



BOLETIM DA REPÚBLICA

PUBLICAÇÃO OFICIAL DA REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE

IMPRENSA NACIONAL DE MOÇAMBIQUE, E.P.

AVISO

A matéria a publicar no «Boletim da República» deve ser remetida em cópia devidamente autenticada, uma por cada assunto, donde conste, além das indicações necessárias para esse efeito, o averbamento seguinte, assinado e autenticado: **Para publicação no «Boletim da República».**

SUMÁRIO

Conselho Constitucional:

Acórdão n.º 10/CC/2014:

Atinente à inconstitucionalidade por violação dos princípios constitucionais da presunção de inocência e da proibição de excesso, previstos nos artigos 59, n.º 2, e 3, em obediência às disposições conjugadas dos artigos 214 e 247, n.º 1, alínea a), todos da Constituição da República de Moçambique (CRM).

CONSELHO CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 10/CC/2014

de 24 de Setembro

Processo n.º 3/CC/2014

Acordam os Juízes Conselheiros do Conselho Constitucional:

I

Relatório

O Meritíssimo Juiz de Direito do Tribunal Judicial do Distrito de Magde remeteu ao Conselho Constitucional o Despacho de 11 de Fevereiro de 2014, proferido nos *Autos de Sumário-Crime* n.º 21/2014, em que recusa aplicação da norma constante do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, com fundamento na sua inconstitucionalidade por violação dos princípios constitucionais da presunção de inocência e da proibição de excesso previstos nos artigos 59, n.º 2, e 3, em obediência às disposições conjugadas dos artigos 214 e 247, n.º 1, alínea a), todos da Constituição da República de Moçambique (CRM), preceitos que se complementam nos

termos do disposto no artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional (LOCC).

O Meritíssimo Juiz de Direito fundamenta o seu Despacho de recusa da aplicação da norma contida no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, nos termos seguintes:

- Na escolha da medida de coacção mais adequada, deve o Tribunal nortear-se pelos princípios da legalidade, adequação e proporcionalidade, de forma que a medida de coacção aplicada seja conforme às exigências processuais de natureza cautelar requerida pelo caso e seja proporcional à gravidade do crime indiciado e às sanções que venham a ser aplicadas;
- Perante um facto típico e ilícito secundário em que não haja elementos objectivos nos autos que aludem ao perigo da concessão da liberdade, adequar-se-ia aos interesses processuais a concessão da liberdade provisória aos arguidos que, todavia, fica embargada em razão da proibição prevista no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho;
- A referida proibição subverte o carácter excepcional e com finalidades cautelares processuais da prisão preventiva, cuja aplicação enquanto restrição de um direito fundamental, como o da liberdade individual, depende da avaliação e apreciação do quadro factológico constante dos autos, transformando-a numa medida normal, encontrada na base de juízos de pré-culpabilidade ou de antecipação da pena;
- Na ordem jurídica moçambicana, a aplicação da prisão preventiva representa o equacionar do equilíbrio entre a presunção constitucional de inocência (n.º 2 do artigo 59 da Constituição da República), também consagrado em vários instrumentos normativos internacionais e regionais - n.º 1 do artigo 11º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, n.º 2 do artigo 14.º do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e alínea b) do n.º 1 do artigo 7.º da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos - e os direitos, liberdades e garantias do cidadão;
- O direito à liberdade física, no caso dos arguidos em processo-crime, tem fundamento no princípio da presunção de inocência, na medida em que esta serve de freio à sua limitação de forma ilegal ou arbitrária;
- A presunção de inocência, enquanto princípio com dignidade constitucional, não assume um valor absoluto, tendo, inexoravelmente, de conjugar-se com

outros valores constitucionais, entre os quais a prisão preventiva, regulada no artigo 64 da Constituição da República;

- O instituto da prisão preventiva figura como uma limitação legalmente permitida da liberdade individual de cidadãos, mas apenas motivos de natureza estritamente processual é que devem presidir à necessidade da sua aplicação;
- Consequentemente, a mera tipificação da proibição da liberdade provisória em casos específicos, como resulta do disposto no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, não pode, por si só, ser idóneo e suficiente para evitar que situações de restrição da liberdade pessoal não ocorram de forma arbitrária;
- Mesmo em casos em que há previsão expressa da lei que conflagra o direito à liberdade, podem verificar-se excessos, caso essa previsão não esteja destinada à finalidades de tipo instrumental ou processual;
- Suscita-se a questão de saber se a proibição da liberdade provisória feita pela norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, atende com rigor interesses de natureza processual e, consequentemente, respeita a presunção de inocência de que gozam os arguidos imputados de cometimento de crimes contra a saúde pública.
- A resposta à mesma questão encontra-se na *ratio legis* que presidiu a elaboração da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, Lei dos Crimes contra a Saúde Pública, e que pela leitura do seu preâmbulo se conclui que a função da prisão preventiva inculcada na norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, é de natureza retributiva ou vindicativa, onde a comissão de um crime de saúde pública implica, nos termos da lei atrás referida, a aplicação imediata da prisão preventiva;
- Tal facto torna aquela disposição legal incompatível com o princípio da presunção de inocência, pois a aplicação da prisão preventiva nela prevista só pode ser encontrada num regime processual penal inspirado no princípio da culpabilidade do arguido, assumindo a citada norma legal uma função de repressão e de intimidação, implicando, consequentemente, uma equiparação entre o acusado e o culpado, o que viola o referido princípio da presunção de inocência previsto no n.º 2 do artigo 59 da Constituição da República;
- É, pois, inconstitucional o n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, não por ser ilegítima a prisão preventiva, mas pelo facto da proibição da liberdade provisória mediante caução ou por termo de identidade constituir uma antecipação da pena com fundamento num pré-juízo de culpabilidade ao serviço de fins de prevenção geral e não com base em exigências cautelares;

Conclui o Meritíssimo Juiz de Direito do Tribunal Judicial do Distrito de Magde, que ao abrigo do disposto no artigo 214 da Constituição da República, se recusa a aplicar o n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, por violação dos princípios constitucionais da presunção de inocência e da proibição de excesso, previstos nos n.ºs 2 e 3 do artigo 59 da Constituição da República.

II

Fundamentação

O presente processo de fiscalização concreta de constitucionalidade foi desencadeado, perante o Conselho

Constitucional, por entidade que para tanto possui legitimidade, nos termos das disposições conjugadas do artigo 214 e da alínea a) do n.º 1 do artigo 247 da Constituição da República de Moçambique (CRM).

O Conselho Constitucional é o órgão competente para apreciar e decidir a questão de inconstitucionalidade em presença, ao abrigo do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 244, conjugada com a alínea a) do n.º 1 do artigo 247 da CRM.

Mostram-se, pois, preenchidos os pressupostos processuais subjectivos do processo de controlo concreto da constitucionalidade de normas jurídicas requeridos nos termos da Constituição.

Todavia, suscitam-se questões prévias respeitantes aos pressupostos processuais objectivos, de cuja apreciação e decisão depende a aferição do poder de cognição deste Conselho Constitucional sobre o mérito do pedido formulado pelo remetente dos autos.

Prende-se a primeira questão com a fixação do exacto significado da locução gramatical «feitos submetidos a julgamento», incrustada no enunciado do artigo 214 da Constituição, devendo esclarecer-se a ambiguidade que suscita o termo *julgamento*, tendo em conta o seu uso corrente na terminologia técnico-jurídica do processo judicial ou jurisdicional: «fase destinada à decisão final da causa, não excluindo a expressão *final* a possibilidade de impugnação da decisão, mediante recurso» (VARELA, Antunes, *apud* FRANCO, João Melo/MARTINS, Helder Antunes, *Dicionário de Conceitos e Princípios Jurídicos*, 3.ª ed., Revista e atualizada, 2.ª Reimp., Almedina Coimbra, 1995, p. 520).

A segunda questão postula a delimitação do sentido e alcance da expressão «os tribunais não devem aplicar leis ou princípios», usada igualmente no texto do artigo 214 da Constituição. Pretendemos, pois, clarificar o conteúdo deste poder/dever de abstenção constitucionalmente reconhecido/imposto aos tribunais em geral no exercício da função jurisdicional.

Passemos a examinar as questões principais acima formuladas, sem deixar de considerar outras, que embora não explicitadas *ab initio*, surgirão a título complementar.

No que respeita à primeira questão, cumpre assinalar que a Constituição de 1990 introduziu, na ordem *jus* constitucional moçambicana, o instituto da fiscalização concreta, difusa e incidental da constitucionalidade de normas jurídicas, ao determinar no artigo 162 que «[e]m nenhum caso os tribunais podem aplicar leis ou princípios que ofendam a Constituição», em conjugação com o artigo 206, o qual estatua que «[a]s normas constitucionais prevalecem sobre todas as restantes normas do ordenamento jurídico», consagrando desse modo o princípio da constitucionalidade de que é tributário o Estado de Direito.

Tanto o instituto como o princípio acima referidos têm o devido acolhimento na Constituição vigente, que prescreve no artigo 214 que «[n]os feitos submetidos a julgamento os tribunais não podem aplicar leis ou princípios que ofendam à Constituição», e no n.º 4 do artigo 2 reproduz *ipsis verbis* o texto do supracitado artigo 206 da Constituição de 1990.

Porém, em relação ao dispositivo que institui a fiscalização concreta da constitucionalidade, substituiu a expressão *em nenhum caso*, adoptada no artigo 162 da Constituição de 1990, pela locução *nos feitos submetidos a julgamento*, importando perguntar se esta mudança de terminologia deve entender-se com o sentido de uma alteração substancial do âmbito da fiscalização concreta da constitucionalidade para se cingir às questões de inconstitucionalidade suscitadas não em qualquer caso mas apenas durante o julgamento, enquanto fase específica do *iter* processual distinta das demais fases.

Nesta matéria, ao contrário da Constituição de 1990, que se limitou a consagrar o dever dos tribunais de não aplicar leis ou princípios inconstitucionais, a Constituição de 2004

evoluiu, ao introduzir, em consonância com o mesmo dever de abstenção, a figura de remessa obrigatória para o Conselho Constitucional dos «acórdãos e outras decisões com fundamento na inconstitucionalidade», *inter alia*, «quando se recusa a aplicação de qualquer norma com base na sua inconstitucionalidade».

O legislador constitucional de 2004 estabeleceu, mediante esta solução, o necessário elo de ligação entre os tribunais em geral e o Conselho Constitucional, quando se trata da fiscalização concreta da constitucionalidade.

É sintomático que ao se referir a «acórdãos e outras decisões», no n.º 1 do artigo 247 da Constituição, o mesmo legislador constitucional quis conferir maior amplitude à acção fiscalizadora dos tribunais em matéria da conformidade constitucional das normas do Direito ordinário, não se tratando apenas de acórdãos ou sentenças que se produzam na fase processual do julgamento propriamente dito, mas de todas e quaisquer decisões com fundamento na inconstitucionalidade, sem distinção da fase do processo judicial em que tenham sido proferidos.

Por conseguinte, mostra-se curial, para o efeito do disposto no artigo 214 da Constituição, o entendimento do termo **julgamento** no seu sentido lato, ou seja, como «acto ou efeito de julgar; audiência em tribunal; sentença; decisão; exame; apreciação», tendo igualmente em conta que o verbo julgar significa «decidir como juiz; sentenciar...» (COSTA, J. Almeida/SAMPAIO e MELO, A., *Dicionário da Língua Portuguesa*, Dicionários Editora, 8.ª ed., Revista e actualizada, Porto Editora, 1999, p. 970).

Este entendimento compagina-se com os princípios hermenêutico constitucional da unidade e da máxima efectividade da Constituição: o primeiro «obriga o intérprete a considerar a constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão existentes entre as normas constitucionais a concretizar», devendo «sempre considerar as normas constitucionais não como normas isoladas e dispersas, mas sim como preceitos integrados num sistema interno unitário de normas e princípios», e o segundo significa que «a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê» (CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 2003, pp. 1223 e 1224).

Na verdade, à luz do princípio da constitucionalidade, que dita a prevalência das normas constitucionais sobre as restantes normas do ordenamento jurídico (artigo 2, n.º 4, da CRM), não seria plausível entender-se que o dever dos tribunais de não aplicar leis ou princípios contrários à Constituição se circunscrevesse à fase do julgamento propriamente dito, ficando desse modo os mesmos tribunais obrigados, nas restantes fases processuais, a tomar decisões com base em normas manifestamente inconstitucionais, sem apelo nem agravo.

No campo do Direito ordinário, a Lei n.º 2/93, de 24 de Junho, estatui que as funções jurisdicionais que devam ter lugar no decurso da instrução preparatória dos processos-crime (fase processual cuja direcção compete ao Ministério Público – artigo 236 da CRM) são exercidas por magistrados judiciais, designados por juízes da instrução criminal (artigo 1, n.º 1), constituindo funções jurisdicionais, para os efeitos referidos neste preceito legal, entre outras constantes da lei, designadamente, quaisquer medidas limitativas dos direitos dos cidadãos, como sejam *inter alia* a validação e manutenção das capturas e as decisões sobre a liberdade provisória [artigo 1, n.º 2, alíneas a) e b)].

A mesma Lei prevê que sejam criadas, nos tribunais judiciais de província e de distrito em que o movimento dos processos-crime o justificar, secções especializadas em que funcionam os juízes da instrução criminal, porém admite que as competências dos mesmos juízes sejam assumidas pelo juiz da causa ou do lugar da prisão, onde não for ainda possível criar as aludidas secções.

No seu conjunto, as disposições legais acima citadas elucidam que, nos autos ora em apreciação, o Meritíssimo Juiz de Direito do Tribunal Judicial do Distrito de Magde actuou na veste de juiz da instrução criminal, ao tomar decisões sobre a validação e manutenção das capturas e sobre a liberdade provisória.

Por isso, a norma contida no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, que nos mesmos autos o Juiz *a quo* se recusou a aplicar, com fundamento na sua inconstitucionalidade, ao abrigo do disposto no artigo 214 da Constituição, tem relevância imediata para a decisão da questão principal suscitada na fase instrutória do processo-crime, visto que se trata de uma questão de liberdade provisória mediante caução.

No caso sub *judice*, a decisão judicial sobre a liberdade provisória dependia, inelutavelmente, de um juízo prévio sobre a aplicabilidade ou não aos casos concretos da norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, que impõe a prisão preventiva quando se trate dos tipos legais de crime previstos e punidos no mesmo diploma legal, nomeadamente o crime de *transporte ilegal de rezes* de que são indiciados nos autos em apreço os arguidos Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés.

Na medida em que se reveste de natureza especial, a norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, derroga, em relação aos referidos tipos legais de crime a lei geral, isto é, o Código de Processo Penal, na parte em que este regulamenta os pressupostos da liberdade provisória mediante caução ou termo de identidade, razão pela qual as correlatas disposições do mencionado Código não podem ser chamadas à colação no presente processo.

Relativamente à segunda questão, constata-se que o Juiz *a quo* considera inconstitucional a norma expressa no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, por conseguinte recusa, com fundamento no disposto no artigo 214 CRM, a sua aplicação ao caso concreto que lhe competia dirimir, sendo o seguinte o teor da aludida norma legal entretanto impugnada:

ARTIGO 14

(Caução e penas)

1. Os crimes previstos na presente lei não admitem liberdade provisória mediante caução ou termo de identidade.

2. ...

3. ...

A Constituição de 2004 determina, nos termos do disposto na alínea a) do n.º 1 do seu artigo 247, a remessa obrigatória para o Conselho Constitucional das decisões judiciais, incluindo acórdãos, «quando se recusa a aplicação de qualquer norma com fundamento na sua inconstitucionalidade». No caso vertente, este comando constitucional mostra-se observado, porquanto o Juiz *a quo* remeteu, efectivamente, a este Conselho Constitucional o Despacho em que se recusa aplicar a norma legal acima transcrita.

Todavia, ao abrigo do comando remissivo do n.º 2 do artigo 247 da Constituição, a Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, preceitua no seu artigo 68 o seguinte: «...proferida a decisão judicial, o Juiz da causa remete oficiosamente os autos, de imediato, ao Conselho Constitucional, com efeitos suspensivos». Entende-se por *autos*, para o efeito desta disposição, os acórdãos e outras decisões judiciais, quando se recusa a aplicação de norma com base na sua inconstitucionalidade, instruídos de peças processuais com relevância para a apreciação e decisão pelo Conselho Constitucional da questão de inconstitucionalidade de que se trate.

Compulsados os autos em presença, divisa-se que o Juiz do Tribunal Judicial do Distrito de Magude invalidou as detenções, efectuadas fora de flagrante delito, dos arguidos:

- (i) Sérgio Mendes e Pedro Maluleque, ambos indiciados da prática de um crime de furto qualificado previsto nas circunstâncias 1ª e 3ª ambas do artigo 425.º, e punido nos termos do artigo 421.º, n.ºs 1 e 2, todos do Código Penal, na redacção dada pela Lei n.º 8/2002, de 5 de Fevereiro, em concurso real com um crime de abate clandestino e venda de rezes, previsto e punido nos n.ºs 1 e 2, do artigo 7 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho;
- (ii) Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés, ambos indiciados da prática de um crime de transporte clandestino de rezes, previsto e punido no n.º 3 do artigo 7 da supracitada Lei, por se mostrarem nulas as detenções de que foram alvos em virtude da falta de competência legal da entidade que as ordenou.

Em resumo, nos autos em apreço, o Juiz a quo tomou as seguintes decisões, por ordem cronológica:

- 1.º Invalidou as detenções fora de flagrante delito, por se mostrarem nulas em virtude da falta de competência legal da entidade que as ordenou;
- 2.º Aplicou a medida de prisão preventiva aos arguidos Sérgio Mendes e Pedro Maluleque, com base no disposto nas alíneas *b)* e *c)* do § 3.º do artigo 291.º do CPP;
- 3.º Recusou, ao abrigo do artigo 214 da CRM, a aplicação do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, por entender que se mostra desconforme aos princípios constitucionais da presunção de inocência e da proibição de excesso;
- 4.º Arbitrou a liberdade provisória mediante pagamento de caução aos arguidos Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés; e
- 5.º Por força do disposto no artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, remeteu a sua decisão ao Conselho Constitucional, para apreciação, com efeitos suspensivos.

Todavia, para o efeito dos presentes autos de fiscalização concreta de constitucionalidade, têm relevância apenas os factos respeitantes aos arguidos Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés, pois estes são os únicos abrangidos pela decisão através da qual o Juiz a quo se recusa a aplicar a norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, remetida ao Conselho Constitucional, junto aos autos, para decisão da questão incidental de inconstitucionalidade em causa.

Com efeito, tendo considerado que os arguidos referidos no parágrafo anterior incorreram na comissão de um crime de reduzida gravidade e que não havia elementos objectivos nos autos que aludissem ao perigo de concessão da liberdade, o Meritíssimo Juiz decretou a liberdade provisória mediante pagamento de caução, medida não permitida de forma peremptória pela norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, nos seguintes termos: *Os crimes previstos na presente lei não admitem liberdade provisória mediante caução ou termo de identidade.*

A liberdade provisória mediante pagamento de caução é uma medida de coacção ou cautelar prevista no artigo 269.º e seguintes do CPP, cujo objectivo é fazer com que o arguido permaneça à disposição do tribunal para garantia do normal prosseguimento do processo penal e é arbitrada a arguidos por crimes a que caiba pena de prisão por mais de seis meses ou pena a que corresponda processo correcional ou de querela.

Na altura do despacho do Juiz que recusou a aplicação da norma atrás referenciada, por inconstitucionalidade, os autos estavam ainda na fase de instrução, regulada no Título II do CPP e que tem por finalidade averiguar a existência das infracções, fazer a investigação dos seus agentes e determinar a sua responsabilidade, nos termos do citado artigo 269.º do CPP.

Foi nesta fase que o Juiz da causa, na veste de juiz da instrução criminal, decretou a medida de coacção de liberdade provisória mediante pagamento de caução, preterindo assim o comando expresso no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, cuja aplicação ao caso *sub judice* se recusou, ordenando a remessa dos autos ao Conselho Constitucional.

Porém, a solução consagrada no artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, tem um efeito negativo que consiste no impedimento do Juiz da causa de proferir decisão sobre a questão principal, até que os autos, entretanto remetidos ao Conselho Constitucional, baixem juntamente com a notificação do Acórdão que decida a questão incidental de inconstitucionalidade suscitada no processo.

Concretamente, no caso *sub judice*, impunha-se ao Juiz a quo o dever de se abster de tomar qualquer decisão sobre a liberdade provisória dos arguidos Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés, abstenção que, na prática, significa que os mesmos deviam manter-se sob prisão preventiva, não por decisão do juiz a quo mas como efeito *ex vi legis* do disposto no n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, norma que se presume conforme à Constituição, até eventual decisão em sentido contrário, proferida pelo Conselho Constitucional em sede de processo de fiscalização de constitucionalidade.

As disposições conjugadas dos artigos 214 e 247, n.º 1, alínea *a)*, da CRM não habilitam os tribunais em geral a decidir sobre o mérito das questões de inconstitucionalidade emergentes nos processos em juízo. Por força do disposto no artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, tais questões têm um efeito prejudicial sobre o andamento do processo, relativamente à questão principal cuja decisão depende directa e imediatamente da aplicação da norma tida por inconstitucional pelo Juiz a quo.

Na medida em que se trata de questões prejudiciais de natureza jurídico-constitucional, a decisão sobre o respectivo mérito cabe, exclusivamente, ao Conselho Constitucional, enquanto órgão de soberania ao qual compete especialmente administrar a justiça em matérias daquela natureza, conforme dispõe o n.º 1 do artigo 241, conjugado com a alínea *a)* do n.º 1 do artigo 244, ambos da CRM, preceito que reserva ao Conselho Constitucional a competência de declarar a inconstitucionalidade das leis.

É neste sentido, pois, que este Conselho Constitucional entende a vinculação dos tribunais ao dever de não aplicar, nos feitos submetidos a julgamento, normas ou princípios que ofendam a Constituição, prevista no artigo 214, conjugado com a alínea *a)* do n.º 1 do artigo 247, ambos da CRM, tendo igualmente em conta o disposto no artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto.

Importa reiterar que a norma do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, mantém-se válida e eficaz na ordem jurídica positiva, por força do já referido princípio jurídico geral da presunção da conformidade constitucional das leis, até que sejam declaradas inconstitucionais pelo órgão competente, em processo próprio de controlo da constitucionalidade.

Por essa razão, constituía imperativo legal categórico a manutenção da situação de prisão preventiva em que se achavam os arguidos Abdul Manuel Aly e Narciso Moisés, independentemente do juízo sobre a legalidade da detenção fora de flagrante delito, no caso vertente, baseado na competência da entidade que ordenou as detenções.

De facto, os mencionados arguidos vêm indiciados no processo principal da prática de actos ilícitos subsumíveis no tipo legal de *crime de transporte clandestino de rezes*, previsto e punido no n.º 3 do artigo 7 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, crime relativamente ao qual o comando do n.º 1 do artigo 14 da mesma Lei não admite de forma alguma a liberdade provisória.

É importante observar que o Juiz *a quo* invoca no seu Despacho a jurisprudência do Conselho Constitucional, porventura para fundamentar a preterição, no caso em apreço, do princípio da presunção da conformidade constitucional das leis, relativamente ao n.º 1 do artigo 14, da Lei n.º 8/82, nos termos seguintes:

«... mesmo que não se considerasse o n.º 1 do art.º 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, como violador do princípio constitucional da presunção de inocência, atendendo que a sua aplicação não seria de ser feita em função de critérios de necessidade, ponderando-se a gravidade da conduta que se está a imputar ao arguido e fazendo-se, a partir da moldura penal abstracta da pena, um juízo de previsibilidade da pena concreta em que este venha a ser condenado (princípio da adequação e proporcionalidade, este último entendido no sentido de proibição do excesso), constituiria nesse sentido assim e de acordo com a jurisprudência do Conselho Constitucional (vide Acórdão n.º 4/CC/2013, de 17 de Setembro) a violação do *princípio da proibição de excesso intrínseco ao Estado de Direito*, previsto no artigo 3.º da Constituição da República». [...] Aliás, face a supra mencionada jurisprudência do Conselho Constitucional, tendo sido julgada inconstitucional a norma constante da alínea a) do § 2.º do artigo 291.º do CPP, que possui uma “identidade de escopo” com a norma do n.º 1 do artigo 14.º da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho [...], “*em harmonia aos valores da coerência do ordenamento e da segurança jurídica*”, deveria ter sido igualmente julgada inconstitucional».

Todavia, chama-se a devida atenção para a seguinte afirmação do Conselho Constitucional no Acórdão em referência:

«Quando aplicadas ao arbitramento da prisão preventiva, a necessidade e adequação só podem ser aferidas da melhor forma pelo juiz, face ao caso concreto e à luz de parâmetros abstracta e objectivamente fixados pelo legislador, por isso tal objectividade fica seriamente prejudicada se for a própria lei a tornar impreterível a prisão preventiva, tendo em conta não **a natureza do tipo legal de crime** ou a potencial perigosidade social do agente indiciado da prática de infracção criminal mas tão-somente, como sucede no caso em apreço, a moldura abstracta da pena aplicável à mesma infracção» (o **bold** é nosso).

Como facilmente se percebe, atendendo a frase realçada na citação supra, a jurisprudência do Conselho Constitucional

entretanto invocada pelo Juiz *a quo*, não abrange os casos em que a lei fixe a inadmissibilidade da liberdade provisória e, por conseguinte, a obrigatoriedade da prisão preventiva com base no critério da natureza do tipo legal de crime, como sucede com os crimes previstos e punidos na Lei n.º 8/82, de 23 de Junho.

Resumindo e concluindo, o tribunal *a quo*, depois de recusar a aplicação da norma constante do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho, com fundamento na sua inconstitucionalidade, tomou e mandou executar decisões sobre o mérito da questão principal cuja decisão dependia do acórdão deste Conselho Constitucional sobre a questão incidental de inconstitucionalidade suscitada nos autos e, só depois, estes foram remetidos para o Conselho Constitucional.

Por conseguinte, aquele tribunal não observou o comando legal do artigo 68 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, que determina a suspensão dos autos decorrente da sua remessa ao Conselho Constitucional.

Esse inadimplemento prejudica o conhecimento do mérito da questão de inconstitucionalidade para cuja apreciação nos foi submetida, por não se verificar, no caso em apreço, um dos pressupostos processuais objectivos de que depende o exercício do poder de cognição do Conselho Constitucional nos processos de controlo concreto da constitucionalidade das normas jurídicas.

Pelo contrário, o Conselho Constitucional resvalaria para uma fiscalização abstracta da constitucionalidade, com base num incidente de inconstitucionalidade, à margem do disposto no n.º 2 do artigo 245 da Constituição.

III

Decisão

Nestes termos, o Conselho Constitucional decide não conhecer do pedido de fiscalização concreta da constitucionalidade da norma constante do n.º 1 do artigo 14 da Lei n.º 8/82, de 23 de Junho.

Registe, notifique e publique-se.

Dê-se cumprimento ao disposto no artigo 75 da Lei n.º 6/2006, de 2 de Agosto, Lei Orgânica do Conselho Constitucional.

Hermenegildo Maria Cepeda Gamito.

Manuel Henrique Franque.

Lúcia da Luz Ribeiro.

João André Ubisse Guenha.

Domingos Hermínio Cintura.

Mateus da Cecília Saize.

Ozias Pondja.

Preço — 10,50 MT