científico faremos uma reflexão à volta da prova no novo código de processo penal com realce para a legalidade, admissibilidade, proibições e a valoração da prova, em que, num primeiro momento, apresen-

1 Artigo 147.^o do Código de Processo Penal estabelece que “A prova é apreciada de acordo com as regras da experiência comum e a livre convicção da entidade competente para proceder à sua apreciação, salvo nos casos em que a lei dispuser de outra forma”.

2 Vasco A. Grandão Ramos, *Direito Processual Penal-Noções Fundamentais* (Coleção Faculdade de Direito - U.A. N, Luanda, 6^a Ed, 2015), 220.

tamos um panorama da prova em sede do antigo código de processo penal de 1929 e do atual código de processo penal de 2020, a fim de aferirmos a novidade que o novo CPP apresenta quanto a legalidade da produção da prova, admissibilidade, proibições e a valoração da prova.

De seguida, refletimos sobre a prova proibida no processo penal angolano, a inadmissibilidade, o problema do efeito-à-distância e as consequências processuais da prova proibida no novo código de processo penal angolano.

O nosso objetivo é analisarmos a prova: sua legalidade, admissibilidade, proibições e valoração no novo Código de Processo Penal angolano, aprovado pela lei nº 39/20 de 11 de novembro. Para atingirmos tal desiderato, empregamos o método indutivo, com predominância da técnica de revisão bibliográfica, socorrendo-nos sempre na doutrina portuguesa, devido a pouca doutrina angolana existente sobre o tema que nos propomos investigar. Com vista a atingirmos o nosso objetivo, nos apegamos nos seguintes quesitos de investigação: em que medida uma prova produzida pode ser admitida? Se admitida, pode ser valorada? Quando estaremos perante uma prova proibida?

1. A PROVA NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ANGOLANO DE 1929. UMA BREVE SÍNTESE

Com aprovação da Constituição da República de Angola em 2010, o sistema judiciário angolano encarou uma grande reforma legislativa e do direito. Neste novo paradigma constitucional, levou-se como prioridade a estruturação e aprovação de um novo Código Penal em substituição do arcaico Código Penal de 1886. Entretanto, originou vários obstáculos por parte dos tribunais, juristas e técnicos de justiça sobre a irreformabilidade do Código de Processo Penal angolano cuja antiguidade data de 1929, razão pela qual se tornou evidente alguma desestruturação e falta de sintonia no funcionamento de todo o sistema jus penalista angolano. Consequentemente, foram aprovadas diversas leis avulsas³ que reformaram o Código de Processo Penal

3 Destaca-se o Decreto-Lei nº 35 007, de 13 de outubro de 1945, com alterações introduzidas pela Portaria nº 17 076, de 20 de março; Lei 18/88, de 31 de dezembro; Lei nº 18-A/92 de 17 de julho; Lei nº 22/92, de 4 de setembro (todas revogadas).

de 1929 pelo facto de algumas das suas disposições e diretrizes serem ultrapassadas.

Os meios de prova e a sua legalidade no Código de Processo Penal Angolano de 1929 aparecia no artigo 173.º, conjugado com o Decreto-Lei nº 35 007 no artigo 13.º.

O princípio da legalidade no CPP de 1929, tinha como expressão no artigo 1º, segundo o qual “a todo crime ou contravenção corresponde uma acção penal, que será exercida nos termos deste código”. Este princípio orienta toda forma de produção de prova, associados aos princípios da *verdade material* (artigo 9.º); *princípio in dubio pro reo* (artigo 148.º e 150.º) que orienta que “na dúvida, decide-se a favor do réu”; *princípio da liberdade e admissibilidade da prova* (art. 173.º) que impõe “o corpo de delito pode fazer-se por qualquer meio de prova admitido em direito”, proibindo desta forma, o recurso a hipnose, a narcoanálise, ao detetor de mentiras, o conhecimento pessoal do juízes e a promessas falsas; e o *princípio da livre apreciação da prova*, como nos diz Vasco A. Grandão Ramos⁴: “O juiz é livre, mas não incondicionalmente livre de apreciar a prova e decidir como entender. O juiz tem a faculdade de decidir, dando ou não dando os factos como provados, de acordo com a sua livre convicção, mas a convicção pessoal do juiz terá de obrigatoriamente formar-se a partir da prova produzida no processo e na condição, naturalmente de, na produção da prova, se terem respeitado as regras aplicáveis de direito probatório.”

O panorama de efetivação dos meios de obtenção de provas, sua admissibilidade e valoração em sede do CPP de 1929, obedecia a um conjunto de formalidades para que tais provas fossem tidas como válidas. Dos vários, a título de exemplo, destacamos os seguintes atos probatórios:

- O ato de interrogatório do arguido era obrigatório, logo que com base na denúncia ou no resultado de diligências probatórias, a instrução preparatória seja dirigida contra pessoa determinada (artigo 250.º);
- O modo de efetuar o interrogatório de arguido preso tinha de obedecer a regras estabelecidas no art. 254.º;
- A não utilização de meios proibidos de interrogatório como, por exemplo: perguntas sugestivas, cavilosas, persuasivas, falsas promessas ou ameaças

⁴ Vasco A. Grandão Ramos, *Direito Processual Penal – Noções Fundamentais*, 96-97.

(art. 261.º), sob pena de nulidade as provas produzidas com recurso a estes meios (art. 268.º). A proibição abarcada no artigo 261.º abrangia todos os métodos científicos ou não, que restrinjam a liberdade do arguido e procurem reduzir a sua resistência física, moral ou psicológica à prestação de declarações comprometedoras. Os maus-tratos, a fadiga com interrogatórios ininterruptos, que se prolongam com o único fim de quebrar a resistência que ele põe à confissão.⁵

Na efetivação dos meios de prova no CPP de 1929, o Acórdão nº 663/2021 do Tribunal Constitucional Angolano, que decidiu sobre o processo nº 783-C/2019, processo mediático em Angola conhecido como “o caso CNC – Comissão Nacional de Carregadores”, no âmbito do combate a corrupção, impunidade e recuperação de ativos. Os réus deste processo interpuseram um Recurso Extraordinário de Inconstitucionalidade, em que nas suas alegações de interposição de recurso arguiram “o direito à integridade física e à dignidade humana, porquanto foi maltratado, e o tribunal recusou receber os meios de prova apresentados, omitindo factos que ocorreram durante a audiência de julgamento”.

O Tribunal Constitucional Angolano em sede deste Recurso Extraordinário de Inconstitucionalidade pronunciou-se sobre a questão alegada e julgou que: “em face disto, resulta evidente que os princípios da presunção da inocência e da ampla defesa foram respeitados, uma vez que houve, materialmente, a observância de um processo com base em provas constantes dos autos e discutidos em audiência de julgamento, sem exclusão do direito à plena igualdade de armas e de oportunidade [...]. Outrossim, os autos tomam evidente que os recorrentes pretendem também questionar a valoração da prova feita pelo tribunal recorrido. Porém, o presente tribunal não é competente para conhecer dessa matéria, nem o tribunal recorrido o poderia fazer, sob pena de violar o princípio da livre convicção do julgador e da imediação, a menos que, perante os factos provados e a motivação da decisão, se torne evidente para todos que a decisão recorrida era ilógica, arbitrária e violadora das regras da experiência comum”.

5 Ramos, *Direito Processual Penal – Noções Fundamentais*, 235.

2. A PROVA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ANGOLANO DE 2020

Tal como referimos, o novo código de processo penal angolano de 2020 é uma das reformas mais recentes que o legislador introduziu na ordem jurídica angolana, com a aprovação do novo código processual penal aos 11 de novembro de 2020 “conhecido como o código da independência ou, ainda, o primeiro código da era pós-independência” consolidando assim, a soberania do Estado Angolano.

Regime de provas no novo código de processo penal, encontramos reguladas a partir do artigo 145.º a 210.º, que no nosso entender parecem melhor estruturadas comparativamente com o código anterior, e percebe-se claramente a unificação dos vários institutos da prova, que anteriormente encontravam-se espalhadas em diversas leis avulsas, logo é notória a novidade e a evolução legislativa do sistema angolano.

Como ponto de partida, é necessário compreender que o legislador no Código de Processo Penal não nos apresenta um conceito taxativo de prova, mas define a prova, como todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, a punibilidade ou não punibilidade do arguido, tal como prescreve o artigo 145.º do CPP.

Na doutrina angolana, Vasco A. Grandão Ramos⁶ entende a prova como “a actividade probatória levada a cabo para verificar a verdade dos factos imputados ao arguido/réu, isto é, à instrução processual e aos meios para esse efeito utilizado, como aos resultados e até ao objecto dessa actividade”.

Enquanto que, na doutrina portuguesa, Paulo de Sousa Mendes⁷ entende que a prova “enquanto resultado da actividade probatória é a motivação da convicção da entidade decisora acerca da ocorrência dos factos relevantes, contanto que essa motivação se conforme com os elementos adquiridos representativamente no processo e respeite as regras da experiência, as leis científicas e os princípios da lógica”, acrescenta ainda o autor “as provas

6 Ramos, *Direito Processual Penal – Noções Fundamentais*, 220.

7 Paulo de Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, (4.ª Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2017), 173.

enquanto provas materiais são os objetos relacionados com a preparação e a prática do facto qualificado como crime”.

Germano Marques da Silva refere que “o processo probatório representa um *iter* (caminho) que se desenvolve entre o facto a provar (termo *a quo*) e o juízo (termo *ad quem*)”⁸. Acrescenta ainda o Autor “que a finalidade da prova não é exclusivamente a demonstração da verdade dos factos, a prova como atividade probatória deve ser entendida num contexto mais amplo, como a garantia de realização de um processo justo, de eliminação do arbítrio, na procura pela realidade dos factos, através de meios lícitos, com decisões fundamentadas no respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos”⁹.

No entender de Maria Clara Calheiros¹⁰, “a prova pode entender-se num sentido lato, enquanto meio pelo qual a inteligência chega à descoberta da verdade, ou num sentido jurídico mais restrito, como demonstração da verdade dos factos alegados em juízo”.

Por fim, Susana Matias Moreira Dias¹¹ salienta que “a prova é o ato ou conjunto de atos que irão conduzir a entidade decisora a formar a sua convicção, em que os meios de prova serão o instrumento utilizado para a convicção do tribunal”.

Assim, a prova consiste nos atos que permitem a formação da convicção do julgador sobre a existência ou inexistência de determinados factos. Nos termos do artigo 145.º n.º 1 e 2 do CPP, “A verificação da verdade dos factos que fundamentam a responsabilidade penal do arguido faz-se através da prova.” E o n.º 2 da mesma disposição prescreve que “Constituem objeto da atividade probatória os factos juridicamente relevantes para: a) averiguar da existência ou não de uma infração penal e da punibilidade ou não do respetivo agente; b) determinar a pena ou medida de segurança que lhe sejam aplicáveis; c) declarar, havendo lugar a ela, a responsabilidade civil do arguido conexo com a sua responsabilidade criminal”.

8 Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal II*, (Verbo, 4.ª Ed, 2008), 111.

9 Idem, 111.

10 Maria Clara Calheiros, *Para uma Teoria da Prova*, (Coleção de Estudos Cejur, Coimbra Editora, 2015), 90.

11 Susana Matias Moreira Dias, “Meios de Prova em Processo Penal e Atividade Probatória”, (Dissertação de Mestrado, Universidade do Minho, 2016), 1.

2.1 A LEGALIDADE DA PROVA

O regime legal da prova visa garantir a máxima credibilidade dos mesmos para a demonstração dos factos *probandos*. A própria lei estabelece os casos em que as provas não podem ser produzidas, nem valoradas. O legislador usa diversas expressões para se referir a essas restrições de prova, como por exemplo “não pode servir como prova (...)” ou também a expressão “não é admissível a prova (...)”¹², justamente para limitar a produção de provas que não sejam admitidas por lei.

Nos termos do artigo 146º n.º 1 do CPP, encontra-se tipificado o princípio da legalidade da prova, onde exprime-se o essencial deste princípio “a prova é feita por qualquer meio não proibido por lei” e o n.º 2 da mesma disposição exprime que “são proibidos os meios de prova obtidos mediante ofensa à integridade física ou moral das pessoas”.

Uma leitura livre desta norma revela, desde logo, que o legislador quis definir um núcleo mais ou menos extenso de provas proibidas e impedir a sua utilização no processo penal. A legalidade da prova apresenta-se, neste sentido, como um limite ao princípio da investigação.

Ao proibir a utilização de certos meios probatórios, quis o legislador também delimitar o elenco das provas admitidas em processo penal, “a prova é feita por qualquer meio não proibido” tem aqui o sentido de que não são admitidos apenas os meios probatórios tipificados, mas todos os meios de prova que não forem proibidos mesmo sendo atípicos.

Daqui resulta que, para a aquisição de informação probatória necessária, pode o julgador socorrer-se dos meios tipificados: as chamadas provas típicas (testemunho, documentos, perícias, etc.). Mais: é-lhe reconhecida, em princípio, a liberdade de escolher indiferentemente qualquer dessas fontes tipificadas de conhecimento, seja qual for a natureza da factualidade a provar. Para além das formas probatórias previstas e traçadas pelo legislador, é ainda possível recorrer, em casos excepcionais, a meios não constantes da lei, desde que idóneos à verificação do *thema probandum* e não proibidos pelo legislador: são os meios de prova inominados as provas atípicas.

12 Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, 175.

Deste modo, levantamos o seguinte quesito: até que ponto uma prova produzida em sede do inquérito, na acusação ou até em julgamento pode ser tida como legal?

Na doutrina portuguesa, Sandra Oliveira e Silva¹³ assinala que “a legalidade dos meios de prova, bem como as regras gerais de produção de prova e as chamadas proibições de prova, são condições de validade processual da prova e, por isso, critérios da própria verdade material”.

Num estudo sobre a prova é, aliás, inevitável que se considere a intervenção do legislador na disciplina do *modus procedendi* relativo à atividade probatória. Também por essa razão, o princípio da legalidade e as proibições de prova constituem o cerne desta nossa reflexão tendo como centro de referência a fórmula simples “são admissíveis as provas que não forem proibidas por lei”, encontram e enfrentam no seu itinerário, tópicos problemáticos de provas atípicas, da fungibilidade das formas probatórias e da não taxatividade dos métodos proibidos.

A disciplina probatória a circunscrever a patamares aceitáveis a margem de erro do julgador na apreciação dos factos, a violação de uma regra de admissibilidade de prova ou a preterição de um formalismo prescrito para a sua produção poderá implicar um juízo de desvalor legal, a considerar pelo julgador em sede de valoração¹⁴.

Entretanto, a atenção que deve-se ter em conta das provas produzidas em sede do inquérito, acusação ou mesmo em sede de julgamento, é de medi-las ou mesmo avaliá-las se foram obtidas tendo em atenção *modus procedendi* relativo à atividade probatória que o legislador do código de processo penal fixou, sem esquecer a experiência e a livre convicção do julgador em sede daquela prova produzida.

Quanto a legalidade da prova, são inadmissíveis as provas proibidas por lei. Portanto, o legislador consagrou o princípio da não taxatividade dos meios de prova. Entretanto, existe um dever de cumprir o formalismo estabelecido na lei. O Código sanciona, por um lado, quando não são respeitados os procedimentos, através da nulidade. Por outro lado, sanciona também as

13 Sandra Oliveira e Silva, “Legalidade da Prova e Provas Proibidas”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 21 n.º 4, (2011), 546.

14 Silva, “Legalidade da Prova e Provas Proibidas,” 549.

provas que forem proibidas perante a lei, isto é, aquelas que atentem contra direitos fundamentais ou disposições legais, para tal, há o regime das proibições de prova.

A legalidade da prova reflete a atipicidade dos meios de prova, isto é, há uma liberdade da prova, pois são permitidas todas as provas que não forem proibidas. Portanto, são admissíveis quaisquer meios para provar os factos relevantes, desde que não proibidos. De referir, o facto de haver uma atipicidade dos meios de produção de prova não significa que se possa defraudar a lei no sentido de fugir aos formalismos determinados pela mesma. Existe o perigo de meios de prova atípicos servirem como meio para introduzir no processo elementos de prova com violação das regras legais prescritas.

2.2 A ADMISSIBILIDADE E PRODUÇÃO DA PROVA NO PROCESSO PENAL

A admissibilidade da atividade probatória supõe a prévia delimitação de um tema (*thema probandum*), o *quid* que na linguagem normativa se designa por objeto da prova.

Entre os possíveis objetos de prova, o legislador destacou, no artigo 145.º n.º 2 alínea a) do CPP, “factos juridicamente relevantes para averiguar a existência ou não de uma infracção penal e da punibilidade ou não do respectivo agente”.

Entretanto, entendemos nós, que a admissibilidade da atividade probatória se bastará, em princípio, com a verificação da sua relevância. Assim, uma qualquer diligência de prova apenas poderá ser recusada quando não se revele útil à descoberta da verdade (*frustra probatur quod probatum non relevat*), por se mostrar redundante, supérflua ou desnecessária à decisão (utilidade concreta).

Na doutrina portuguesa, Suzana Matias Moreira Dias¹⁵ refere que “no processo penal existem três critérios materiais de admissibilidade da prova, nomeadamente a prova essencial (ou indispensável, absolutamente indispensável ou estritamente indispensável), a prova necessária (absolutamen-

15 Dias, “Meios de Prova em Processo Penal e Atividade Probatória,” 39.

te necessária ou de grande interesse), e a prova conveniente. A omissão da prova essencial constitui uma nulidade sanável nos termos do artigo 120.º n.º 2 CPP, e das necessárias constitui uma irregularidade nos termos do artigo 123.º do CPP e por fim qualquer nulidade que resulte da prova conveniente, não existe qualquer sanção ou vícios processuais na sua omissão”.

O método probatório legal comporta uma relevante dimensão procedimental, disciplinada nos diversos preceitos do novo Código de Processo Penal, onde se definem tanto os grandes cânones orientadores (a oralidade, a imediação, o contraditório), como os formalismos concretos da realização dos meios de prova ou de obtenção de prova (como por exemplo: na prova testemunhal a essencialidade da presença física, o juramento, as perguntas sobre a identidade, o contra-interrogatório, no reconhecimento, a descrição preliminar da pessoa a identificar, as perguntas sobre o contexto da observação, a composição da linha de identificação, nas escutas telefónicas, a elaboração de autos de gravação, os prazos de controlo e validação judicial, etc.).

Estas regras não devem ser vistas como formalidades inócuas, reflexo da vontade decisionista e conformadora do legislador. Mais do que meras prescrições formais, assépticas no plano dos valores, as normas editadas pelo legislador para disciplinar a aquisição da prova exprimem uma opção valorativa perante os interesses conflitantes, quer dizer, espelham a estrutura íntima do processo penal na multiplicidade dos seus princípios conformadores. A inobservância destas regras repercute-se negativamente sobre a eficácia ou valor probatório das informações adquiridas.

2.3 A VALORAÇÃO DA PROVA

O último momento do procedimento probatório é o da valoração dos resultados obtidos, em que intervém o princípio da livre apreciação da prova, conforme prescreve o legislador angolano no artigo 147.º CPP o seguinte: “A prova é apreciada de acordo com as regras da experiência comum e a livre convicção da entidade competente para proceder à sua apreciação, salvo nos casos em que a lei dispuser de outra forma.”

Na doutrina portuguesa, António Alberto Medina de Seça¹⁶ entende que “a valoração da prova constitui, sem sombra de dúvida, umas das operações mais importantes e difíceis de todo o processo judicial. Pressuposto indispensável da decisão, a qual, em certo sentido, não é consequência, mas antes raiz do acontecer processual anterior, a valoração impõe ao julgador como uma tarefa inarredável”, continua o autor, que “a determinação dos critérios de valoração da prova, seja qual for o sentido concreto da escolha, encerra sempre um problema jurídico-político de primeira grandeza, espelho fiel da filosofia não só do direito probatório, mas do inteiro sistema processual de um dado momento histórico. A consagração do sistema da prova livre ou da livre convicção do julgador, que rege o direito continental desde a superação das provas legais vigentes no processo do *Ancien Régime*, contribuiu em não pequena medida para o obscurecimento daquele problema, apresentando-se como um escudo sob o qual toda a decisão judicativa pode encontrar abrigo, impenetrável à verificação e à racionalidade”.

Vinício Ribeiro¹⁷, apegando-se no entendimento jurisprudencial corrente, refere que “a convicção do julgador só pode ser modificada, pelo tribunal de recurso, quando a mesma violar os seus momentos estritamente (por ter sido obtida através de provas ilegais ou proibidas, ou contra a força probatória plena de certos meios de prova) ou então quando afronte, de forma manifesta e inequívoca, as regras da experiência comum”. Acrescenta ainda que “o valor da prova, isto é, a sua relevância enquanto elemento reconstituente do facto delituoso imputado ao arguido, depende fundamentalmente da sua credibilidade, ou seja, a sua idoneidade e autenticidade”.

A enunciação do critério de valoração probatória não está livre da obediência a critérios de controlo racional e do respeito por constrangimento normativos (justamente aqueles que permitem estabelecer se a prova produz resultados idóneos a sustentar um juízo sobre os factos). Importa assinalar a existência de importantes restrições intrínsecas à livre convicção da entida-

16 António Alberto Medina de Seça, “O conhecimento probatório do co-arguido”, Boletim da Faculdade de Direito, *Studia iuridica*, 42, Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 161-162.

17 Vinício Ribeiro, *Código de Processo Penal – Notas e Comentários*, (2.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011), 344.

de judicante. Estas restrições, segundo Sandra Oliveira e Silva¹⁸, operam de dois modos distintos: *ex ante*, obrigando o juiz a controlar o fundamento do próprio raciocínio sobre as provas, desenvolvendo-o por meio de critérios racionais; e *ex post*, permitindo a sucessiva fiscalização daquele raciocínio por outros sujeitos, mediante os mesmos critérios lógicos.

Entre as primeiras, contam-se as máximas de experiência, cânones de juízo que orientam, sem aprisionar, a consciência individual do julgador e garantem *in itinere* a legitimação epistemológica da decisão. No segundo, incluem-se o dever de fundamentação e o direito de recurso, que tornam possível a verificação da validade do juízo decisório pelos destinatários da sentença e pelo tribunal superior.

Nos casos em que é reclamada uma maior prudência na apreciação da prova, em virtude da sua menor credibilidade abstrata, é o próprio legislador que condiciona e comanda o sentido da valoração. Quer de modo indireto, através da disciplina admissibilidade da atividade probatória, em parte dirigida a prevenir erros valorativos pela exclusão a priori das fontes de conhecimento consideradas perigosas e do método de produção de prova legalmente esboçado, quando a inobservância dos formalismos prescritos é sancionada com uma proibição de valorar os correspondentes resultados cognoscitivos. Quer de forma direta, mediante a previsão de regras legais de valoração, pelas quais se restringe o material probatório útil à decisão ou se atenua a eficácia persuasiva de determinados meios de prova (por exemplo, em sede do novo CPP angolano a proibição de valoração desfavorável do silêncio do arguido, artigo 390.º n.º 3).

Vinício Ribeiro¹⁹ citando Figueiredo Dias refere que “na formação da convicção haverá que ter em conta o seguinte:

- A recolha de elementos – dados objectivos – sobre a existência ou inexistência dos factos e situações que relevam para a sentença dá-se com a produção da prova em audiência;
- Sobre esses dados recai a apreciação do tribunal – que é livre, art. 127.º do CPP – mas não arbitrária, porque motivada e controlável, condicionada pelo princípio da persecução da verdade material;

18 Silva, “Legalidade da Prova e Provas Proibidas,” 557.

19 Ribeiro, *Código de Processo Penal – Notas e Comentários*, 345.

– A liberdade da convicção aproxima-se da intimidade, no sentido de que o conhecimento ou apreensão dos factos e dos acontecimentos não é absoluto, mas tem como primeira a capacidade do conhecimento humano, e portanto, como a lei faz reflectir, segundo as regras da experiência humana;

– Assim, a convicção assenta na verdade prática-jurídica, mas pessoal, porque assume papel de relevo não só a actividade puramente cognitiva mas também elementos racionalmente não explicáveis – como a intuição”.

Neste sentido, é importante referenciarmos, em sede da jurisprudência portuguesa, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 6 de março de 2002, Relator Fernando Monterroso que “o princípio da livre apreciação é válido em todas as fases processuais, mas é no julgamento que assume particular relevo. Não equivale a prova arbitrária. O juiz não pode decidir como lhe apetecer, passando arbitrariamente por cima das provas produzidas. A convicção do juiz não poderá ser puramente subjectiva, emocional e, portanto, imotivável. O acto de julgar é do tribunal, e tal acto tem a sua essência na operação intelectual da formação da convicção. Tal operação não é pura e simplesmente lógico-dedutiva, mas, nos próprios termos da lei, parte de dados objectivos para uma formação lógico-dedutiva”.

No mesmo sentido, há que referenciar ainda a jurisprudência portuguesa, no Acórdão do Supremo Tribunal da Justiça, Processo 07P2279, em que se afirma: “o juízo valorativo do Tribunal tanto pode assentar em prova directa do facto como em prova indiciária da qual se infere o facto probando, não estando excluída a possibilidade do julgador, face a credibilidade que a prova lhe mereça e as circunstâncias do caso, valorar preferencialmente a prova indiciária, podendo esta por si só conduzir à sua convicção. Desde logo é legítimo o recurso a tais presunções, uma vez que são admissíveis em processo penal as provas que não forem proibidas por lei (art. 125.º do CPP) e o artigo 349.º do Código Civil prescreve que as presunções são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para afirmar um facto desconhecido, sendo admissível as presunções judiciais nos casos e termos em que é admitida a prova testemunhal (art. 351.º CC). As presunções simples ou naturais são, assim, meios lógicos de apreciação das provas, são meios de convicção”.

Apegando-nos na discussão doutrinal e jurisprudencial *supra*, concluímos que, para que o aplicador da lei “juiz” no novo CPP Angolano e para a sua

boa efetivação, é importante que na livre apreciação da prova ou na valoração da prova, postule um juízo decisório pautado por critérios lógicos e racionais e, assim, suscetível de motivação e controlo, um juízo que o legislador não se coíbe de conformar sempre que a experiência sugere a necessidade de excluir ou limitar o valor de determinados resultados probatórios²⁰.

3. AS PROIBIÇÕES DE PRODUÇÃO DE PROVA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ANGOLANO

O problema das proibições de prova no novo CPP Angolano é uma novidade e ao mesmo tempo estranho, por se tratar de um assunto que pouco ou nada se fala no ordenamento jurídico angolano. As proibições de prova situam-se numa zona de conflito entre a função do Estado de julgar, por intermédio da realização de um processo penal e no dever do Estado de proteger as liberdades e garantias fundamentais das pessoas.

O princípio da legalidade da prova, consagrado no artigo 146.º n.º 1 do CPP “em processo penal, a prova é feita por qualquer meio não proibido”, reconduz-nos diretamente ao problema e à disciplina das proibições de prova. Projeta-se neste regime jurídico a tutela da inviolabilidade dos direitos fundamentais contra o interesse da investigação e perseguição penal. Entre os direitos protegidos pelas proibições constitucionais em matéria da prova encontram-se não só a integridade física e moral, a intimidade da vida privada e familiar, a inviolabilidade do domicílio, o sigilo da correspondência e das comunicações, como ainda outros como a dignidade da pessoa humana (a imagem, a palavra e a autodeterminação informacional).

Na tutela conferida a estes direitos fundamentais enquanto limitações à prova radicam antes de mais a posição e o estatuto do arguido como sujeito processual, pela natureza das coisas, é o lado do arguido que as intromissões lesivas são mais prováveis.

20 Segundo Cavaleiro de Ferreira, “a livre apreciação do juiz não pode significar, nem significa, a substituição da certeza objetiva como finalidade da prova por uma convicção subjetiva, incondicionada e desligada de regras legais, de regras lógicas baseadas na experiência, que formam o conteúdo de um direito probatório substantivo” *Apud* Silva, “Legalidade da Prova e Provas Proibidas,” 559.

Ora, a questão que se afigura levantar é a de saber quando é que estaríamos perante uma prova proibida no novo CPP.

A base legal das proibições de prova no processo penal angolano está regulada no art. 146.º n.ºs 2, 3, 4 e 5. Prescreve assim o legislador no n.º 2 que “São proibidos os meios de prova obtidos mediante ofensa à integridade física ou moral da pessoa”. Continua o legislador no n.º 3 que “consideram-se que ofendem a integridade física ou moral das pessoas, as provas obtidas, ainda que com o seu consentimento, através, nomeadamente, de:

- a) Tortura, coacção física ou moral, ofensas corpo raias, maus-tratos, hipnose, produção de estados crepusculares e administração ou utilização de meios, de qualquer natureza, susceptíveis de retirar, reduzir ou perturbar a liberdade e a capacidade de memória, vontade, avaliação ou decisão;
- b) Uso de detectores de mentiras ou de meios enganosos ou cruéis;
- c) Utilização da força, fora dos casos e dos limites legais;
- d) Ameaças com medidas ou promessas de vantagens legalmente inadmissíveis.”

Em regra, a produção de prova com recurso aos meios proibidos supra, havendo ou não consentimento do lesado, o legislador comina como nula, nos termos do n.º 4 do art. 146.º. Ainda nas proibições de prova, o legislador abriu uma exceção no n.º 5 do mesmo artigo, que “O disposto no número anterior é aplicável às provas obtidas com intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência e nas telecomunicações, salvo se houver consentimento do respectivo titular”.

Entretanto, verifica-se que o legislador nesta situação, abre uma janela no sentido de uma prova que venha a ser produzida com intromissão na vida privada, no domicílio, em cartas ou correspondências e nas telecomunicações (entendemos que se aqui incluiu correios eletrónicos, contas em redes sociais, etc.), estas serão consideradas nulas na sua obtenção, exceto se o titular consentir na violação, logo se transformará de prova proibida a prova legal.

O artigo 146.º do CPP que consagra os métodos proibidos de prova, e, de forma implícita distingue os métodos proibidos de prova absolutos (n.º 2 e 3), proibidos mesmo com consentimento as provas obtidas (mediante tortura, coação e ofensa à integridade física ou moral); e os métodos proibidos de prova relativos (art. 146.º n.º 5 do CPP) são proibidos apenas sem consen-

timento, as provas obtidas (mediante intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência e nas telecomunicações) em que as provas possam ser utilizadas, desde que respeitem determinados critérios estabelecidos por lei, para a intromissão de alguns direitos, o que se pode também designar de provas relativamente proibidas ou sanáveis.

De outro modo, o legislador considerou proibidos a prova em termos absolutos os direitos indisponíveis para o seu próprio titular sendo irrelevante o consentimento, as provas obtidas ilegalmente não podem ser valoradas mesmo que o titular do direito o consinta na violação, relacionado ao direito à integridade física e moral, constituindo uma nulidade insanável.

A nulidade do artigo 146.º n.º 5 do CPP é sanável mediante o consentimento do titular do direito à privacidade violado.

Assim, em resposta aquele quesito colocado inicialmente, diríamos que estaremos perante uma prova proibida, quando forem obtidas com autêntica violação dos direitos fundamentais das pessoas, a inobservância dos pressupostos, formalidades e caminhos prescritos na lei, e, ainda, a obtenção da prova só pode ser ordenada ou produzida quando verificados determinados pressupostos e por certas entidades e observando determinado ritualismos.

Concomitantemente, o regime de proibições de provas no novo CPP angolano constitui um grande desafio aos profissionais do fórum especialmente para os juízes no momento da efetivação. É verdade que, no contexto angolano, doutrinas que referem as proibições de prova são por enquanto diminutas. Logo, para percebermos melhor os caminhos apontados pela doutrina e jurisprudência, e aferirmos melhor de que forma o regime das proibições pode ser efetivado no contexto angolano tendo por base o novo CPP, faremos referência maioritariamente à doutrina e jurisprudência portuguesa, atendendo a proximidade do regime angolano ao português, e pelo facto de o legislador angolano ter bebido do sistema português.

A expressão “proibições de prova” (*Beweisverbote*) foi inventada por Beling, que a utilizou pela primeira vez numa conferência inaugural proferida no ano de 1902, em Tübingen. Beling pretendia, através dessa designação, referir que existem limitações à descoberta da verdade material no processo penal, que o Estado se impõe a si mesmo, em parte como forma de respeitar a esfera da

personalidade do cidadão investigado, noutra parte também como forma de preservar certos interesses públicos²¹.

Na doutrina angolana Eliseu José Sacoji²² apresenta-nos um conceito de proibições de prova, apegando-se à doutrina alemã, de que têm-se por proibições de prova “as proibições de investigação de determinados factos relevantes para o objeto do processo, assim como as proibições de fundamentar a sentença com determinados factos e das consequências do incumprimento dessas mesmas proibições”.

Na doutrina portuguesa, Paulo de Sousa Mendes²³ identifica que “as proibições de produção de prova cabem numa das seguintes três espécies: 1 – os temas de prova proibidos; 2 – os meios de prova proibidos; 3 – os métodos de prova proibidos”.

Segundo o autor, *quanto aos temas de prova proibidos*, refere que “há temas de prova proibidos e que, por conseguinte, não devem ser investigados: por exemplo os factos abrangidos pelo segredo de Estado (art. 137.º e 182.º do CPP Português). No primeiro caso, trata-se da proibição de utilizar a testemunha para obter depoimento sobre factos que constituem segredo de Estado. No segundo caso, trata-se da proibição de obter prova documental relativa a factos cobertos pelo segredo de Estado. Em ambos os casos, o interesse público na salvaguarda do segredo de Estado prevalece sobre o interesse igualmente público de descoberta da verdade material”.

Quanto aos meios de prova proibidos, entende que “há proibições de produção de prova através de determinados meios de prova: por exemplo, a proibição da produção de prova através dos suportes técnicos e respetivas transcrições quando tiverem sido gravadas conversações em que intervenham o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República ou o Primeiro Ministro, ainda que a interceptação telefónica tenha sido autorizada por despacho de juiz de instrução no âmbito de inquérito processual. Neste caso, é o próprio meio de prova que está inquinado, mesmo que o

21 Beling, 1903:3-6, sobre a origem e desenvolvimento histórico do conceito, veja-se, por todos, Kai Ambos (2010:17-21) *Apud* Paulo de Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, 177.

22 Eliseu José Sacoji, *Proibições de prova e nulidades processuais, um estudo comparado entre Portugal e Angola (uma análise ao futuro código do processo penal angolano)* Tese, AAFDL Editora, 2020, 55.

23 Paulo de Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, 178.

conteúdo das conversações não refira que constituam segredo de Estado, não sendo, portanto, um tema de prova proibido”.

E por fim, *quanto aos métodos de prova proibidos*, o autor conclui que “os métodos de prova são os procedimentos usados pelas autoridades judiciárias, pelas polícias criminais, pelos advogados e até pelos particulares (em especial, os ofendidos) para a aquisição de meios de prova e sua utilização no processo. Os meios de prova não devem ser obtidos mediante procedimentos contrários aos direitos de liberdade, salvo nos casos expressamente previsto na Constituição. A este propósito, rege a distinção entre métodos de prova absolutamente proibidos e relativamente proibidos, conforme a produção de prova mediante certa atuação for absolutamente proibida ou, pelo contrário, possa ser ordenada ou autorizada por uma autoridade judiciária ou consentida pelo próprio visado”.²⁴

Sandra Oliveira e Silva²⁵ refere que “no campo de tensão entre a eficácia irradiante dos direitos fundamentais, que se amplificam em quantidade e densidade, e a emergência das novas formas de agressão possibilitadas pelo crescente progresso científico e tecnológico, em particular nos domínios das telecomunicações e da genética, esta é uma lição a ter sempre presente (só uma lei expressa e determinada, reportada a técnica em causa e definidora do seu círculo de invasividade, pode legitimar a sua utilização como meio de obtenção de prova em processo penal. E é tudo menos uma lição inócua, pois constitui um elemento essencial na determinação do sentido e alcance da tão decantada liberdade de aquisição probatória ou não taxatividade dos meios de prova”.

As proibições, nomeadamente, do uso de certos métodos de obtenção de meios de prova dirigem-se, essencialmente, aos órgãos de perseguição criminal encabeçados pelas autoridades judiciárias, Ministério Público e seguidos pelos serviços de investigação criminal. São, portanto, uma limitação que deve resultar da contenção na ação investigativa dessas instâncias formais de prossecução criminal.²⁶

24 Idem, 178-179.

25 Silva, “Legalidade da Prova e Provas Proibidas”, 545-591.

26 Sacoji, *Proibições de prova e nulidades processuais, um estudo comparado entre Portugal e Angola*, 56.

Na doutrina angolana, reflexão pela qual nos identificamos, Eliseu José Sacoji²⁷ salienta que “ [...] a dogmática das proibições de prova radica no fundamento jusconstitucional, facto que pode ter notáveis efeitos fora do processo penal em que um problema de proibições de prova se tenha suscitado. Os valores protegidos com as proibições de prova podem de tal forma, uma vez beliscados em sede do processo penal, enquanto se debate dentro do processo, serem sindicados e reparados a outros níveis do processo”. Continua o autor, “as proibições de prova não são um fim em si, visam dar proteção a valores de cunho existencial de uma sociedade fundada na dignidade da pessoa humana”.

O legislador constituinte angolano estabelece e garante no artigo 1º da CRA que o Estado Angolano se baseia na dignidade da pessoa humana, e no artigo 60.º da CRA determina que “ninguém pode ser submetido a tortura, a trabalhos forçados, nem a tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes”, igualmente nos artigos 61.º e 62.º da CRA, o legislador estabelece os direitos dos detidos e presos, bem como limita a privação da liberdade. Comparativamente com o legislador constituinte português, este vai mais ao fundo, quando de forma expressa no artigo 32.º n.º 8 da CRP determina que “são nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações”.

3.1 INADMISSIBILIDADE DA PROVA PROIBIDA NO PROCESSO PENAL

Na doutrina existem posições divergentes quanto à inadmissibilidade da incidência de uma prova proibida ou obtida ilegalmente no processo.

Neste sentido, autores há que defendem a inadmissibilidade de toda a prova obtida por meios considerados ilícitos, ou seja, de provas proibidas. Segundo a teoria obstativa, quando uma prova foi obtida através da violação das normas legais, essa prova jamais poderá ser aceite, valorada no processo e nem irá formar a convicção dos juízes.²⁸

27 Idem, 57-58.

28 Dias, “Meios de Prova em Processo Penal e Atividade Probatória”, 47.

Catarina Rodrigues Santos Costa²⁹ refere que “as provas proibidas não podem ter efeitos no processo. Dizer isto é dizer que, se na obtenção de determinado meio de prova se violam regras de proibição de prova, na forma de violação de direitos dos cidadãos, às provas que por esse meio se obtenham não se pode atender no processo, porque são proibidas”.

Na temática da inadmissibilidade da prova proibida, nos apegamos no estudo desenvolvido por Susana Matias Moreira Dias³⁰, esquematizando, apresenta-nos as seguintes teorias:

1. *Teoria obstativa*, quando uma prova foi obtida através da violação das normas legais, essa jamais poderá ser aceite, valorada no processo e nem irá formar a convicção do juiz. Os defensores desta teoria entendem que é a única sanção para impedir os abusos na obtenção de provas, em que a verdade material não deve ser obtida a qualquer custo.

2. *Teoria permissiva*, defende que a prova obtida ilicitamente deve ser válida e eficaz.

Os autores desta teoria entendem que a descoberta da verdade assume um papel principal, em que a ilicitude só resultada no meio de obtenção, sem prejuízo da responsabilização dos que obtiveram por meios ilícitos, em que o conteúdo releva validamente para a descoberta da verdade e observa condições possíveis a uma correta aplicação da justiça.

3. *Teoria da admissibilidade da prova proibida, utilizadas e valoradas no processo penal em proteção da defesa e interesses do arguido*.

Os defensores desta teoria entendem que existe uma finalidade de provar com adequação e necessidade a inocência do acusado. Por exemplo se o bem jurídico a proteger for de valor igual ou superior ao bem jurídico violado, então os juízes devem aceitar a prova como válida em nome do princípio da proporcionalidade que acaba por legitimar a conduta do acusado.

29 Catarina Rodrigues Santos Costa, “As Proibições de Prova e a Prova Digital – Aproximação aos Lugares-Comuns de um Instituto Clássico em Face de uma Nova Realidade” (Dissertação de Mestrado, Universidade do Minho, 2017), 32.

<http://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/51857/1/Catarina%20Rodrigues%20Santos%20Costa.pdf>

30 Dias, “Meios de Prova em Processo Penal e Atividade Probatória”, 48.

4. *Teoria da admissibilidade da prova proibida pro societate*, segundo esta teoria, admite que as provas proibidas possam ser valoradas, desde que sejam o único meio de fazer prevalecer certos interesses relevantes da sociedade. _

Os defensores desta teoria entendem que é possível encontrar soluções com base nos interesses desta teoria, fixando situações distintas, como o abuso de garantias constitucionais assumindo um papel fundamental em salvar valores como a integridade física e garantir-lhe uma defesa bem-sucedida numa ponderação de interesses sociais que se consubstancia no acesso à prova e a forma abusiva, na salvaguarda do princípio da proporcionalidade. Assim é possível a aplicação de interesses *pro societate* com a questão dos chamados conhecimentos fortuitos (obtidos através de intercetações telefónicas, buscas e apreensões domiciliárias, entre outros) que podem ser admitidos como prova no processo penal, existindo uma clara restrição aos direitos fundamentais no âmbito de diligências em que o conhecimento de factos ilícitos foi obtido de forma accidental, levantando questões relativas à apreciação e validação.

5. *Teoria defendida por Roxin*, a teoria proporcional em que a inadmissibilidade das provas proibidas deve ser afastada quando a única forma possível e de acordo com um parâmetro proporcional de obter uma decisão no sentido de salvaguardar interesses e direitos fundamentais através da obtenção e valoração de provas proibidas for a única forma possível e razoável de obter uma decisão que proteja outros valores, interesses e direitos fundamentais mais relevantes dos direitos e interesses protegidos pela inadmissibilidade das provas proibidas.

Entendemos nós, que a teoria permissiva, a teoria da admissibilidade da prova proibida utilizadas e valoradas no processo penal em proteção da defesa e interesses do arguido, e a teoria da admissibilidade da prova proibida *pro societate*, não são de acolher na medida em que existe um excesso na violação dos direitos fundamentais das pessoas, e que os seus autores apenas apegaram-se naquela máxima “os meios justificam os fins”, independentemente de se verificar violações e ilicitudes na procura da verdade material. Além disso, jamais se conseguirá atingir os fins da justiça, bem como a proteção dos direitos fundamentais das pessoas, se utilizarmos essas teorias a fim de admitirmos e valorarmos uma prova proibida.

Em relação a teoria obstativa e a teoria defendida por Roxin, os autores destas teorias foram mais felizes e é de se aceitar essas teorias, uma vez que a teoria obstativa veta a admissibilidade de uma prova proibida para formar uma decisão e a teoria defendida por Roxin vai mais longe, por defender o afastamento das provas proibidas, quando estas lesam interesses e direitos fundamentais das pessoas.

Na jurisprudência portuguesa, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça³¹, considerou que “A proibição da prova tem a ver com a sua inadmissibilidade no processo. Os elementos recolhidos por métodos proibidos de prova não poderão por via de regra ser valorados. O art.º 126.º do citado código descreve métodos proibidos da prova, ferindo de nulidade as provas deles resultantes; e o seu n.º 1 refere-se a provas obtidas mediante tortura, coacção ou, em geral, ofensa de integridade física ou moral das pessoas, não podendo ser utilizadas, enquanto o n.º 3 considera igualmente nulas as provas obtidas mediante intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações sem o consentimento do respectivo titular.”

E acrescenta o referido acórdão que “no caso do n.º 1, as provas são sempre inválidas, não poderão nunca ser utilizadas, mesmo com o consentimento do titular, porque contendem com a dignidade e integridade física ou moral das pessoas, que são bens jurídicos indisponíveis para o seu titular; no caso do n.º 3, as provas só serão nulas quando os métodos utilizados para a sua obtenção não obtiveram o consentimento do respectivo titular, porque se reportam a bens jurídicos disponíveis”. E finaliza, explicando que “[...] as provas obtidas por métodos absolutamente proibidos não poderão nunca ser utilizados no processo mesmo com o consentimento daquele; pelo contrário, se tais métodos forem apenas relativamente proibidos, enquanto susceptíveis de consentimento relevante do respectivo titular, as provas obtidas também serão nulas, mas tal nulidade, porque sanável, depende da arguição do interessado, ficando sujeita à disciplina do art. 120.º e 121.º do C.P.P”.

31 Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo nº 149/07.9JELSB.E1.S1, Relator Raúl Borges. In dgsi.pt

3.2 CONSEQUÊNCIAS PROCESSUAIS DA PROVA PROIBIDA

O estudo das proibições de prova em processo penal incide sobretudo na identificação das proibições e sobre a definição do seu regime, ou seja, as consequências da proibição da prova. No entanto, quando se valora uma prova proibida sobre a decisão condenatória, sentença ou pronúncia, é importante saber quais seriam os efeitos processuais da valoração dessa prova proibida. Também se afigura de grande interesse tratar dos efeitos da prova proibida sobre as medidas de coação e as diligências probatórias que nela se baseiam, e ainda indagar da relevância de uma notícia de um crime obtida através de prova proibida.

O legislador português reconheceu a dignidade constitucional à matéria das proibições da prova, consagrando no artigo 32.º n.º 8 da Constituição da República Portuguesa³², tendo sido afirmada esta regra no artigo 126.º do CPP e dispersas noutras normas pelo Código de Processo Penal Português.

No ordenamento jurídico angolano, o legislador estabeleceu a matéria das proibições de prova no artigo 146.º n.º 2 do CPP.

Segundo o entendimento corrente, as proibições de prova têm por fundamento a tutela dos direitos fundamentais dos indivíduos, que não devem ser automaticamente preteridos, mas antes conciliados com os valores próprios do processo penal. Deste modo, as proibições de prova são meios processuais de tutela de direitos fundamentais.

Diz o artigo 146.º n.º 4 que as provas proibidas são nulas “não podendo ser utilizadas”. O que significa dizer que a prova proibida é inútil porque em absoluto não é utilizável, não devendo ser admitida no processo, se for, não deve ser valorada, se for, a decisão fica viciada.

Certa doutrina entende que as proibições de prova são de conhecimento oficioso, embora a iniciativa também possa partir de qualquer sujeito processual.³³

32 “Nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações”.

33 Luís Bértolo Rosa, “Consequências Processuais das Proibições de Prova”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 20 n.º 2, (2010), 234.

Quais as consequências da proibição de prova em sede da acusação, pronúncia e sentença ou acórdãos?

A lei não esclarece qual a consequência que faz impender-se sobre o ato decisório e, em particular, sobre a sentença ou acórdão que infringe a proibição de valoração de prova.

No ordenamento jurídico português Luís Bértolo Rosa³⁴, apresenta-nos uma proposta de solução do caso, apegando-se a Paulo Pinto de Albuquerque que “a acusação, pronúncia e sentença são nulas. Essa invalidade é-lhes imposta pelo artigo 122.º do CPP, ao consagrar a regra de invalidade derivada dos atos subsequentes ao ato nulo, pois que o artigo 126.º declara expressamente a nulidade das provas proibidas. O vício infeciona a decisão sempre que a prova proibida tenha sido um dos fundamentos invocados, ainda que não preponderante”. Acrescenta ainda o autor que “declarada a nulidade, a sentença ou o acórdão devem ser repetidos pelo tribunal recorrido, sem ponderação da prova proibida”.

Quanto ao ordenamento jurídico angolano, a resposta do quesito acima colocado processa-se nos mesmos termos referenciados pelo autor *supra* igualmente ao ordenamento jurídico português. Mas há que referenciar o entendimento de Eliseu José Sacoji³⁵ citando WOLTER afirma que “a violação de proibição de prova seja vista como causa de extinção de punibilidade, por ser vítima processual, ainda que, do ponto de vista material, o visado tenha cometido um delito. Por ser uma solução que realiza o Estado de Direito na combinação de proibição de obtenção de prova e de valoração de prova”.

Porquanto, o artigo 138.º do CPP apresenta-nos o regime das nulidades enunciando que “a menos que sejam juridicamente inexistentes, os actos processuais praticados em violação ou sem observância da Lei Processual Penal que os regula são nulos ou irregulares”.

Neste sentido, por um lado prescreve o artigo 143.º n.º 1 do CPP que “as nulidades, depois de declaradas, tornam nulo o acto em que se verificarem, assim como os actos consequentes por elas afectados”. E por outro lado, o

34 Paulo Pinto de Albuquerque *apud* Rosa, “Consequências Processuais das Proibições de Prova,” 238.

35 Jurgen Wolter *apud* Sacoji, *Proibições de prova e nulidades processuais, um estudo comparado entre Portugal e Angola*, 64-65.

artigo 144.º n.º 1 determina que as irregularidades só afectam a invalidade do acto a que se referem e a dos actos subsequentes por elas afetados quando forem arguidos pelos interessados no próprio acto.

Assim, a regra é da nulidade dos meios de provas proibidas originadas em sede da acusação, pronúncia e sentença ou acórdão como determina o art. 146.º do CPP, mas sem prejuízo do que dispõe os artigos 143.º e 144º do CPP.

A acusação, pronúncia e sentença que arrole prova proibida não é, sem mais, nula conforme já nos referimos supra. É ponto assente que a prova proibida deve ser expurgada do processo.

A aplicação de medidas de coação exige o preenchimento de uma série de requisitos substanciais. A questão a colocar-se: qual a consequência de uma prova proibida sobre a medida de coação que nela se fundamente?

Ora, Luís Bértolo Rosa³⁶, em sede do ordenamento jurídico português, refere que “o despacho de aplicação de medidas de coação que nos termos do artigo 194.º n.º 4 do CPP invoque prova proibida para indiciar o crime é nulo artigo 122.º n.º 1, porque nulas são as provas proibidas, mesmo que não tenham sido o elemento preponderante na fundamentação. O tribunal de recurso deve decidir com base nos elementos subjacentes à decisão recorrida, excluindo a prova proibida”.

Entretanto, este posicionamento em sede do ordenamento jurídico angolano é aceitável, apegando-nos na opção do legislador angolano, quando enuncia o princípio da legalidade da prova nos termos do artigo 146.º do CPP.

Por fim, é nosso entendimento que a valoração de provas proibidas na acusação não implica a sua nulidade nem a dos atos subsequentes, bem como a pronúncia assente em prova proibida não impede o tribunal de julgamento de decidir do mérito da causa. Assim, o Ministério Público na fase de instrução, bem como o Tribunal na fase de julgamento, deverá apenas declarar proibida a prova e decidir sem ela.

36 Rosa, “Consequências Processuais das Proibições de Prova,” 269.

3.3 O PROBLEMA DO EFEITO-À-DISTÂNCIA DAS PROIBIÇÕES DA PROVA

O efeito-à-distância das provas proibidas é uma das consequências da violação da proibição de produção de prova, que consiste em uma determinada prova proibida tornar possível a descoberta de outros meios de prova contra o visado.³⁷

Na ordem jurídica angolana, a problemática do efeito-à-distância passou a existir com a introdução do regime das provas proibidas no novo CPP. Logo, nos parece prematuro apresentarmos imediatamente em como a doutrina e jurisprudência angolana têm debatido com esta problemática, atendendo ao pouco tempo de vigência do novo código. Neste sentido, nos parece sensato recorreremos à doutrina e jurisprudência portuguesa para aferirmos a melhor solução do problema do efeito-à-distância que já é uma realidade entre nós, por força da introdução do regime de proibições de prova no novo CPP Angolano.

O efeito-à-distância reveste-se de grande importância quando nos deparamos com diligências probatórias ilegais como buscas domiciliárias, apreensões, exames, escutas telefónicas, gravações, detenções, ou ainda, *grosso modo*, o uso dos métodos proibidos de obtenção de prova.³⁸ O efeito-à-distância é a única forma de impedir que os investigadores policiais, procuradores e juízes se aventurem à violação das proibições de produção na mira de prosseguirem sequências investigatórias às quais não chegariam através dos meios postos à disposição pelo Estado de Direito.³⁹

Conhecido como o fruto da árvore envenenada ou venenosa (*fruit of the poisonous tree doctrine*), o efeito-à-distância tem a sua génese na jurisprudência americana, no caso *Silverthorne Lumber Co. V United States* decidido pelo Supremo Tribunal dos Estados Unidos de América em 1920 e *Nardone v United States* (1939). No primeiro caso, estava em causa uma apreensão

37 Sacoji, *Proibições de prova e nulidades processuais, um estudo comparado entre Portugal e Angola*, 66.

38 António de Jesus Teixeira *apud* Sacoji, *Proibições de prova e nulidades processuais, um estudo comparado entre Portugal e Angola*, 66.

39 Paulo de Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, 192.

ilegal de documentos nas instalações de uma empresa, Silverthorne, pelos agentes federais, em que um juiz de 1.^a instância ordenou a devolução. Tendo o procurador promovido perante um júri a notificação dos arguidos para produzirem os mesmos documentos, sob pena de multas. Em via de recurso, o Supremo Tribunal dos EUA decidiu que as referidas intimidações eram inválidas. Fundamentou o juiz-relator do acórdão fundador do efeito-à-distância: “a essência de uma norma de proibição de aquisição de provas de certa maneira não se limita a determinar a que as assim adquiridas não poderão ser utilizadas em tribunal, mas também que não poderão ser usadas de maneira nenhuma. Se a informação acerca dos mesmos factos for obtida através de uma fonte independente, então esses factos podem ser provados tal como quaisquer outros, mas o conhecimento obtido pelo Estado por meio ilícito não pode ser por si usado de maneira pretendida”.⁴⁰

Ora, a grande questão que se afigura relevante levantar prende-se em saber se uma prova nascida diretamente de um método de obtenção de prova proibida não poder ser admitida, se essa proibição que recai sobre a primeira prova recai igualmente sobre prova que se obtenha indiretamente, por meio dela, como sendo uma prova secundária gerando para esta prova secundária a mesma proibição que afetaria a prova primária.

Sobre esta problemática, na doutrina portuguesa Manuel da Costa Andrade⁴¹ entende que “como primeiro momento de separação das águas o problema do efeito-à-distância só pode suscitar-se em relação às provas secundárias, cujo as autoridades da perseguição penal não teriam chegado sem a violação da lei. Demarcado das provas secundárias causalmente dependentes duma prova originária e ilegal, caberá, num segundo momento, indagar em que medida a exclusão daquelas provas é reclamada pelo fim de protecção da proibição de prova concretamente violada”.

Catarina Rodrigues Santos Costa⁴² assinala que “a prova proibida contamina a prova secundária restante em caso em que haja um nexo de dependência, cronológica, lógica e valorativa entre a primeira prova proibida e a

40 Idem, 192-193.

41 Manuel da Costa Andrade, *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, (1^a Ed., Coimbra Editora, 1992), 177.

42 Costa, “As Proibições de Prova e a Prova Digital”, 32.

secundária [...]. De tanto, é possível o apuramento verificando o nexo que liga a prova primária proibida à prova mediata que dela resulta, obedecendo-se ao princípio”.

Continua ainda a autora que “o efeito-à-distância da proibição de prova é tanto maior quanto mais grave for a proibição de prova violada. Isto é, as provas secundárias, dependem da gravidade da violação inflita à norma de proibição pela prova anterior, primária.”⁴³.

Porquanto, a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça⁴⁴ vai no sentido de que “o artigo 122.º do CPP Português é um afloramento do problema denominado efeito-à-distância, ou seja, quando se trata de indagar da comunicabilidade ou não da valoração aos meios secundários da prova tornados possíveis à custa de meios ou métodos proibidos de prova”.

Por outra, o Acórdão do Tribunal Constitucional⁴⁵ entendeu que “O fundamento da extensão da regra de exclusão à prova que constitui ‘fruto’ da actuação ilegal da polícia é a de que essa consequência extrema se mostra necessária para dissuadir a polícia de violar os direitos constitucionais dos suspeitos, não obstante o elevado custo social que representa deixar impunes óbvios culpados [*letting obviously guilty persons go unpunished*]. Significa este fundamento que a acusação não deve ser colocada numa melhor posição do que aquela em que estaria na ausência da ilegalidade. Por contraste, a doutrina da fonte independente – permitindo a admissão de prova descoberta por meios inteiramente independentes de qualquer violação constitucional – assenta no fundamento lógico de que o interesse da sociedade em evitar condutas policiais ilegais e o interesse público em que os jurados tenham acesso a toda a prova existente de um crime sejam postos em equilíbrio, colocando a polícia na mesma, e não em pior, posição do que aquela em que estaria, não fora o seu erro ou conduta incorrecta. Embora a doutrina da fonte independente não se aplique nesta situação, a sua razão de ser é consistente e justifica a adopção da excepção da descoberta inevitável à regra de exclusão.”

43 Idem, 33.

44 Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça processo nº 07P4553, relator Armindo Monteiro, In dgsi.pt

45 Acórdão do Tribunal Constitucional nº 198/2004, Rui Moura Ramos, Pamplona de Oliveira, Maria Helena Brito, Artur Maurício, Luís Nunes de Almeida, In dgsi.pt

Verifica-se ainda no citado acórdão o seguinte, “[...] O artigo 122.º, n.º 1, do Código de Processo Penal parece sugerir a generalização da proibição de valoração a todas as provas inquinadas pelo veneno do método proibido; haverá que ter em conta a singularidade do caso concreto. Eis que haverá que mitigar o ‘efeito à distância’ com os princípios gerais da aquisição das provas. Portanto: Não é proibido o que resulta da mera constatação da realidade emergente – assim, se das escutas resulta a identificação dos arguidos, o ‘efeito à distância’ não impede a aquisição dessa identificação se os identificados se apresentarem como tal; isto é, não pode ser o arguido directamente identificado através da produção ilegítima de prova ou de prova ilegitimamente produzida; porém, se a identificação do arguido foi possível também por actos investigatórios legítimos (depoimentos, buscas, interrogatórios...) mesmo que encontrados depois das escutas, não é ilegítima a aquisição deste dado”.

Entretanto, a questão ora levantada tem suscitado debates com ideias divergentes em sede da doutrina e jurisprudência portuguesa.⁴⁶ Mas nos identificamos com a posição da jurisprudência e dos autores citados supra. Concluímos assim, em forma de resposta ao quesito levantado, que o problema do efeito-à-distância das proibições de prova espelha-se na metáfora de uma árvore que se contaminou por um veneno e cujos frutos acabaram, também eles, contaminados daquele veneno originário que lhe corre na seiva, e é esse efeito que, julgamos nós, se lhe deve atribuir: a prova originária ilícita, aquela árvore padecente, contamina, por consequência, toda a prova secundária que dela derive, o fruto, porque ainda que a sua obtenção se tenha ou pudesse ter-se feito por método lícito, também ela já se teria contaminado, irreversivelmente, pelo veneno da prova originária. Pensamos nós que deverá ser esta a linha de orientação da jurisprudência angolana quanto ao problema do efeito-à-distância no momento de aplicação do regime das proibições de prova no processo penal angolano.

46 Sobre a divergência de opiniões na doutrina portuguesa sobre o problema do efeito-à-distância, remetemo-nos ao estudo efetuado por Paulo de Sousa Mendes, *Lições de Direito Processual Penal*, 192-193; e por Eliseu José Sacoji, *Proibições de Prova e Nulidades Processuais (Um Estudo Comparado entre Portugal e Angola)*, Tese, AAFDL Editora, 2020, 67-71.

CONCLUSÃO

Com este estudo, concluímos o seguinte:

1 – A prova é a atividade levada a cabo para verificar a verdade dos factos imputados ao arguido/réu, isto é, à instrução processual e aos meios para esse efeito utilizados, como aos resultados e até ao objeto dessa atividade.

2 – O fim fundamental da prova que é produzida no decurso do processo, desde autuação até ao julgamento, é, pois, a verificação da verdade objetiva dos factos que constituem o objeto do processo. Neste sentido, o facto de que se pretende provar passa pela verificação, e se os factos que entram na constituição do crime são verdadeiros (ou não), se na realidade se produziram (ou não).

3 – Quanto a legalidade da prova, são inadmissíveis as provas proibidas por lei. Neste caso, o legislador consagrou o princípio da não taxatividade dos meios de prova. Ou seja, existe um dever de cumprir o formalismo estabelecido na lei. O código sanciona as provas que forem proibidas por lei, isto é, aquelas que atentem contra direitos fundamentais ou disposições legais.

4 – As proibições de prova são instrumentos de tutela processual de direitos fundamentais do arguido, dos demais participantes processuais e até de terceiros.

5 – A valoração de provas proibidas em sede do inquérito, acusação e julgamento devem ser nulas ou afastadas para que evite uma sentença ou decisão injusta.