**ÍNDICE**

[INTRODUÇÃO 2](#_Toc483599991)

[A IMPOSSIBILIDADE DE, O ARGUIDO NÃO PRESO, RECORRER DO DESPACHO DE PRONÚNCIA 3](#_Toc483599992)

[1. Arguido 3](#_Toc483599993)

[2. Direito de Defesa 3](#_Toc483599994)

[2.1. Princípio do Contraditório 5](#_Toc483599995)

[3. Despacho de Pronúncia 5](#_Toc483599996)

[3.1. Recurso do Despacho de Pronúncia 6](#_Toc483599997)

[4. DA (IN) VIOLABILIDADE, AO ARGUIDO NÃO PRESO, DO DIREITO DE AMPLA DEFESA E DE RECORRER, DO DESPACHO DE PRONÚNCIA 7](#_Toc483599998)

[CONCLUSÃO 10](#_Toc483599999)

[REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 11](#_Toc483600000)

**INTRODUÇÃO**

O Direito Penal lida com os principais direitos da pessoa, tais como a liberdade, a propriedade e a honra, que ao lado da vida são os bens jurídicos mais valiosos ao ser humano. Por isso a importância de se garantir aos acusados em geral o abrigo e aplicação de princípios que venham a resguardar os direitos da pessoa humana.

O princípio do contraditório é por isso, um instrumento limitador do poder do Estado sobre o indivíduo, sendo uma garantia fundamental da justiça consagrada no texto constitucional, nos arts. 62, 65 e 69. O exercício do direito à defesa, em processo penal, obedece os critérios fixados por lei, aos que nos chama à interpretação harmoniosa das normas constantes no texto constitucional e no Código de Processo Penal.

Depreende-se na lei processual penal, a vedação de recorrer do despacho de pronúncia, considerando a concepção sociojurídico do tratamento desigual, contrário ao princípio da igualdade consagrado no art. 35.º da Constituição da República de Moçambique[[1]](#footnote-2). Entretanto, há que se questionar, não estará neste caso, o legislador, a violar o direito de ampla defesa e do contraditório ao arguido não preso?

Pretendemos com o presente estudo, analisar e compreender a *ratio* do art. 371º do Código de Processo Penal (CPP), precisamente a vedação do direito de recorrer do despacho de pronúncia, relativamente ao arguido não preso, os seus fundamentos e seu enquadramento constitucional.

A análise dos instrumentos legislativos e, consulta bibliográfica foram utilizados como metodologiapara a elaboração deste trabalho.

Para a melhor percepção da *ratio* da questão em apreço, antes faremos menção dos aspectos atinentes ao arguido e o seu direito de defesa, em atenção ao princípio do contraditório, e de seguida olhando para a tramitação processual analisaremos de forma superficial o despacho de pronúncia, casos em que se recorre e seus efeitos e por fim desaguaremos na análise e posicionamento da questão focal.

**A IMPOSSIBILIDADE DE, O ARGUIDO NÃO PRESO, RECORRER DO DESPACHO DE PRONÚNCIA**

1. **Arguido**

Nos termos do art. 251º do Código de Processo Penal (CPP), “*é arguido aquele sobre quem recai a forte suspeita de ter perpetrado uma infracção, cuja existência esteja suficientemente provada”*. Arguido é sujeito do processo penal que tem um interesse directo no processo, que entretanto, como refere Varela, “aquele contra quem for deduzida acusação ou requerida instrução num processo penal”[[2]](#footnote-3).

Verificada a forte suspeita a que, o artigo supracitado refere, poderá o arguido ser preso, ou responderá em liberdade, mediante a verificação dos pressupostos estabelecidos na lei. Entretanto, o arguido não preso, será o que responde em liberdade e ou tenha pago caução.

1. **Direito de Defesa**

O direito à defesa é um direito fundamental por meio do qual é reconhecido ao cidadão a prerrogativa de accionar mecanismos com vista a salvaguarda dos seus direitos. No sentido etimológico, defesa significa ‘opor-se a um perigo de dano’, ou ‘resposta a um ataque ou agressão’, do que ressalta seu carácter reactivo, de modo que não é propriamente correto utilizar a expressão para designar a tutela de quem demanda. Consiste, portanto, na possibilidade de actuação de um litigante, em geral, como resposta frente a outra actuação, de sorte a se tornar interveniente no processo, em que se discutem questões que lhe são afectas[[3]](#footnote-4).

Contrariamente ao que se refere na afirmação em análise[[4]](#footnote-5), o *Estado garante aos arguidos o direito de defesa,*eainda como refere o texto constitucional, *este direito não pode ser violado em momento algum[[5]](#footnote-6).*

Entretanto, a ampla defesa deve abranger a defesa técnica, ou seja, o defensor deve estar devidamente habilitado, e a defesa efectiva, a garantia e a afectividade de participação da defesa e todos os momentos do processo. Ela deve ser mais abrangente e ampla possível. Não pode haver cerceamento infundado, sob pena de nulidade do processo.

O princípio de ampla defesa contém duas regras básicas: a possibilidade de se defender e a de recorrer. Este princípio traduz a liberdade inerente ao indivíduo de, em defesa de seus interesses, alegar factos e propor provas.

O primeiro meio corresponde a participação do arguido em todas as fases processuais, onde, quando o acusador alega um facto, é dada a possibilidade de o arguido contradizer e ou pronunciar-se do que tenha interesse e ser ouvido.

O princípio do contraditório e ampla defesa, devem estar presentes em todos os actos do processo penal, sendo imprescindíveis à garantia da justiça[[6]](#footnote-7). Destes actos podemos indicar exemplificativamente: a notificação, que constitui o mais importante acto de comunicação processual, pois leva ao conhecimento do réu a acusação que lhe foi formulada, bem como data e local em que deve comparecer para ser interrogado, propiciando, assim as informações indispensáveis à preparação da defesa, sendo que a falta de notificação do despacho de pronúncia, ou equivalente, ao réu e seu defensor gera a nulidade do processo (n.º 5 do art. 98º do CPP).

O segundo meio é o mecanismo de repudiar as decisões judiciais que se mostrem contrárias à realidade factual ou que violem seus direitos, por via de recursos[[7]](#footnote-8) ao abrigo do art. 69 da Constituição da República de Moçambique (CRM).

Como em todos outros ordenamentos jurídicos, o direito à ampla defesa, que contém o direito ao contraditório, também é limitado no nosso ordenamento jurídico. Aliás, a lei pode restringir o direito de defesa, em certa medida e exercer ampla defesa não dispensa o arguido de cumprir e gozar demais direitos que lhe são reconhecidos.

Nas palavras de Martins,

Este direito funda-se na ideia de que o acusado é parte principal ante a força do Estado e, portanto, a ele devem ser garantidos os meios adequados para poder resistir à pretensão punitiva estatal. O direito de defesa engloba, evidentemente, todas as fases processuais, porquanto em qualquer momento ou grau de jurisdição é vedada a ausência de defesa do acusado. Embora o direito de defesa, em geral, seja tido como facultativo, no processo penal, tal característica não pode ser afirmada[[8]](#footnote-9).

Com efeito, ninguém pode ser julgado criminalmente sem direito de defesa. Mesmo que o acusado não queira se defender, a ele será nomeado um defensor oficioso, nos termos do art.22º do CPP, que terá o encargo de apresentar uma defesa no processo criminal. Daí, conclui-se que o direito de defesa é indisponível, não podendo o Estado permitir que alguém seja processado criminalmente sem um defensor.

* 1. **Princípio do Contraditório**

O direito de defesa encontra o seu alicerce no princípio do contraditório, que norteia todo e qualquer processo, é um princípio basilar da prossecução do processo penal, em que o juiz penal na prática de todos seus actos, segundo Cuna, “não deve desenvolver a sua actividade sem ouvir tanto a acusação como a defesa, o mesmo dizer que não deve desenvolver tal actividade de forma solitária”[[9]](#footnote-10), para permitir uma decisão justa e, assegurar no decurso do processo que não se tome qualquer decisão que atinja o estatuto jurídico de determinada pessoa sem que a mesma tenha tido oportunidade de se fazer previamente ouvir.

1. **Despacho de Pronúncia**

O despacho de pronúncia é segundo Silva (*Apud* Cuna)[[10]](#footnote-11) “ a decisão que recebe a acusação e decide pela submissão da causa a julgamento”. Entretanto, é no despacho de pronúncia, que o juiz fixa o objecto do julgamento, no prazo de 8 dias[[11]](#footnote-12), em processo de querela, e 3 dias no processo de polícia correccional[[12]](#footnote-13).

Este despacho é feito quer para arguido preso, quer o não preso. Com efeito, proferido o despacho de pronúncia é notificado ao Ministério Público, a parte acusadora e ao arguido (aos indiciados) depois de preso ou de haverem prestado caução, sob pena de nulidade do mesmo para o processo querela (art. 370º do CPP).

* 1. **Recurso do Despacho de Pronúncia**

A lei processual penal, admite o exercício do direito à defesa, como acima referimos, recorrendo dos despachos, sentenças ou acórdãos proferidos por quaisquer juízes ou tribunais, em matéria penal, que não forem excepcionalmente por lei, nos termos do art. 69º da CRM e art. 645º do CPP.

Para Mendes os recursos consistem em “meios processuais destinados a submeter a uma nova apreciação jurisdicional certas decisões proferidas pelos tribunais”[[13]](#footnote-14). Os recursos são impugnações não de quaisquer actos, mas de uma particular categoria de actos – decisões — deduzida perante um tribunal diferente do que proferiu a decisão.

Portanto, notificado do despacho de pronúncia, em processo de querela, podem recorrer as entidades e pessoas notificadas sendo que quanto aos indiciados só podem interpor recurso depois de presos ou de haverem prestado caução, ao abrigo da primeira parte art. 371º CPP.

Em processo de polícia correccional, o despacho de pronúncia também toma a denominação de despacho que designa dia para julgamento, neste processo, a luz do art. 397º corpo, “*cabe recurso com fundamento de não ser punível o facto de o agente não ser por ele responsável ou de se achar extinta a acção penal*”. Desta disposição legal, não se verifica a limitação quanto ao arguido, ou seja, que seja aplicável exclusivamente ao arguido preso ou que tenha prestado caução, ou arguido não preso, nesta ordem somos do entender que seja aplicável quer ao arguido preso, que tenha prestado caução, como ao não preso.

Destas redacções, é de salientar que, as condições para recorrer do despacho de pronúncia são duas não cumulativas, ou quando esteja preso, ou quando tenha prestado caução.

No que tange aos prazos, o arguido poderá recorrer do despacho de pronúncia ou equivalente, dentro de 5 dias, como resulta do art. 651º do CPP.

Contrariamente às situações referidas acima, não poderão recorrer do despacho de pronúncia, os arguidos que não estejam presos ou não tenham pago caução, ou ainda quando a decisão lhe seja favorável, *contrario sensu*art. 647º e art. 371ºambos do CPP.

O recurso do despacho de pronúncia tem, geralmente, efeito suspensivo, paralisando desta feita o andamento do processo[[14]](#footnote-15) e, sobe nos próprios autos[[15]](#footnote-16).

1. **DA (IN) VIOLABILIDADE, AO ARGUIDO NÃO PRESO, DO DIREITO DE AMPLA DEFESA E DE RECORRER, DO DESPACHO DE PRONÚNCIA**

A impossibilidade de, o arguido não preso, recorrer do despacho de pronúncia, face ao direito de ampla defesa e de recorrer das decisões desfavoráveis, consagrado no texto constitucional, suscita posições controversas, quanto à sua compatibilidade constitucional. Ora vejamos a seguir as possíveis soluções:

1. **Da Violabilidade**

A limitação do exercício efectivo e imediato do direito de, o arguido não preso, recorrer do despacho de pronúncia, entendemos que viola o direito de ampla defesa e de recorrer de decisões desfavoráveis, porquanto este direito encontra sua consagração constitucional. Assim como refere o n.º 1 do art. 65º da CRM “O direito à defesa e a julgamento em processo criminal é inviolável e égarantido a todo o arguido”. Deste preceito basilar inserto, entendemos que em momento algum deverá o direito à defesa ser limitado, na medida em que o juiz exerce nesta senda o seu poder de forma isolada e tendencialmente à favor da parte acusadora. Lembre-se como fizemos menção quando referimos no princípio do contraditório, o juiz, nas palavras de Cuna, “não deve desenvolver a sua actividade sem ouvir tanto a acusação como a defesa, o mesmo dizer que não deve desenvolver tal actividade de forma solitária”[[16]](#footnote-17).

Segundo Pinto, “ princípio do contraditório e ampla defesa, devem estar presentes em todos os actos do processo penal, sendo imprescindíveis à garantia da justiça”[[17]](#footnote-18). A limitação surge assim enquanto não se permite que do despacho de pronúncia o arguido não preso, a parte acusada, ou seja, o arguido, possa contradizer e ou defender seus direitos e interesses fundamentais tempestivamente, quando violados.

Ora, a violabilidade deste direito, manifesta-se ainda na discriminação, que, conforme estatui o art. 371º do CPP, *“do Despacho de pronúncia, podem recorrer o Ministério Público, a parte acusadora e os indiciados, depois de presos ou de haverem prestado caução…”*, desta redacção, resulta cristalino a violação de mais um princípio basilar do direito, o princípio da igualdade consagrado do art. 35º da CRM, daí se questionar, não serão iguais os direitos do arguido preso e o não preso? A letra da disposição em referência diz que: *“Todos os cidadãos são iguais perante a lei, gozam dos mesmos direitos e estão sujeitos aos mesmos deveres, (…)”.*

Entretanto, daí se levantar a questão dos condicionalismos impostos ao arguido não preso. Com efeito, por força do art. 214º da CRM, se pode extrair certas incongruências no art. 371º do CPP, e assim considerar inconstitucional tal disposição.

1. **Da Inviolabilidade**

Por outro lado, o entendimento ainda entre nós, face a questão em análise, entendemos que tal limitação não viola o direito de ampla defesa e de recorrer das decisões desfavoráveis, na medida em que a este, o arguido não preso, é dada a prerrogativa de, depois de cumuladas as questões, recorrer de uma vez por todas, após a decisão final da causa, dentre vários fundamentos, apreciemos a seguir alguns.

O legislador estabeleceu os limites para recorrer do despacho de pronúncia ao arguido não preso, concretamente ao que não tenha prestado caução, aliás, o arguido não preso que tenha prestado caução, como referimos anteriormente, para proporcionar a efectivação do princípio da celeridade processual[[18]](#footnote-19). Não só, como também, o legislador teve atenção à questão atinente a não limitação da liberdade de circulação, ou seja, não se encontra preso.

Entretanto, comungando a posição de Martins, “estando ainda em curso o processo, poderá o arguido recorrer da decisão final, enquanto não prescindir de recurso, apresentar a sua contestação, levantar questão prévia, conforme o caso, com vista ao exercício do seu direito de ampla defesa”[[19]](#footnote-20).

Outro aspecto não menos importante, entendemos ser, que o legislador não permitiu o uso do recurso relativamente ao despacho de pronúncia ao arguido não preso, uma vez que permitindo este mecanismo a este, o processo tornar-se-ia moroso, porquanto o recurso do despacho de pronúncia suspende o andamento do processo, como se pode extrair do art. 373º do CPP.

Ao arguido, quer preso como não, é dada a possibilidade de recorrer finda a audiência de julgamento em processo penal, art. 390º do CPP. Portanto este poderá reunir tudo quanto considere susceptível de recorrer, da sentença quando o seu representante, tenha declarado expressamente que não prescinde dele, antes de proceder o interrogatório, tratando-se de processo de polícia correccional está regulado no art. 540º, em processo de transgressões art. 555º,e em processo sumário 561º, todos do CPP.

Com efeito, ao arguido não preso como não, entendemos que lhe é reservado o momento que este poderá reunir todos factos que queira impugnar, em sede da audiência do julgamento, que pode ser apresentado pelo seu defensor, ou que poderão ser apreciados como “questões prévias”, antes de começar a produção de prova, onde o tribunal procura conhecer das nulidades, legitimidades, excepções ou quaisquer questões que possam obstar à apreciação do mérito da causa, acerca das quais ainda não tenha havido.

E mais, tal como referenciamos ao princípio desta cadeira que o Direito Processual Penal corresponde ao Direito Constitucional aplicado, evidentemente não se estará assim em face da violação deste direito ao arguido não preso.

Por estes e mais fundamentos que se pode extrair da legislação geral, quer da doutrina, percebe-se que não é violado o direito de ampla defesa e de recorrer das decisões desfavoráveis.

**CONCLUSÃO**

Os direitos e garantias fundamentais, previstos na carta magna, são tidos sob a égide de valores supremos. O núcleo constitucional, onde contêm as normas de mais elevado valor jurídico, estabelece que todos têm o direito de se defender, ou ser defendido, em processo judicial, ou administrativo, com todos os instrumentos necessários para a realização e efectivação desta defesa.

Muito cuidado se deve ter, quando em confronto com demais princípios constitucionais, se mitigar a ampla defesa e o contraditório no Processo Penal, sendo que esses, talvez possam ser considerados os princípios mais importantes, o contraditório e a ampla defesa.

Assim é necessário, bem como garantido na nossa constituição, que determinados princípios sejam observados no Processo Penal, desses se destacam o contraditório e a ampla defesa, que além de servir como instrumentos à defesa dos direitos da pessoa, são essenciais a todo e qualquer Estado que se pretenda minimamente democrático, sendo ambos não uma generosidade ao acusado, mas sim um interesse público, que afecta toda a sociedade.

Entretanto, não se verifica a violação do direito de ampla defesa e de recorrer do despacho de decisões desfavoráveis, plasmado nos artigos 62, n.º 1; 65; 69; 70; 214, ambos do texto constitucional e 371.º, corpo e 647.º, § 4.º, ambos do CPP.

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

CUNA, Ribeiro José, ***Lições de Processo Penal***, escolar editora, Maputo, 2012.

GANDRA, Thiago Grazziane, ***Princípios básicos de protecção do acusado no processo penal,*** Coimbra editora, Coimbra, 1993.

MARTINS, Rodrigo Azambuja, ***Para uma defesa criminal efectiva: A assistência jurídica gratuita em Portugal e no Brasil***, (Dissertação conducente ao grau de Mestre), Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015.

MOÇAMBIQUE, Constituição (2004), ***Constituição da República de Moçambique***, Escolar Editora, Maputo.

PINTO, Emanuel Alcides Romão, ***O Ministério Público E A Prossecução Criminal,*** (Dissertação para obtenção do grau de Mestre), Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2015.

RIBEIRO, Luís Miguel M.S., ***Código de Processo Penal e Legislação Complementar***, 2ª Edição Rev.eAct., Minerva Press, Maputo, 2015.

RIBEIRO, Luís Miguel M.S., ***Código Penal,*** Minerva Press, Maputo, 2015.

PINTO, Rui, ***Elementos de Processo Recursal***, Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2010, disponível em:<http://forumprocessual.weebly.com/uploads/2/8/8/7/2887461/elementos_de_processo_recursal_110211.pdf>, acesso em 28/05/2017.

1. Todos os cidadãos são iguais perante a lei, gozam dos mesmos direitos e estãosujeitos aos mesmos deveres, independentemente da cor, raça, sexo, origemétnica, lugar de nascimento, religião, grau de instrução, posição social, estadocivil dos pais, profissão ou opção política. [↑](#footnote-ref-2)
2. *Apud*GANDRA, Thiago Grazziane, ***Princípios básicos de protecção do acusado no processo penal,*** Coimbra editora, Coimbra, 1993. [↑](#footnote-ref-3)
3. A este respeito veja-se também MARTINS, Rodrigo Azambuja, ***Para uma defesa criminal efectiva: A assistência jurídica gratuita em Portugal e no Brasil***, (Dissertação conducente ao grau de Mestre), Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015. [↑](#footnote-ref-4)
4. A impossibilidade de, o arguido não preso, recorrer do despacho de pronúncia, viola o direito de ampla defesa e de recorrer de decisões desfavoráveis, artigos 62, n.º 1; 65; 69; 70; 214, ambos do texto constitucional e 371.º, corpo e 647.º, § 4.º, ambos do CPP*.* [↑](#footnote-ref-5)
5. Cfr. n.º 1 do art. 62 e n. 1 doart. 65 ambos da CRM. [↑](#footnote-ref-6)
6. PINTO, Rui, ***Elementos de Processo Recursal***, Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2010, p. 24. [↑](#footnote-ref-7)
7. Veja-se também: CUNA, Ribeiro José, ***Lições de Processo Penal***, escolar editora, Maputo, 2014; MARTINS, Rodrigo Azambuja, ***Para uma defesa criminal efectiva: A assistência jurídica gratuita em Portugal e no Brasil***, 2015. [↑](#footnote-ref-8)
8. MARTINS, Rodrigo Azambuja, ***Para uma defesa criminal efectiva: A assistência jurídica gratuita em Portugal e no Brasil***, 2015, p. 34. [↑](#footnote-ref-9)
9. CUNA, Ribeiro José, ***Lições de Processo Penal***, 2014, p.87. [↑](#footnote-ref-10)
10. CUNA, Ribeiro José, ***Lições de Processo Penal***, 2014, p.518. [↑](#footnote-ref-11)
11. Veja-se art. 365 do CPP. [↑](#footnote-ref-12)
12. Veja-se art. 394 do CPP. [↑](#footnote-ref-13)
13. PINTO, Rui, ***Elementos de Processo Recursal***, Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2010, p. 11. [↑](#footnote-ref-14)
14. Cfr. arts. 373, §único do art. 397 e 2º e 3º do art. 658ambos do CPP. [↑](#footnote-ref-15)
15. Cfr. arts. 372, § único do art. 397 e 2º do art. 655ambos do CPP. [↑](#footnote-ref-16)
16. CUNA, Ribeiro José, ***Lições de Processo Penal***, 2014, p.87. [↑](#footnote-ref-17)
17. PINTO, Rui, ***Elementos de Processo Recursal***, Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2010, p. 24. [↑](#footnote-ref-18)
18. GANDRA, Thiago Grazziane, ***Princípios básicos de protecção do acusado no processo penal,*** 1993. [↑](#footnote-ref-19)
19. MARTINS, Rodrigo Azambuja, ***Para uma defesa criminal efectiva: A assistência jurídica gratuita em Portugal e no Brasil***, 2015, p.62. veja-se também PINTO, Emanuel Alcides Romão, ***O Ministério Público E A Prossecução Criminal,*** (Dissertação para obtenção do grau de Mestre), Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2015. [↑](#footnote-ref-20)