

O DIREITO AO SILÊNCIO E O DEVER DE COLABORAÇÃO DO ARGUIDO NA ACÇÃO CRIMINAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO ANGOLANO

THE RIGHT TO SILENCE AND THE DEFENDANT'S DUTY TO COLLABORATE IN CRIMINAL ACTION IN THE ANGOLAN LEGAL ORDINANCE

Inácio Mulenga Wimbo Katulumba ¹

RESUMO

O direito ao silêncio e o dever de cooperação do arguido na ação criminal no ordenamento jurídico angolano enquadra-se de forma geral na ciência de Direito Processual Penal no capítulo das provas e meios de prova. São susceptíveis de interrogatório ou entrevista forense, toda pessoa suspeita de ter incorrido numa acção ou omissão que constitua infração criminal mediante a previsão legal. Neste texto, limitamo-nos ao interrogatório de arguido constituído (art.º 249.º do Código de Processo Penal Angolano). Os padrões de civilidade e urbanidade constituem pressupostos onto-antropológicos de qualquer investigador forense. O investigador age como pedagogo que sabe ser, estar e ser com o outro, como orienta o Relatório Jaques Delors. Consequentemente, o entrevistado é tratado como ser humano, livre, titular de direitos fundamentais consagrados em diplomas nacionais e internacionais que Angola aprovou e ratificou nos termos da lei. A Constituição da República de Angola é bastante clara ao preconizar a inadmissibilidade das provas obtidas por via de tortura ou meios ilícitos (art. ºs 31.º, 32.º da Constituição da República de Angola). Quer dizer, deve-se ser bastante racional para que o procedimento da entrevista não passa ser interpretado como meio de tortura. Entendamos aqui, tortura não apenas a física, mas seja qual for (psicológica, verbal ou moral). A entrevista não abre mão a outros princípios nobres do direito probatório, como a presunção de inocência, a legalidade e legitimidade da prova, a não auto-incriminação que desemboca no direito ao silêncio e, **este é a base da incidência do nosso tema a apresentar.**

PALAVRAS CHAVES: Direito; Silêncio; Interrogatório; Arguido; Ordenamento Jurídico Angolano; Entrevistador.

ABSTRACT

The defendant's right to silence and the duty of cooperation in criminal proceedings in the Angolan legal system generally fits into the science of Criminal Procedural Law in the chapter on evidence and means of proof. Any person suspected of having committed an action or omission that constitutes a criminal offense under the legal provision is susceptible to interrogation or forensic interview. In this text, we limit ourselves to the questioning of a constituted defendant (article 249 of the Angolan Criminal Procedure Code). The standards of civility and urbanity constitute onto-anthropological assumptions of any forensic investigator. The researcher acts as a pedagogue who knows how to be, be and be with the other, as the Jaques Delors's Report orients. Consequently, the respondent is treated as a human being, free, holder of fundamental rights enshrined in national and international diplomas that Angola approved and ratified under the terms of the law. The Constitution of the Republic of Angola is quite clear in recommending the inadmissibility of evidence obtained through torture or illegal means (articles 31, 32 of the Constitution of the Republic of Angola). That is, one must be quite rational so that the interview procedure is not interpreted as a means of torture. Let us understand here, torture is not only physical, but whatever (psychological, verbal or moral). The interview does not give up other noble principles of evidential law, such as the presumption of innocence, the legality and legitimacy of the evidence, the non-self-incrimination that leads to the right to silence, and this is the basis for the incidence of our theme to be presented.

KEYWORDS: Law; Silence; Interrogation; Defendant; Angolan Legal System; Interviewer.

¹ Doutorando em Ciências Jurídicas pela ACU - Absolute Christian University, Pós-Graduado *Latu Sensu* em Filosofia e Existência pela Universidade Católica de Brasília, Licenciado em Ciências Jurídico-Forenses pela Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola. E-mail: Katulumba79@gmail.com. Currículo Lattes: lattes.cnpq.br/3973810228894231

INTRODUÇÃO

O direito ao silêncio é privilégio de o arguido devidamente constituído nos termos legais, tem e pode exercê-lo. Consiste na sua essência na não auto-incriminação ou melhor, o arguido não pode ser obrigado, nem deve ser condicionado a contribuir para a sua própria incriminação, isto é, tem o direito a não ceder ou fornecer informações ou elementos que o desfavoreça, ou a não prestar declarações, sem que do silêncio possam resultar quaisquer consequências negativas ou ilações desfavoráveis no plano da valoração probatória.

OBJETIVO

Desenvolver uma contribuição a respeito do direito ao silêncio do arguido em ações criminais no ordenamento jurídico angolano.

Para BELEZA & PINTO (2017, p. 119), o privilégio contra a não auto-incriminação e o direito ao silêncio são sinónimos. Nutrem entre si uma íntima relação. Este direito implica que o arguido possa recusar-se a praticar actos lesivos à sua defesa, tanto pelo direito de não prestar declarações como pela recusa em fornecer certo tipo de provas: não pede sobre ele um dever de colaboração. A Constituição da República de Angola, ao contrário das constituições dos Estados Unidos da América, EUA, Brasil e Espanha, não contem uma consagração expressa do direito a não auto-incriminação ou direito ao silêncio. Não obstante a isso, o alcance daquele direito é sufragado no art.º 14.º, n.º 3 al. g) do Pacto Internacional do Direitos Civis e Políticos de 1966 que Angola ratificou e por consequência do art.º 13.º, n.ºs 1 e 2 do art.º 26.º, ambos da Constituição da República de Angola.

METODOLOGIA

Pautaremos pelos métodos relacionados com a teoria geral do conhecimento científico que incluem a indução e dedução, teórico prático do geral ao particular e vice-versa, como específico da metodologia da investigação jurídica, histórico-lógico e jurídico comparado na interpretação das normas jurídicas que impera na legislação angolana e internacional.

O presente texto apresenta os contornos dos direitos inerentes a condição de arguido sobretudo no direito ao silêncio.

Para tornar a pesquisa possível e atingirmos os objetivos traçados, a base dessa pesquisa tem como ponto de partida a busca bibliográfica, documental em revistas, redes eletrônicas, jornais oficiais da República de Angola e do mundo.

DIREITO AO SILÊNCIO NA ORDEM INTERNA ANGOLANA E SEU ENQUADRAMENTO

É conhecida a famosa advertência de Miranda acolhida pela “Corte Suprema dos Estados Unidos, em 1966, no caso Miranda vs Arizona (384 U.S. 436). Hoje, quem de nós nunca ouviu nos filmes, séries de investigação criminal americana “You have the right to remain silent”. RAMOS apud DA ROSA (2017, p. 410).

O direito ao silêncio deve ser claramente formalizado ao interrogado ou entrevistado. Há obrigatoriedade do entrevistado/interrogado ser advertido do direito ao silêncio. Não obstante a isto, em Angola o direito não está presente na consciência colectiva como no caso americano e, por isso, revelamos de interesse e oportunidade essa abordagem e concretiza-la face aos princípios constitucionais e do Código de Processo penal de Angola. Segundo BELEZA (2001, pp. 118-136), pensamento por nós perfilhado, o privilégio contra a auto-incriminação ou direito ao silêncio significa que o arguido não pode ser obrigado, nem deve ser condicionado a contribuir para a sua própria incriminação, isto é, tem o direito a não ceder ou fornecer informações ou elementos que o

desfavoreça, ou a não prestar declarações, sem que do silêncio possam resultar quaisquer consequências negativas ou ilações desfavoráveis no plano da valoração probatória.

Ainda no direito comparado, segundo DA ROSA (2017, p. 410), Manual de formação em Direitos Humanos para as Forças Policiais editado pela ONU sublinha a respeito que “não será exercida qualquer pressão, física ou mental, sobre os suspeitos, testemunhas ou vítimas, a fim de obter informação”.

O direito ao silêncio implica que o arguido possa recusar-se a praticar atos lesivos à sua defesa, tanto pelo direito de não prestar declarações como pela recusa em fornecer certo tipo de provas: não pende sobre ele um dever de colaboração.

A Constituição da República de Angola, ao contrário das constituições dos EUA, Brasil e Espanha, não contém uma consagração expressa do direito a não auto-incriminação ou direito ao silêncio. Não obstante a isso, o alcance daquele direito é sufragado no art.º 14.º, n.º 3 al. g), do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos de 1966 que Angola ratificou e por consequência do art.º 13.º, n.ºs 1 e 2 do art.º 26.º, ambos da Constituição da República de Angola, o que não se coloca dúvida quanto a sua dignidade constitucional.

Assim, como diz BELEZA (1998, pp. 51-52), o arguido pode comportar-se como mero espectador que observa como terceiros lidam com o seu caso, não sendo responsável por esta atitude passiva (não tem o dever de colaborar) nem podendo ser por ela penalizado (não tem o ónus de colaborar)”.

O art.º 67.º do Código de Processo Penal de Angola, apresenta o catálogo dos direitos atinentes ao arguido. Na alínea d) daquela norma, lê-se: “não responder às perguntas que lhe forem feitas nem sobre os factos que lhe forem imputados nem sobre o conteúdo das declarações que acerca deles prestar”. Tanto no primeiro interrogatório efectuado pelo Ministério Público ou nos interrogatórios adicionais

bem como no interrogatório em sede de julgamento, o direito referido pode ser exercido pelo arguido sem que disso resulte uma consequência.

No Código de Processo Penal de Angola, podemos identificar três casos em que a lei impõe a colaboração obrigatória do arguido.

Surge em primeiro lugar a cláusula geral do dever de sujeição do arguido a exames e a diligências de provas previstas na lei (art.º 68.º, al. c), do Código de Processo Penal de Angola).

Em segundo lugar, o dever do arguido responder com verdade as perguntas sobre a sua identidade e seus antecedentes criminais (art.º 68.º, al. b e art.º 166.º, al. b.) 2), do mesmo Código, sob pena de incorrer em responsabilidade criminal, isto é, podendo ser crime de desobediência ou falsas declarações (art.ºs 242.º e 339.º do Código Penal Angolano).

Em terceiro lugar, o dever de sujeição do arguido a perícias médico-legais e forenses quando ordenados por uma autoridade judiciária (art.º 68.º, al. c), do Código de Processo Penal).

Quanto a comprovação da identidade do arguido é de particular importância por justificar a prossecução do processo penal na pessoa certa e, ainda porque se entende que este conjunto de informações não se relaciona directamente com sua culpabilidade.

Importa lembrar que o estado civil das pessoas (ar.º 25.º do Código Civil Angolano) compreende a dimensão política, familiar e individual. Ou melhor, na primeira perspectiva compreende saber se se está perante um cidadão ou não nos termos do art.ºs 2.º e 9.º da Lei n.º 2/16, de 15 de abril, Lei da Nacionalidade. Na segunda acepção, afigura-se o parentesco a começar pelos progenitores e na terceira acepção, o estado civil individual corresponde a ser solteiro, casado, divorciado ou viúvo nos termos legais (art.º 24.º a contrário sensu, art.º 74.º e seguintes, 112.º e seguintes, 197.º e seguintes, todos da Lei n.º 1/88, de 20 de fevereiro, Lei que aprova o Código da Família).

Quanto aos antecedentes criminais, o legislador, querendo limpar a água voltou a pisar no poço com os pés sujos, isto é, houve preocupação premente de adequar o Código de Processo Penal de Angola aprovado pela Lei n.º 39/2020, de 11 de Novembro, Lei que substituiu o anterior Código Penal de Portugal de 1929 que vigorou até 11 de Fevereiro de 2021, aos paradigmas constitucionais, acabou por redundar na lesão do princípio *nemo tenetur se ipsum accusare* que estabelece que ninguém pode ser obrigado a contribuir para estabelecer ou agravar a sua própria culpabilidade. O entendimento originário do privilégio que anteriormente frisamos.

Obrigar o arguido a declarar os seus antecedentes criminais caso os tenha de forma positiva e analisados os critérios fixados por lei pode ocorrer a aplicação da cominação da reincidência (art.º 77.º do Código Penal Angolano) sendo esta uma circunstância agravante modificativa especial.

O direito ao silêncio, como acima se referiu, no ordenamento jurídico angolano não é absoluto, mormente a determinação do seu alcance não é consensual a nível da doutrina. Segundo BELEZA & PINTO (2016, pp. 133), se por um lado, o arguido é sujeito processual, por outro, é também objecto de medidas de coacção ou meios de prova. O arguido constitui um meio de prova em duplo sentido: material, através das suas declarações prestadas sobre os factos; e formal, na medida em que o seu corpo pode ser objecto de exames. Por outro lado, consagra a al. c) do art.º 68.º do Código de Processo Penal de Angola “submeter-se às diligências de prova e às medidas de coacção e garantia patrimonial ordenadas pela entidade competente, nos termos da lei”. Ora, tal sujeição, nos termos referidos na lei, não deverá ser conseguida mediante ofensa à integridade física ou moral das pessoas sob pena da mesma prova ser considerada proibida. Deverá resultar da integral liberdade aceitação do arguido.

O direito ao silêncio ainda reveste uma dimensão tática da defesa. De sorte que de acordo aos interesses do arguido deverá responder o que lhe convier. Contudo, nos tribunais angolanos a defesa pouco explora este recurso, arriscando com margem de dúvida razoável que o arguido angolano fale mais do que devia e contribui para a sua autoincriminação.

DIREITO A NÃO AUTO-INCRIMINAÇÃO

A prova como direito das partes implica o respeito das fronteiras. O grande mérito da não auto-incriminação consiste em que o suspeito ou indiciado tem o direito de não produzir prova contra si. Logo, não poderá ser obrigado a participar da reconstituição de um crime, ser obrigado a fornecer matéria genética (sangue, esperma, saliva, cabelo, suor etc.) para ser submetida a exames laboratoriais, nem fornecer padrões gráficos de próprio punho para fins comparativos. Porém, esse direito negativo do suspeito não impede que os órgãos de Polícia Criminal, OPCs, (art.º 55.º e seguintes do Código de Processo Penal), possa investigar por outros meios e usar outras táticas de criminalística desde que se enquadrem no padrão legal.

O recolhimento do material genético (bio informação: cabelos, sangue, DNA, unhas, saliva, esperma, dentes, etc.) deixado na cena do crime é plenamente admissível em decorrência do levantamento dos vestígios na inspecção do local do crime. Esta diligência levada a cabo pelos peritos do Laboratório de Central de Criminalística de Angola, LCCA, não precisa e nem exige autorização judicial. KATULUMBA (2019, p. 61).

A dimensão do direito da não auto-incriminação tem a sua tutela constitucional na al. g) do art.º 63.º da Constituição da República de Angola.

O direito a não auto-incriminação vai além de se permanecer calado porque se assim fosse, não seria necessário o abordar de forma autónoma. Este direito

indica a possibilidade de o sujeito não colaborar com a investigação ou instrução criminal. Nem pode ser obrigado a produzir prova contra si mesmo durante a instrução processual (*nemo tenetur se detegere*). Cabe ao Estado provar dentro das regras, os factos que aduz e em todos os casos prevalecer a esfera da liberdade do sujeito suspeito.

Há um problema no exercício deste direito funcionando até certo ponto em termos de investigação criminal como faca de dois gumes. Pode implicar disposições cognitivas desfavoráveis. A “mentalidade inquisitória que se reveste ainda em certa medida o nosso sistema (divergência entre o direito no livro e na prática ou vivo) que pode levar a utilização da regra “quem não deve não teme” com isso aumentar os mecanismos de busca da ilusória verdade real”. Daí que será na maior parte das vezes arriscada a não colaborar com a investigação criminal, justamente porque potencializa a dissonância cognitiva servindo como confirmador dos factos imputados.

O recolhimento do material genético referido acima, traz à tona a controvérsia quando há necessidade de obtenção de material genético dos sujeitos envolvidos na infracção (suspeito e vítima). A doutrina diverge sobre a legalidade e ilegalidade deste material para fins de exames laboratoriais. Para Da ROSA (2017, 439) uma prova evasiva mesmo dada de forma voluntária ela está eivada da invalidade. Entendemos nós, não de acolher a posição do citado autor porque não está em causa aqui a lesão do direito a não auto-incriminação pelo facto de resultar de uma entrega deste material de forma voluntária e em pleno uso das suas faculdades mentais decidir entregar tal material para os fins que se pretende.

O direito a prova e meios de prova faz das partes atores ativos na busca de factos que levam tanto para culpabilizar quanto para inocentar. Logo, é vedado o uso da tática manipuladora, modalidade de “doping”, como por exemplo “estender o interrogatório para que o interrogado tenha fome, sede, necessidades

fisiológicas, colhendo-se posteriormente o material utilizado copos, talheres, guardanapos, matéria fecal, urina etc. como bem o sustenta DA ROSA (2017, p. 439).

O privilégio contra a não auto-incriminação passa pela transversal ao direito ao silêncio, o direito de ser assistido tecnicamente por um advogado ou defensor nomeado ex-officio. Por outras palavras, a não auto-incriminação significa que o suspeito não pode ser obrigado, nem deve ser condicionado a contribuir para a sua própria incriminação, isto é, tem o direito a não ceder ou fornecer informações ou elementos que o desfavoreça, ou a não prestar declarações, sem que do silêncio possam resultar quaisquer consequências negativas ou ilações desfavoráveis no plano da valoração probatória.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da apresentação acima, conclui-se que o direito ao silêncio não é absoluto, a determinação do seu alcance não é consensual a nível da doutrina. Se por um lado, o arguido é sujeito processual, por outro, é também objecto de medidas de coacção (art.º 67.º e 68.º do Código de Processo Penal Angolano). Como sublinhamos ao longo do texto.

O direito ao silêncio ainda reveste uma dimensão tática da defesa. De sorte que de acordo aos interesses do arguido deverá responder o que lhe convier. Contudo, nos tribunais angolanos a defesa pouco explora este recurso, arriscando com margem de dúvida razoável que o arguido angolano fala mais do que devia.

O dia-dia da investigação “law in the action” pode não coincidir com o estabelecido nas leis e códigos deontológicos “law in the book”, os investigadores podem induzir o suspeito no sentido de colaborar e alguns casos confessar a prática de um facto com promessas de um tratamento favorável pelo tribunal (por exemplo, na redução da pena). Mas isto tem sido uma miragem ou mesmo um pacto com diabo porque

não funciona. Nos julgamentos quando os arguidos são confrontados com certas declarações prestadas em sede de instrução preparatória alegam em muitos casos tal dever-se por uma coacção moral ou física.

A título do direito comparado, no direito dos EUA existe um instituto “plea bargaining” (justiça negociada) ou se preferirmos o suspeito reconhecer a sua culpabilidade “guilt plea” que se obtém por meio de acordos entre a acusação e a defesa. Como o sufraga DA ROSA (2017, p 514), o suspeito colabora com o seu acusador e, portanto sem a necessidade de provas incriminatórias sólidas e lícitas. Em troca de benefícios (em regra, redução da pena).

No ordenamento jurídico angolano não existe de forma clara. Mas o art.º 57.º da Lei 3/14, de 10 de Fevereiro, Lei Sobre a Criminalização das Infracções Subjacentes ao Branqueamento de Capitais introduz de forma mitigada a “plea bargaining” ensaiada no caso “Fundo Soberano de Angola vs Jean-Claude Bastos de Morais”. No caso referido, a Procuradoria Geral da República promoveu a negociação entre o Estado Angolano e o investigado que terminou com a recuperação dos activos no valor de cerca de USD 3 mil milhões de dólares americanos e o arquivamento dos autos em relação ao arguido Jean- Claude.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**: 5ª Ed., Almedina, 2017

BELEZA, Pizarro Teresa; Frederico de Lacerda da Costa Pinto. **Direito Processual Penal I: Objecto do Processo, Liberdade de Qualificação Jurídica e Caso Julgado**. Lisboa, 2001

DIAS, Jorge de Figueiredo. **Código Penal – Comentários Conimbricenses**: parte Especial, Tomo I, 2.ª Ed.: Coimbra Editora, Maio, 2012

PINTO, Paulo. **O interrogatório Forense**: in: aula de especialização avançada em investigação criminal, administrada no Instituto CRIAP – Lisboa no dia 16 de Maio de 2020, das 18 -22 horas

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do Processo penal Conforme a Teoria dos Jogos**: empório do direito, 2017.

KATULUMBA, Inácio. **A Prova e os Meios de Prova à Luz do Anteprojecto do Código de Processo Penal Angolano, in: Relatório Acadêmico da Cadeira de Linhas Mestras do Novo Código Penal**: Faculdade de Direito, Luanda, 2019