

Revista de Direito e Segurança

Ano I · Número 2

Julho · Dezembro de 2013

DIRETOR

JORGE BACELAR GOUVEIA

DIRETORES-ADJUNTOS

ANTÓNIO DUARTE AMARO

FRANCISCO PROENÇA GARCIA

LUÍS SALGADO DE MATOS

NELSON LOURENÇO

PEDRO CLEMENTE

RUI PEREIRA

FICHA TÉCNICA

RDeS – Revista de Direito e Segurança N.º 2

Propriedade e Sede

Instituto de Direito e Segurança / CEDIS
Centro de Investigação & Desenvolvimento
sobre Direito e Sociedade
Campus de Campolide
1099-032 Lisboa – Portugal
www.ides/rdes
www.cedis.fd.unl.pt/rdes
presidente@ides.pt

Periodicidade

Semestral

Depósito Legal

00000/13

ISSN

2182-8687 (impresso)

ISSN

2182-8970 (em linha)

Revista de Direito e Segurança

Ano I · Número 2

Julho · Dezembro de 2013

DIRETOR

JORGE BACELAR GOUVEIA

DIRETORES-ADJUNTOS

ANTÓNIO DUARTE AMARO

FRANCISCO PROENÇA GARCIA

LUÍS SALGADO DE MATOS

NELSON LOURENÇO

PEDRO CLEMENTE

RUI PEREIRA

 FACULDADE DE
DIREITO
UNIVERSIDADE
NOVA DE LISBOA

INSTITUTO
DIREITO
DS
SEGURANÇA

Índice Geral

I – DOCTRINA

André Ventura

- A “bifurcação” dos sistemas de justiça criminal no âmbito do combate ao terrorismo transnacional e à criminalidade organizada internacional 7

António Duarte Amaro

- A crise e os riscos psicossociais no âmbito da segurança e saúde no trabalho..... 57

Joanisval Brito Gonçalves

- Tratados e a Nova Lei de Acesso à Informação 79

Jorge Bacelar Gouveia

- A Segurança Nacional na Constituição de Timor-Leste de 2002..... 99

II – VIDA ACADÉMICA

- Doutoramento em Direito e Segurança da Nova Direito 129

- Abertura Solene do Ano Letivo 2013/2014 dos Cursos de Doutoramento e Mestrado em Direito e Segurança da Nova Direito..... 137

III – ATIVIDADES DO INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA

- Instituto de Direito e Segurança – Estatutos 157

- Protocolo de Cooperação entre o Ministério da Administração Interna (MAI) e o Instituto de Direito e Segurança (IDES)..... 161

IV – GRUPO DE REFLEXÃO ESTRATÉGICA SOBRE SEGURANÇA INTERNA

Apresentação do GRESI	167
Composição do GRESI	171
Discurso de Nelson Lourenço na Cerimónia de Apresentação do GRESI	173

I - DOUTRINA

A “bifurcação” dos sistemas de justiça criminal no âmbito do combate ao terrorismo transnacional e à criminalidade organizada internacional¹

ANDRÉ VENTURA²

Resumo: este artigo procura analisar as novas tendências do direito processual penal contemporâneo na sequência dos atentados de 11 de Setembro de 2001 e as respectivas implicações na caracterização dos sistemas de justiça criminal.

Palavras-Chave: terrorismo, modelos de justiça criminal, Herbert Packer, leis antiterroristas, Richard Vogler, crime organizado.

Abstract: this article aims to analyse the new trends of criminal justice systems in response to the global threat of terrorism and organised crime after September 11, 2001. The implications of the antiterrorist legislation in different jurisdictions will also be analysed from a theoretical point of view.

Key-Words: terrorism, models of criminal justice, Herbert Packer, antiterrorist legislation, Richard Vogler, organised crime

¹ Entregue: 4.4.2013; aprovado: 31.7.2013.

² André Ventura é Professor Convidado e Subdirector do Mestrado em Direito e Segurança da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e Professor Auxiliar da Universidade Autónoma de Lisboa. É também investigador do Centre for Criminal Justice and Human Rights (Irlanda), tendo publicados vários livros e artigos na área do direito penal, processual penal e no âmbito da temática do terrorismo e crime organizado.

I

OS MODELOS DE JUSTIÇA CRIMINAL NA ERA DO TERRORISMO GLOBAL

“The criminal justice system is not a structure which has been planned as a system”

ANDREW ASHWORTH

Qualquer reflexão acerca de modelos de justiça implica, necessariamente, um olhar sobre as dinâmicas contemporâneas do processo, do palpitar concreto e realista do sistema de justiça. Ainda que de carácter eminentemente explicativo e não performativo (isto é, não como programas de acção e transformação), os modelos não podem ser vistos como absolutamente transcendentais à realidade – ainda que comportem sempre um certo grau de transcendência e abstracção – mas antes como um conjunto analítico capaz de absorver, explicar e integrar num sistema global as dinâmicas da realidade sobre a qual incide, no caso presente os sistemas de justiça criminal.

Neste sentido, este trabalho não se pode ficar por uma descrição dos principais modelos teóricos existentes, nem por um apanhado dos principais teóricos desta área, devendo antes complementar esta análise com uma outra de carácter empírico e social, o conhecimento das dinâmicas próprias dos sistemas criminais contemporâneos. Mais, este trabalho tem de ser capaz de combinar essa mesma análise com os princípios e os valores que sustentam o paradigma dominante de processo penal, em ordem a identificar com clareza e sistematicidade:

- os objectivos do sistema de justiça criminal contemporâneo;
- as dinâmicas e as aspirações dos vários agentes que nele interferem;
- a influência da realidade social e política envolvente;
- as falhas estruturais do sistema;

- a necessidade de um novo modelo de compreensão da realidade dos sistemas de justiça penal contemporâneos.

Antes de mais, uma questão emerge como preliminar a qualquer análise: estarão a mudar os objectivos do sistema de justiça criminal? Será que a criminalidade contemporânea, com as suas novas características e modalidades, está a afectar a direcção e os propósitos do sistema de justiça³? Ou, noutro sentido, os objectivos do “sistema” mantêm-se inalterados, sendo que a percepção de mudança é conferida pelas novas estratégias e procedimentos para atingir os mesmos objectivos? Será uma questão de sentido, uma questão estrutural ou uma mera questão de procedimentos?

O problema toca várias questões em simultâneo, algumas delas debatidas pelos académicos e pela doutrina ao longo dos séculos.

Começo esta análise por expor precisamente a proposição teórica na qual assenta a minha análise: **todo o sistema de justiça reflecte, tendencialmente, um determinado programa político – social, imanente ao texto constitucional (nos países que possuam constituição escrita) ou à tradição jurídica e de justiça popular de um país.**

Com esta proposição, pretendo elucidar, desde logo, a minha convicção quanto à natureza mutante ou cambiante do sistema de justiça. Efectivamente, uma análise histórica e comparativa, como a levada a cabo, por exemplo, por RICHARD VOGLER,⁴ demonstra precisamente como a estrutura do “regime” (económico ou político) influencia e é influenciado pelo sistema de justiça. Trata-se de influências mútuas que acabam por gerar-se e fortalecer-se mutuamente: de facto, a natureza do sistema de justiça acaba também por condicionar todo o funcionamento do sistema político, seja ele de natureza democrático-parlamentar ou centralista – autoritário.

Com isto, chegamos á conclusão de que o sistema de justiça não é uma realidade abstracta e imutável, antes mutante e receptora de múltiplas influências e dinâmicas exteriores. Porém, a questão central

³ Frost, Robin, *Nuclear terrorism after 9/11 – Issue 360*, Routledge for the International Institute for Strategic Studies (2005), pp. 12 and following.

⁴ Vogler, Richard, *A World View of Criminal Justice*, Aldershot: Ashgate (2005)

mantém-se inalterada: poderemos identificar objectivos comuns e transcendententes a todos os sistemas de justiça? Finalidades “ontológicas”, parte da própria noção de sistema de justiça?

Numa primeira abordagem, poderíamos concluir ser imanente a todo e qualquer sistema de justiça a prevenção e a punição do crime, bem como a protecção da colectividade. Porém, uma definição nestes moldes não contribui substancialmente para o debate científico em torno desta questão, visto que não avança suficientemente para concluir que “todos os sistemas de justiça têm como objectivo a prevenção e a repressão da criminalidade”. Efectivamente, pudemos já verificar, através dos estudos de JOHN STICKELS e DOUGLAS E. BELOOF, que alguns modelos colocam a tónica na dimensão restaurativa ou reparadora da justiça (restorative justice) – através do envolvimento de vários agentes sociais – e não na repressão da criminalidade, pelo que a conclusão atrás mencionada não seria totalmente verdadeira.

Poderíamos ainda referir, como em algumas abordagens teóricas mais contemporâneas, que o objectivo de qualquer sistema de justiça é “repor o tecido social quebrado com a pratica do crime”⁵, mas tal definição é incompatível com a realidade incontornável, exposta por ANDREW ASHWORTH, de que uma quantidade significativa (senão maioritária) dos crimes cometidos nunca são reportados as autoridades⁶ e o papel da vitima no âmbito do processo criminal, fundamental para a reposição de qualquer “consenso”, é demasiadamente negligenciado.

Ou, por outro lado, poderíamos recuperar algumas noções da literatura jurídica clássica e associar ao sistema de justiça a uma qualquer referência referenda moral e axiológica (normativa) que desenha o padrão de comportamento pelo qual se devem pautar os indivíduos de uma determinada sociedade. Mas mesmo esta noção, extremamente lata e pouco eficaz do ponto de vista científico, choca com a incontornável realidade de que muitas normas e regras jurídicas são, hoje em

⁵ Fish, Morris J., “An Eye for an Eye: Proportionality asa Moral Principle of Punishment”, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 28, N 1 (2008), p. 68; About the concept of ‘restorative justice’ see Johnstone, G., *Restorative Justice: Ideas, Values, Debates*, Cullompton, Devon: Willian Publishing, (2002)

⁶ Ashworth, Andrew, *Sentencing and Criminal Justice*, 4th Ed., Cambridge University Press, Cambridge (2005), p. 8 – 31.

dia, vazias ou pouco consistentes moralmente, revelando antes aspectos técnicos ou, por outro lado, transitórios (por exemplo, regras no âmbito do direito do urbanismo ou mesmo opções do legislador no âmbito das formas de processo penal admissíveis).

Neste sentido, parece-me bem mais prudente não impor à partida nenhuma noção ou objectivo irrenunciável ao conceito de sistema de justiça, nem derivar a partir desse pressuposto qualquer conclusão no âmbito do processo penal e das regras relativas as medidas de coacção (especialmente a prisão preventiva).

Como refere com precisão ANDREW ASHWORTH *“it would hardly be possible to formulate a single meaningful ‘aim of the criminal justice system’ which applied to every stage. It is true that one might gather together a cluster of aims: for example, the prevention of crime, the fair treatment of suspects and defendants, due respect for the victims of crime, the fair labelling of offences according to their relative gravity and so on. But to combine these into some overreaching aim such as ‘the maintenance of a peaceful society through fair and just laws and procedures’ is surely to descend into vacuity (...)”*.⁷

O sistema de justiça e a sua caracterização dependerá sempre dos modelos que, numa determinada época histórica e fruto das mais diversas condições, prevalecem. Dos modelos que são impostos pelo governo, pelos corpos sociais ou simplesmente pela tradição cultural e jurídica de um povo. A chave de interpretação de um determinado sistema de justiça está, precisamente, no modelo que o caracteriza e nas suas principais linhas axiológicas.

No campo específico do processo penal, objecto deste estudo, o modelo dominante assume uma importância decisiva na definição das regras e dos princípios mais importantes. Como ficou bem patente na análise dos modelos apresentados por HERBERT PACKER, dependendo da prevalência do modelo de controlo do crime (crime control model) ou do modelo de processo legal (due process model) variarão as regras jurídicas essenciais: a admissão ou não de certos meios de prova, a admissão ou não de prisão preventiva, a presunção de inocência ou a presunção de culpa, a previsão de recursos, etc. Da mesma forma,

⁷ Ashworth, Andrew, *Sentencing...*, id., p. 67.

resulta indubitável da análise de PACKER as conclusões acima referidas de que os objectivos do sistema de justiça são também eles mutáveis consoante o modelo predominante: efectivamente, segundo o modelo de controlo do crime, o objectivo do sistema de justiça seria a supressão do crime e a sua repressão, enquanto que no modelo de processo legal seria garantir que o acusado ou suspeito (que enfrenta a acusação por parte do Estado) está dotado de todos os meios e garantias para, no âmbito de um processo justo, fazer valer os seus direitos de defesa.⁸

Chegamos portanto à conclusão de que o sistema de justiça está dependente do modelo ou dos modelos que, numa determinada época histórica, prevalecem ou se apresentam como dominantes. Neste sentido, revela-se fundamental uma análise dos trabalhos de RICHARD VOGLER e das grandes linhas do seu “*World View of Criminal Procedure*”.

Desde logo, a sua importante conclusão de que os dois modelos apresentados por Packer não são, afinal, opostos ou modelos antinómicos, como frequentemente se apresentam. Não é possível, portanto, entender o sistema de justiça com base na tensão ou nas dinâmicas de interacção entre esses dois alegados modelos porque:

*“Put simply, crime control is patently an objective whereas due process is a method. In no sense can they be considered as polar opposites or ‘antinomies’ and to do so is to give unwarranted priority to the model which promises results over the model which merely describes a procedure. So far from being value-neutral, the terms of the argument are loaded from the outset”.*⁹

Efectivamente, ao debrucarmo-nos sobre os modelos apresentados por PACKER, parece notório que incidem sobre objectos de análise diferentes. Enquanto o modelo de controlo do crime parece focar-se nos objectivos do sistema de justiça, o modelo do processo legal tende a

⁸ Bonanate, L., *Dimensioni des terrorismo político apud Carmen Lamarca Perez*, Madrid, Centro de Publicaciones Del Ministerio de Justiça, 1985, p. 31.

⁹ Vogler, Richard, *World view...*, id., p. 7

deslocar esse foco para os procedimentos inerentes ao funcionamento do sistema, o que impede uma perspectiva comparativa cientificamente sustentável.

Mas mais importante será a conclusão a que chegará VÖGLER quanto à definição das dinâmicas e tendências que conformam o sistema de justiça (e muito especificamente o processo criminal). Segundo este autor, coexistem três grandes linhas metodológicas que actuam sobre o sistema de justiça e moldam a sua caracterização em termos de elementos fundamentais. São eles:

- o modelo inquisitorial
- o modelo acusatório/adversarial
- tradições de justiça popular (“mediated popular justice”)

Segundo RICHARD VÖGLER, estas três linhas metodológicas interferem simultaneamente com o sistema de justiça e, dependendo do domínio ou da prevalência de cada uma, assim se caracterizará o sistema de justiça. No fundo, a prevalência de uma destas linhas metodológicas (como lhe chama VÖGLER) determina o modelo de justiça criminal vigente. Como sublinha PAUL ROBERTS:

“More serious criticisms of “A World View of Criminal Justice” begin with its title. On closer examination, it is apparent that the book is not directly concerned with criminal justice, but rather with criminal procedure, criminal process or criminal justice systems. This is not merely a pedantic terminological quibble. Most of the text is given over to historical or comparative description, but in a short conclusion and somewhat longer introduction Vogler advances explicitly normative legal and moral claims. His principal contention is that every legitimate system of criminal procedure must reconcile aspects of the inquisitorial, adversarial and popular justice traditions (‘the three great trial methodologies’) with its own distinctive legal, cultural and political heritage.

Vogler grounds his argument in historical experience, whilst simultaneously insisting that his analysis substantiates an idealized conception of criminal procedure – a blend of the descriptive and the

normative in some ways reminiscent of Ronald Dworkin’s influential theory of adjudication.”¹⁰

Partilhando da perspectiva de VÖGLER, uma análise detalhada e aturada de alguns sistemas de justiça históricos conduzem-nos precisamente à evidência desta acção de dinâmicas permanente que determina e caracteriza o modelo de justiça vigente. E não se diga que também aqui é válida a crítica feita por alguns autores a PACKER, uma vez que estas “linhas metodológicas” referidas por VÖGER não são apenas processuais ou procedimentais. Quando se refere ao sistema inquisitorial ou acusatório, ou ainda às tradições de justiça popular, VÖGER tem em mente não apenas as regras fundamentais de procedimento que caracterizam cada um destes sistemas, mas também os seus objectivos que, como se sabe, apresentam diferenças consideráveis. Desde logo ao nível da verdade que se procura obter: enquanto o sistema inquisitorial busca a todo o custo uma verdade material, pura, e uma reconstrução real dos factos – independentemente dos custos ou dos meios para a alcançar – o sistema acusatório empenha-se em alcançar uma verdade sobretudo processual, consciente dos limites e da natureza do sistema de justiça. Por sua vez, alguns sistemas de justiça tradicional têm como finalidade, essencialmente, a aplicação da justiça comunitária aos intervenientes na prática de determinados factos, por ser esse um imperativo ético ou religioso, em nome da “comunidade histórica”.

Ora, é assente nesta conclusão que devemos compreender o sistema de justiça, a sua natureza e as suas funções. É com base nesta perspectiva que devemos construir o modelo teórico que sustentará toda a nossa investigação e o quadro teórico da nossa análise no âmbito específico do processo penal e das medidas de coacção¹¹. Isto porque, como refere o próprio VÖGLER, só através desta perspectiva

¹⁰ Roberts, Paul, “Comparative Criminal Justice Goes Global”, *Oxford Journal of Legal Studies*, 28(2), pp. 369-391 (2008), available on-line at <http://ojls.oxford-journals.org/cgi/reprint/28/2/369?maxtoshow=&HITS=10&hits=10&RESULTFORMAT=&fulltext=models+criminal+justice&searchid=1&FIRSTINDEX=0&resource-type=HWCIT>, p. 374

¹¹ Fuller, Frank, *Studies in Criminal Justice, Terrorism and International Political Conflicts*, Universal Publishers (2009), pp. 119 and following

de tripla dimensão podemos compreender com realismo as dinâmicas e os equilíbrios que se jogam no próprio processo:

“Every system, at different historical epochs, has experienced the gravitational pull of each of the three trial modes and has responded accordingly. Every system, in its current structure and practice, crystallises their relative influence to a greater or lesser extent. The central argument of this book is that whatever mode of procedure is operated, it should not seek to exclude, significantly limit or disable the participation of any of these three legitimate interests in criminal justice.”¹²

Compreender estas três grandes linhas metodológicas, estes três “modelos de justiça” e a sua permanente interação é uma chave fundamental para compreender o sistema de justiça e as suas transformações. No âmbito da prisão preventiva – e, em geral, das medidas de coacção em processo penal – é também fundamental ter presente este quadro teórico.

Efectivamente, um sistema de tendência predominantemente inquisitorial desenhará prazos alargados de prisão preventiva, em ordem a garantir a obtenção e a preservação das provas necessárias, bem como a protecção de eventuais testemunhas (especialmente nos casos de criminalidade violenta e altamente organizada), enquanto um sistema de tendência predominantemente acusatorial privilegiará o desenrolar do processo judicial e o contraditório como forma de apurar a verdade e repor o “consenso social”, optando, por conseguinte, por prazos de prisão preventiva consideravelmente reduzidos.¹³

¹² Vogler, Richard, *World View...*, id., p. 16

¹³ Impõe-se aqui uma nota relativa à clássica oposição de processo inquisitorial v. processo acusatorial. No livro de Vogler, o leitor é transportado para um mundo conceptual em que se identifica o modelo inquisitorial como responsável pelos graves atentados aos direitos fundamentais que subsistem nalguns regimes políticos (como o chinês ou o russo) e o modelo acusatorial como um símbolo das liberdades e das garantias processuais alcançadas através de um longo percurso de maturação histórico. É, obviamente, uma visão excessivamente anglo-saxónica do direito processual. Efectivamente, os mais recentes estudos comparativos nesta matéria, alguns deles de autores anglo-saxónicos, têm vindo a reconhecer que as diferenças entre os dois sis-

A ideia fundamental a reter – e que será fundamental para o desenvolvimento teórico deste projecto – é a seguinte: o desenvolvimento do sistema de justiça, e em particular do processo penal, processa-se tendo em conta não apenas os direitos fundamentais do acusado e as garantias de defesa e imparcialidade, mas também em consonância com o interesse do Estado em reprimir e controlar a criminalidade (e a pressão social derivada dos vários agentes sociais) e ainda com os interesses emergentes da colectividade, que vai imaginando novas formas de aplicação da justiça em função das suas aspirações globais. Todos estes vectores e interesses são, como refere VOGLER, legítimos, isto é, todos têm de encontrar o seu próprio espaço de influência e exercê-la. Nenhum destes factores pode ser eliminado ou questionado na sua legitimidade de influência, precisamente porque é algures entre o espaço formado por estas “três grandes linhas metodológicas” que o processo penal se desenha e reconfigura.

Porém, destas considerações emerge uma outra questão, igualmente importante: que factores ou que condições influenciam e determinam a prevalência, num determinado momento histórico, de um destes três modelos? Que factores impõem uma tendência predominantemente inquisitorial no processo penal, em detrimento da linha adversarial ou acusatorial? Ou que factores produzem uma influência dominante dos métodos de justiça popular ou de mediação popular, em detrimento da justiça normativa-institucional?

No decorrer da sua investigação, VOGLER afirma muito claramente que nenhum sistema de justiça pode ousar alguma vez tentar excluir qualquer destes pólos de exercer a sua legítima influência (e assim moldar a caracterização do processo criminal), mas não produz nenhum quadro que consiga responder, claramente, quais os factores que determinam a predominância de uma das “linhas metodológicas apresentadas”, parecendo deixar esse resultado a uma certa arbitrariedade dos “fenómenos históricos”¹⁴.

temas não têm, hoje em dia, a importância e o significado que classicamente se lhes atribui, ao mesmo tempo que se verifica uma aproximação progressiva no âmbito de questões tão importantes como prazos de prisão preventiva, regime de detenções e regras sobre a obtenção e conservação de prova.

¹⁴ Vogler refere-se a uma “historical necessity”. *World View...*, id., p. 13.

Devemos atentar em detalhe neste aspecto, por ter sido um dos elementos mais importantes da crítica aos trabalhos de VÖGLER. Efectivamente, ao mesmo tempo que emerge do *World View of Criminal Justice* uma crítica a qualquer perspectiva matemática ou geométrica do processo penal (isto é, a ideia de que os valores dominantes do sistema podem ser cientificamente determinados), fica sem uma resposta cabal quais os factores que determinam a combinação e a interacção das linhas metodológicas apresentadas.

Esta parece ser, efectivamente, uma falha teórica estrutural da investigação levada a cabo por VÖGLER, tal como constata PAUL ROBERTS:

“Finally, the values which each procedural tradition is supposed to represent, and in practice to incubate and propagate, are not delineated with sufficient care or focused application. It is truistic that legitimate criminal process for a modern democracy must balance the competing interests of individual participants, state and society. The real question is: how?”

The central thesis of A World View of Criminal Justice, that criminal procedure reform must always combine elements of ‘the three great trial methodologies’, in itself provides no tangible answers.”¹⁵

A única orientação que nos deixa o trabalho de VÖGLER quanto a esta questão é extremamente polémica e, a meu ver, cientificamente pouco sustentável. Tem que ver com a ideia de que o modelo inquisitorial está em estreita relação com regimes políticos autoritários ou com sistemas centralistas e burocráticos. Neste sentido, segundo VÖGLER, o modelo inquisitorial tenderia a ser predominante na emergência deste tipo de regimes políticos, o que explica a utilização que do processo penal fizeram regimes como o Nazi, o Soviético ou o regime comunista chinês.

Esta abordagem não parece ser rigorosa, do ponto de vista jurídico e conceptual, por estar à partida viciada na perspectiva que faz sobre o sistema inquisitorial e a sua existência concreta (isto é, a tradição jurídica e as práticas organizadas) na Europa continental.

¹⁵ Roberts, Paul, “Comparative Criminal...”, id., p. 391.

Tal como refere SARAH SUMMERS, a distinção entre “sistema inquisitorial” e “sistema acusatorial” perdeu a sua utilidade científica face ao desenvolvimento verificado no último século nos dois modelos, contribuindo até para confundir a discussão científica e ocultar as semelhanças entre ambos, bem como para obscurecer a existência indubitável de uma tradição europeia de partilha de valores fundamentais na área do processo penal.¹⁶

Efectivamente, a visão do sistema inquisitorial é, nos trabalhos de VOGLER (tal como nos trabalhos de muitos académicos anglo saxónicos), uma visão teórica, abstracta, desligada da realidade da prática continental europeia e, por isso mesmo, rejeitada ou fortemente criticada pelos académicos franceses, espanhóis ou holandeses. Qualquer perspectiva comparativa tenderia a encontrar sistematicamente pontos de confluência entre ambas as tradições jurídicas, produzindo uma compreensão sistemática global do processo penal europeu muito diferente da descrição teórica dos modelos inquisitorial e acusatorial.

Esta é, aliás, uma consequência inevitável das condições políticas, económicas e sociais que marcaram a Europa contemporânea. Seria impossível, como nota o comparativista PATRICK GLENN, manter separadas – ou puras nos seus termos teóricos – as tradições jurídicas europeias. Pelo contrário, seria inevitável uma aproximação progressiva e a partilha de valores e atitudes nas questões essenciais, o que se torna ainda mais evidente no contexto de uma Europa comunitária.^{17 18}

Portanto, afastada esta orientação de VOGLER, permanece a questão, essencial para a compreensão do processo penal moderno: se a caracterização do sistema de constrói no âmbito geométrico das três grandes linhas metodológicas referidas, que factores contribuem para a predominância de uma delas sobre as outras?

¹⁶ Summers, Sarah, *Fair Trials: The European Criminal Procedural Tradition and the European Court of Human Rights*, Hart Publishing, Oxford (2007), p. 10.

¹⁷ Glenn, Patrick, “Comparative Legal Families and Comparative Legal Traditions” in M Reimann and R Zimmerman (eds) *The Oxford Handbook of Comparative Law*, OUP, Oxford (2008) , p. 432.

¹⁸ Field, S., and West, A., “Dialogue and the Inquisitorial Tradition: French Defence Lawyers in the Pre-Trial Criminal Process”, *Criminal Law Forum* 14 (2003), pp. 261-316.

1) A lei fundamental ou a tradição constitucional de um Estado

A questão surge como extraordinariamente importante no âmbito deste trabalho. A identificação dos factores determinantes do tipo de processo penal existente pode renovar toda a perspectiva científica sobre o direito processual penal.

Importa recordar aqui a proposição teórica que formulei no início e que sustenta todo o meu raciocínio: “todo o sistema de justiça reflecte, tendencialmente, um determinado programa político – social, imanente ao texto constitucional (nos países que possuam constituição escrita) ou à tradição jurídica e de justiça popular de um país”.

Efectivamente, o espírito programático e o imaginário social, político e axiológico decorrente do texto constitucional marcam indelevelmente o sistema de justiça desse país, moldando-o nos seus principais aspectos e características. Por exemplo, as constituições liberais europeias impõem inevitavelmente algumas características decisivas aos respectivos modelos de processo penal: o respeito pelo princípio do contraditório, pela oralidade, a exigência de concretas garantias de defesa e a imposição de limites às penas privativas de liberdade. Por sua vez, as leis fundamentais de Estados islâmicos tendem a reproduzir regras processuais ancestrais, empenhadas numa determinada forma de justiça religiosa e ritualista e, embora consagrem também algumas regras próximas dos modelos ocidentais, desenham um modelo de processo muito diferente dos sistemas liberais.

Tudo isto se compreende à luz do programa político-social imamente ao conjunto do ordenamento jurídico e que, na generalidade dos casos, é patente na constituição (escrita ou não) de um determinado país. Costuma dizer-se que o processo penal é uma espécie de barómetro da democracia. Mas é mais do que isso: é o reflexo de um programa político, social e ético consagrado institucional e normativamente.¹⁹

A conotação tendencialmente inquisitorial ou acusatorial de um determinado modelo, ou ainda a sua influência ou não, por fenómenos de justiça popular, depende portanto, em grande medida, das normas constitucionais vigentes. Pode parecer uma evidência, mas esta conclu-

¹⁹ Johnstone, Peter, *History of Criminal Justice*, Elsevier ed., (2011), p. 370.

são assume a maior importância do ponto de vista científico. Significa que o tal espaço geométrico definido por VOGLER se define em função das regras e dos valores derivados do texto constitucional. Ou, por outras palavras, uma análise atenta do programa constitucional de um povo transmitirá informação decisiva sobre qual das linhas metodológicas definidas por VOGLER predomina no processo penal desse mesmo país. Por exemplo, uma análise, ainda que breve, da constituição socialista da antiga URSS, rapidamente nos leva a concluir pela existência de formas muito específicas de justiça popular ou de “mediação popular” no exercício da justiça, traduzida no funcionamento de tribunais populares e na existência de juizes populares com competências especiais.²⁰

Importa, porém, fazer notar que a referência ao programa ou projecto constitucional não implica, necessariamente (como aconteceu no caso soviético) que seja o próprio texto constitucional a prever e a delimitar especificamente estas formas de justiça ou de participação popular no âmbito judicial. Ainda que na maior parte dos casos seja assim, por uma questão de eficácia prática. O ponto que se quer fazer aqui é o seguinte: a toda a constituição ou lei fundamental está subjacente um projecto de sociedade, um conjunto de vectores que, nas mais diferentes áreas, indicam um rumo, uma direcção. Sendo a justiça um

²⁰ Efectivamente, com a vitória do Exército Vermelho e o triunfo da Revolução, o sistema judicial herdado do regime Czarista sofreu mudanças profundas, essencialmente relacionadas com esta “participação popular” no exercício da justiça. Foram criados tribunais populares e os seus magistrados denominados “juizes populares”. A Constituição de 1936 estabeleceu a regra de eleição directa dos juizes para os tribunais populares e a eleição pelos Sovietes para os tribunais superiores, estrutura que foi mantida praticamente inalterada até ao colapso da União Soviética, em 1991. Estatísticas muito interessantes recolhidas por Farber demonstram que, em 1926, 76% destes juizes populares eram operários ou camponeses, sem qualquer formação específica na área do direito ou da administração da justiça.

Outro exemplo muito interessante de exercício da justiça popular são os tribunais populares em África, predominantemente nas antigas colónias portuguesas como Moçambique ou Cabo-Verde. Efectivamente, em alguns destes países, a presença e o enraizamento destas formas de justiça era tão sólida e bem estruturada que se mantiveram paralelamente ao sistema institucional e ainda hoje subsistem. Cfr. Fernandes, Luís, *O Enigma do Socialismo Real – um balanço crítico das principais teorias marxistas e ocidentais*, Mauad Editora (2000), pp. 187 e segs.

dos pilares fundamentais do Estado, a sua base axiológica, estrutural, está também consagrada nesta lei fundamental que, desta forma, nos fornece informação preciosa sobre o tipo de sistema de justiça e as suas principais características.

2) Contexto ideológico e a narrativa subjacente ao discurso político e institucional, bem como a percepção social associada

Tão ou mais importante que a lei fundamental ou a tradição constitucional de um país é o imaginário ideológico e o contexto de valores, ideias e o “estado emotivo” no qual se encontra uma determinada sociedade.

O discurso político e institucional, a transmissão de valores e a percepção social que emanam dos órgãos de comunicação e dos núcleos de poder desempenham um papel decisivo na produção e no desenvolvimento legislativo, bem como na orientação pragmática de todos os níveis de governo (federal, regional, local).

Como afirma DORA KOSTAKOPOULOU no resumo do seu artigo “How to do Things with Security Post 9/11”:

“Discourses and the ideas, perceptions and templates upon which they are based exert a powerful influence on law-making, push policy – making in a precise direction and determine operational action and outcomes. British counter-terrorist law and policy post 9/11 is heavily mediated through a conceptual filter that evokes a siege mode of democracy, which deliberately displaces the traditional rights-based model, and a security narrative based on a double asymmetry.

(...) Both features of the Government’s security discourse are critical in explaining not only British counter-terrorist legislation and policy evolution in the 21st Century, but also their official depiction as necessary, and singular, responses to some structured necessity and the associated logic of ‘no alternative’.”²¹

²¹ Kostakopoulou, Dora, “How to do Things with Security post 9/11” in *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 28, n. 2 (2008), p. 317 (abstract)

O carácter performativo e até pro-activo das palavras assume aqui, mais do que nunca, uma importância decisiva. O discurso institucional – ou seja, o que provém directamente das instituições e dos núcleos de poder – marca, efectivamente, o funcionamento do sistema de justiça e as dinâmicas que actuam sobre ele. Por exemplo, um discurso político (quer ao nível governamental, quer parlamentar, quer regional) composto por uma carga ideológica altamente centralista, repressiva e autocrática acabará por repercutir-se, directa e indirectamente, no funcionamento do processo penal. Influência directa porque os órgãos políticos têm a capacidade de produzir leis e garantir a sua efectividade, traduzindo o discurso político e a carga ideológica atrás referida em instrumentos legais dotados de eficácia plena. Influência indirecta porque este tipo de discurso e de contexto acaba por provocar nas populações uma espécie de “estado emotivo” muito peculiar, diminuindo a sua capacidade de reivindicação e de contestação. Tomando mais uma vez as palavras de DORA KOSTAKOPOULOU:

*“Yet, there are times when the rights-based model of democracy is supplanted by what may be termed a siege mode of democracy. Governments may believe that the nation’s survival is at stake. Fear and a ‘war mood’ may take hold of populations, as they contemplate ways of thwarting certain risks. Under such circumstances, officials invoke the existence of an emergency in order to protect the life of the nation and are willing to apply the national security exception even to areas where clearly national security is not at issue”.*²²

Efectivamente, como refere JEF HUYSMANS, quando a narrativa institucional se molda nos termos acima referidos, facilmente começa a construir-se a percepção social de que segurança e liberdades fundamentais não se integram numa interrelação construtiva (como preconiza o modelo liberal de democracia) mas antes como valores opostos em que a garantia de um implica significativos sacrifícios sobre o outro.²³

²² Kostakopoulou, Dora, “How to do...”, id., p. 321

²³ Huysmans, J., *The Politics of Insecurity: Fear, Migration and Asylum in the European Union*, Routledge, London (2006), p. 74

O ponto que se quer fazer valer aqui é o seguinte: o discurso institucional e a narrativa ideológica dominante num determinado contexto têm uma influência decisiva ao nível do sistema de justiça, afectando e moldando o seu funcionamento. É indubitável que um discurso predominantemente securitário ao nível político e institucional acabará por se introduzir, ainda que no sentido contrário ao das leis vigentes, no sistema de justiça, com consequências evidentes, por exemplo, ao nível da aplicação da prisão preventiva ou da admissão de meios de prova intrusivos (escutas telefónicas ou buscas domiciliárias).

Para além desta influência directa, como atrás foi referido, este discurso institucional resulta inevitavelmente na criação de um “estado emotivo” e de um “contexto psico – social” que, por sua vez, se traduzirão numa forte pressão no sentido de alterações legislativas que vão de encontro ás novas “preocupações”, “necessidades” e “aspirações” da sociedade. É neste sentido que podemos compreender, por exemplo, as medidas legislativas anti-terrorismo adoptadas pelos Estados Unidos e pelo Reino Unido após o 11 de Setembro, como o *Patricotic Act* (USA) e o *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* (UK), que foram aprovados e publicados sem o tempo necessário de reflexão parlamentar ou qualquer discussão pública prévia.

Focando o tema na nossa área de investigação, será interessante verificar como o *Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001* introduziu a figura da detenção indefinida (isto é, sem limite) no ordenamento jurídico inglês, permitindo que não nacionais britânicos sejam detidos sem qualquer limite temporal e sem qualquer acusação formulada, quando sejam suspeitos de “terrorismo internacional” e representem uma ameaça a “segurança nacional”.²⁴

Por sua vez, o “estado emotivo” em que se encontram as populações num determinado momento histórico é também extraordinariamente relevante para a produção legislativa nesta área. Um ataque terrorista, como o ocorrido em Londres a 7 de Julho de 2005, ou distúrbios de ordem pública em grande escala, como as manifestações

²⁴ Neste caso, a Home Secretary of State emite um documento a certificar a condição de “suspeito de terrorismo internacional” de um determinado individuo, nos termos do *Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001*, Part IV s 21 (1).

nos subúrbios das principais cidades francesas durante 2007, têm um incontestável impacto quer ao nível do discurso institucional, quer ao nível das normas jurídicas que se produzem como reacção aos referidos eventos.

DORA KOSTAKOPOULOU faz esta análise histórica, referindo-se aos atentados na capital britânica, em 7 de Julho de 2005:

“Following the London bombings on 7 July 2005, the Labour Government announced 12 new measures designed to increase security on August 2005. Although this was consistent with the double asymmetry underpinning the government’s security discourse, one notices that the official identification of the location of threat changes once again; it is no longer confined to 20 or so ‘dangerous outsiders’ but it widens and spills over to include young British Muslims (...).

Accordingly, the Government proposed an unprecedented extension in the police’s powers of detention; any person suspected of being involved in terrorist activities could be detained for up to 90 days without charge. On the grounds that the police must be given sufficient time to gather the relevant information necessary for the prosecution of suspected terrorists and that ‘the rules of the game’ have changed owing to the unprecedented nature of the ‘organized islamist threat’, it was argued that it is the state’s overriding duty to safeguard the safety of its citizens and to prosecute actively terrorists.”²⁵

Repare-se que o Reino Unido passou, em função de um acontecimento concreto (os atentados de Julho/2005 em Londres), de um dos Estados da União Europeia que mais garantias e meios de defesa concede aos suspeitos de um crime ao Estado com o mais largo período de detenção pré-acusação. O prazo de 90 dias proposto pelo Governo foi chumbado no Parlamento britânico, tendo-se chegado a um acordo que estipulou esse prazo em 28 dias, acompanhado do necessário escrutínio judicial²⁶. Ainda assim, nenhum outro país da União Europeia

²⁵ Kostakopoulou, Dora, “How to do...”, id., p. 332.

²⁶ After 48 hours, a judicial warrant is required to keep a suspect in detention without charge. A judge can only issue a warrant if satisfied that there are reasonable grounds to believe that 1) it is necessary to obtain for preserve relevant evidence and

(ou mesmo a Rússia) tem um tão vasto período de detenção anterior a formulação de qualquer acusação. Na Irlanda esse período é de 7 dias, sendo de 7.5 dias na Turquia, 5 dias na Rússia e 2 dias nos Estados Unidos da América.²⁷

A existência de um período de quase um mês de detenção sem qualquer acusação formulada seria facilmente identificado por qualquer académico anglo-saxónico como uma regra associada ao processo penal inquisitorial ou de tradição continental. Efectivamente, mesmo nas discussões e nos debates, ocorridos no Parlamento britânico, que antecederam a aprovação das novas regras de combate ao terrorismo, foram feitas várias referências aos sistemas continentais e às respectivas regras processuais de detenção e acusação. Porém, é exactamente no Reino Unido que se verifica esta possibilidade (ainda que acompanhada de um certo escrutínio judicial), inexistente em qualquer dos sistemas ditos inquisitoriais da Europa Continental.²⁸

Chegamos com este exemplo à conclusão pretendida: **o contexto emocional e psico – social são factores determinantes ao funcionamento do sistema de justiça, nomeadamente na determinação da orientação predominante, nos termos das três grandes linhas metodológicas definidas por RICHARD VOGLER.**

Um estado de ameaça bélica permanente, de elevada conflitualidade social, o trauma de um ataque terrorista em grande escala ou simplesmente doses insuportáveis de criminalidade urbana organizada estimulam, como qualquer análise histórica e comparativa demonstra, reacções institucionais com repercussões quase imediatas no funcionamento do sistema de justiça.

2) the investigation is being conducted diligently and expeditiously. Warrants authorising detention beyond 14 days can only be made by a senior judge.

²⁷ Recentemente, o Governo Britânico anunciou a intenção de aumentar esse prazo para 56 dias, sustentando-se em pareceres e relatórios policiais, tendo despoletado uma onda interna e internacional de críticas, onde assumiu posição de grande destaque a Amnistia Internacional, com sede em Londres.

²⁸ In France, the maximum period of pre-charge detention in terrorism cases is six days; in Italy four days and in Spain five days.

3) A tradição jurisprudencial e a estrutura institucional dos órgãos de investigação criminal

Outro factor que assume uma importância vital na caracterização do sistema de justiça, particularmente na área do processo criminal, é a tradição jurisprudencial desse mesmo sistema. Efectivamente, mesmo nos sistemas de civil law, sem a regra do precedente obrigatório, formam-se grandes linhas de tendência jurisprudencial, consolidadas pelas decisões dos tribunais superiores, que acabam por determinar o funcionamento do sistema. Mesmo não sendo “obrigatórias” no sentido normativo, formam um sólido e preponderante conjunto de referência jurídica, a que os operadores jurídicos normalmente obedecem e que os tribunais inferiores normalmente seguem.

Isto implica, desde logo, que a tendência mais ou menos acusatorial ou inquisitorial de um determinado sistema processual, deriva em muitos casos da tradição jurisprudencial que se gerou no seio desse mesmo sistema. Por exemplo, a tendência para a aplicação de prisão preventiva [aos suspeitos de terem cometido qualquer tipo de crime] pelos tribunais portugueses e espanhóis – mesmo depois de alteradas substancialmente as respectivas leis processuais penais – deve-se em grande parte a uma tradição jurisprudencial destes respectivos países, relacionada quer com a cultura judiciária, quer com a estrutura e os métodos de investigação criminal existentes, herdados do regime ditatorial pré anos 70.

Tal como, noutros casos, a tendência para aplicação de regras consuetudinárias extra legais se deve em primeiro lugar à tradição jurisprudencial de um determinado sistema. Estas regras são predominantes, como sabemos, em sistemas mais arcaicos ou rudimentares do ponto de vista técnico – como o sistema Cabo-verdiano, por exemplo – mas tem também aplicação, pontualmente, nos sistemas jurídicos europeus e norte americanos. Esta aplicação tem que ver, em grande parte, com uma certa linha de decisão dos órgãos judiciais a que se pode chamar de tradição jurisprudencial.²⁹

²⁹ Cfr. Gérard Chaliand, “*La Mesure Du Terrorisme*” in *Revue Stratégique*, N.º 66/67, from 1997, p. 9.

Repare-se que é necessário distinguir entre a tradição em si mesma (a que poderíamos chamar de tradição normativa) e a tradição jurisprudencial. Enquanto a primeira se prende com o conjunto de regras (normas ou princípios) que se formam e se vão solidificando no tecido social, gerando nos agentes sociais a consciência da sua obrigatoriedade, a tradição judicial prende-se com as regras definidas pela interpretação e aplicação que os tribunais fizeram das normas jurídicas e que com o tempo formaram uma determinada tendência ou corrente jurisprudencial.³⁰

Só em termos teóricos é possível desenhar e conceber um sistema judicial alheio e impermeável a quaisquer correntes ou forças tradicionais. Estas dinâmicas fazem parte do tecido social e, como reconhece BENJAMIN N. CARDOZO, foram desde sempre elementos actuantes no sistema judicial:

*“All their [judges] lives, forces which they do not recognize and cannot name, have been tugging at them – inherited instincts, traditional beliefs, acquired convictions; and the result is an outlook on life, a conception of social needs, a sense in James’ phrase of “the total push and pressure of the cosmos”, which, when reasons are nicely balanced, must determine where choice shall fall. In this mental background every problem finds its setting”.*³¹

É esta influência dos elementos tradicionais ou pré-normativos que pode explicar, por exemplo, como em certos países africanos (os casos de Cabo Verde e de Moçambique³² são paradigmáticos) as regras processuais e as decisões judiciais em matéria penal são radicalmente diferentes nas zonas do interior rural (onde predomina a influência das tradições judiciais de índole religiosa e moral) e nas grandes zonas urbanas (onde os tribunais tendem a aplicar a lei formal, emanada das instituições competentes para o efeito). Efectivamente, mesmo

³⁰ Ashworth, Andrew, *Sentencing...*, pp. 35 e segs.

³¹ Cardozo, Benjamin N., *The Nature of the Judicial Process*, Yale University Press (1921), p. 12.

³² Osorio, Conceição, “Women and Law in Southern Africa” in *Outras Vozes*, 5 Nov (2003), available at http://www.wlsa.org.mz/?__target__=Tex_AdminisJustica.

não sendo considerados, formal ou legalmente, tribunais populares, muitos destes órgãos judiciais optam sistematicamente pela aplicação de regras tradicionais ou consuetudinárias que, com o tempo, acabam por formar autênticas correntes jurisprudenciais.

Nestes casos, estas regras não são legalmente impostas, nem derivam necessariamente do costume de uma determinada região, mas antes da prática reiterada e constante dos tribunais que, desta forma, acabam por moldar o funcionamento do sistema de justiça. Alguns sectores da sociologia jurídica denominam esta situação de “pluralismo jurídico”³³, no sentido da co-existência de uma pluralidade de fontes de direito e de órgãos aplicadores do direito. No caso da sociedade Moçambicana, esta pluralidade é até reconhecida pela Constituição da República, como constata SARA ARAÚJO, que precisamente se empenhou a estudar a forma como a aplicação do direito (no sentido lato, isto é, não apenas o direito formal) pelos tribunais locais ou populares criou um sistema jurídico diversificado e pluralista.³⁴ Ou, noutras palavras, como a tradição jurisprudencial local determinou a caracterização do sistema de justiça, conclusão fundamental para o nosso estudo.

Porém, é importante ter em conta que a forma como a tradição jurisprudencial molda a caracterização do sistema de justiça não é apenas uma evidência de sistemas jurídicos altamente tradicionalistas. Pelo contrário, a tradição jurisprudencial é um património comum a todo e qualquer sistema jurídico em que existam órgãos próprios de decisão judicial – os tribunais. Analisemos este exemplo concreto, que poderá ajudar a uma maior compreensão das conclusões que pretendo explorar:

³³ Não deve confundir-se “pluralismo jurídico” com “pluralismo metodológico”, uma noção extremamente importante da filosofia do direito, mas que não tem que ver directamente com a pluralidade de fontes de direito. Como refere Paul Roberts “methodological pluralism began to emerge as a plausible successor to the polar extremes, of rigid ‘scientific’ functionalism at one end, and unremittingly relativistic cultural anthropology at the other.” Cfr. Roberts, Paul, “On Method: The Ascent of Comparative Criminal Justice” in *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 22, N 3 (2002), p. 541.

³⁴ Araújo, Sara, “Pluralismo jurídico e emancipação social. Instâncias comunitárias de resolução de conflitos em Moçambique”, available at http://www.codesria.org/Links/conferences/general_assembly11/papers/sara_araujo.pdf (p. 13).

Num famoso caso levado á decisão do Supremo Tribunal de Justiça da Irlanda – *People (Attorney General) v Callaghan* (1966)³⁵ – estava em discussão a decisão dos tribunais inferiores (respectivamente o High Court e o District Court) de manter o suspeito em prisão preventiva enquanto aguardava julgamento.

A legislação irlandesa não dispunha especificamente sobre esta matéria (ao contrário do que acontecia, por exemplo, nos Estados Unidos) e, portanto, era um assunto deixado normalmente a descrição dos tribunais inferiores (especialmente o District Court).

Numa decisão paradigmática, o Supremo Tribunal recusou os argumentos de ambos os tribunais e deu início a uma jurisprudência que constituiu o verdadeiro quadro de referência do sistema jurídico irlandês nesta matéria. Recusando os argumentos do District Court e do High Court para recusar a libertação do suspeito enquanto aguarda o início do julgamento, consideraram os juízes que *“the reasoning underlying this submission is, in my opinion, a denial basis of our system of law. It transcends respect for the requirement that a man shall be considered innocent until he is found guilty and seeks to punish him in respect of offences neither completed nor attempted. (...) The Courts owe more than a verbal respect to the principle that punishment begins after conviction, and that every man is deemed to be innocent until duly tried and duly found guilty”*.³⁶

Sem legislação específica sobre esta matéria, e com decisões judiciais contraditórias – e com alguma tendência dos tribunais inferiores em manter os acusados em prisão preventiva – esta jurisprudência do Supremo Tribunal da Irlanda (que mais tarde se consolidou em decisões como *Ryan v DPP* – 1989³⁷) marcou decisivamente o sistema jurídico irlandês numa matéria tão decisiva e controversa como esta. De tal forma que a opinião geral entre os juristas irlandeses era no sentido de que a alteração desta situação (e a criação de regras mais restritivas) só poderia ser feita através de um referendo, o que viria a ocorrer em 1997, com a aprovação do [The Bail Act].

³⁵ *People (Attorney General) v. O’Callaghan* [1966] IR 501.

³⁶ *Id.*, *ibid.*, pp. 508 – 9.

³⁷ *Ryan v. DPP* [1989] IR 399 IRLM 333.

Com este exemplo, pretende-se demonstrar a importância da denominada “tradição jurisprudencial” para a definição e caracterização do sistema de justiça, quer nos sistemas de common law, quer nos sistemas de civil law, quer nos sistemas jurídicos mais tradicionais.

As correntes jurisprudenciais definem ‘tendências de decisão’ que acabam por se tornar autênticas fontes de direito e assim configurar o sistema de justiça em matérias tão importantes e cruciais como a que analisámos no caso irlandês.

Ao mesmo tempo, também a estrutura institucional dos órgãos de investigação criminal parece desempenhar um papel decisivo na configuração real ou prática do sistema de justiça criminal. Efectivamente, os estudos incidentes nesta matéria demonstram exactamente que, em vários países europeus, os órgãos de investigação criminal são geralmente pesadas máquinas burocráticas, pouco receptivas a mudanças estruturais e com práticas reiteradas que se vão assumindo, ao longo dos anos, como autênticos códigos informais de conduta dos investigadores (ou magistrados), mesmo em sistemas de common law, como alerta STEVE UGLOW.³⁸

Independentemente das reformas legislativas e da jurisprudência dominante nos tribunais, é aos órgãos de investigação criminal que cumpre levar a cabo toda a fase que medeia desde a denúncia – queixa do crime cometido até ao julgamento, quando cabe então ao juiz (ou ao colectivo de juízes) assumir a liderança dos procedimentos criminais³⁹.

Porém, analisando o sistema como um todo, é impossível separar a fase de investigação, acusação e julgamento. Todas são igualmente importantes para a caracterização do sistema de justiça. Aliás, é precisamente na fase anterior ao julgamento (também denominada fase

³⁸ Ver a sua reflexão global sobre o sistema em Uglow, Steve, “A System Going Wrong” in *Criminal Justice*, 2nd Edition, Sweet & Maxwell Ed., pp. 9 – 14.

³⁹ Com esta afirmação não se exclui a participação do juiz ou de órgãos judiciais nas fases anteriores ao julgamento. Efectivamente, na maior parte dos sistemas processuais estudados (quer de common law quer de civil law) o juiz funciona exactamente como “o garante das liberdades” e a ele cumpre tomar as medidas que de forma mais gravosa e restritiva afectam os direitos fundamentais do visado. Por exemplo, na maior parte dos ordenamentos jurídicos europeus é ao juiz que cabe decidir se há ou não lugar a escutas telefónicas ou ainda se o suspeito aguarda julgamento em liberdade ou em prisão preventiva ou domiciliária.

de inquérito ou fase de investigação) que mais diferenças subsistem entre os sistemas de civil law e de common law.

Como e através de que meios é levada a cabo a investigação criminal? Que restrições sobre a liberdade e outros direitos fundamentais do suspeito são necessárias para conduzir uma investigação eficaz e produtiva do ponto de vista processual? Como são tomadas as medidas de coacção, isoladamente pelos órgãos competentes ou após audição e discussão com os suspeitos? Como procedem os interrogatórios e em que condição é o suspeito interrogado? Que direitos de defesa e representação são, por regra, conferidos ao suspeito pelo órgão responsável pela investigação criminal?

Da possível resposta a estas questões resultará uma configuração muito diferente do sistema de justiça criminal, nomeadamente quanto à sua predominância inquisitorial ou acusatorial. De facto, é nesta fase pre-julgamento que se concentra uma grande e importante parte da investigação académica no âmbito do estudo do direito comparado. É a fase em que os direitos fundamentais do suspeito se encontram em posição mais vulnerável – devido ao desconhecimento de grande parte da acusação e das suspeitas que sobre si recaem – e em que os abusos institucionais podem ser maiores. É a fase em que o escrutínio público e judicial é menor e, ao mesmo tempo, de maior pressão social sobre todos os operadores de justiça, pela proximidade cronológica com a ocorrência do facto criminal. É também a fase em que melhor se percebe e evidencia a estrutura e o tipo de sistema penal, através dos direitos que confere ao suspeito, da informação concedida e das medidas de coacção impostas.

Importa desde logo apontar aqui uma falha que parece ser comum a grande parte dos Estados da União Europeia: a deficiente ou ineficaz organização, sistematização e hierarquização dos órgãos de investigação criminal. Este factor, para além de minar a credibilidade e a eficácia da própria investigação criminal, potencia abusos aos mais variados níveis hierárquicos e proporciona práticas que ou estão obsoletas, ou são ineficazes ou são levadas a cabo completamente ao arrepio do espírito do sistema jurídico. Referindo-se ao combate a criminalidade económica e financeira (nomeadamente a corrupção e o branqueamento de capitais), ANTON DVORSEK analisa o exemplo da Eslovénia

para concluir exactamente que “*the most important weaknesses [of the legal system] are the inadequately trained investigators, first of all the police, as well as the inadequate organisation and systematisation of criminal investigation*”.⁴⁰

Estas conclusões, apontadas por este jovem investigador esloveno, poderiam facilmente estender-se a vários aspectos e a diferentes áreas da investigação criminal. Não é, porém, esse o objectiva deste trabalho. De facto, não cabe no âmbito desta investigação a análise das fragilidades do sistema de investigação criminal, mas apenas a importância deste fenómeno (e da organização da investigação criminal em geral) para a caracterização do sistema jurídico.

JACQUELINE ROSS, num estudo comparativo entre o sistema processual norte-americano e alemão, elucida-nos claramente como a organização e a regulação da fase de investigação criminal (portanto pré julgamento) tem um fortíssimo impacto sobre a caracterização do sistema jurídico como inquisitorial ou acusatorial, esbatendo ainda algumas das diferenças que são, tradicionalmente, apontadas entre os dois sistemas. A investigadora começa por referir isto mesmo ao afirmar que “*the complex and restrictive nature of American evidentiary rules is said to be an artifact of the adversarial process and its reliance on lay juries, whom the rules of evidence shield from information that the legal system does not trust them to evaluate accurately or dispassionately. Civil law systems that commit fact-finding to mixed panels of lay and professional judges trust them to make proper allowances for the infirmity of certain types of evidence, such as hearsay, without resorting to formal rules of evidence to shield the fact-finders from the facts*”.⁴¹

Desde logo, um ponto muito interessante levantado por ROSS, que vai ao encontro da tese aqui apresentada: a regulação das fases anteriores ao julgamento bem como as práticas de investigação cri-

⁴⁰ Dvorsek, Anton, “Some Criminal Investigation Strategy Dilemmas of Combating Economic Crime in Slovenia”, in *Policing in Central and Eastern Europe: Dilemmas of Contemporary Criminal Justice*, edited by Gorazd Mesko, Milan Pagon, and Bojan Dobovsek, University of Maribor, (2004) p. 3.

⁴¹ Ross, Jacqueline, “Do rules of Deceptive Interrogation in the United States and Germany”, *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 28, N. 3 (2008), p. 444.

minal contribuem para a caracterização geral do sistema jurídico e, certamente, do sistema processual penal.

Mas, ao mesmo tempo, demonstra como, para além das regras estabelecidas, são as práticas reiteradas e consolidadas dos órgãos de investigação criminal, como atrás dissemos, que delimitam e decidem o funcionamento do sistema, isto é, o seu concreto desempenho no combate à criminalidade. E, atendendo a esta vertente, os sistemas não se distinguem tanto como, com uma análise meramente legal-normativa, poderia parecer. JACQUELINE ROSS dá como exemplo as operações policiais que recorrem a ‘agentes encobertos’ ou ‘infiltrados’, referindo a sua expressa admissibilidade no sistema jurídico norte-americano e as imensas dúvidas sobre a legitimidade das mesmas no sistema jurídico alemão. Efectivamente, só em 1992 foi criado um regime jurídico especial que expressamente admitiu e enquadró legalmente este tipo de operações. Porém, segundo a investigadora, os dados demonstram que este tipo de operações já era amplamente utilizado no combate ao terrorismo nos anos 70 e no combate ao tráfico de droga nos anos 80.⁴² Também STEVE UGLOW, referindo-se ao caso do Reino Unido, retira as mesmas conclusões:

*“Historically the police have never had any general statutory authority for such actions (undercover policing). Such authority as there was, has been based upon the common law principle that whatever is not expressly forbidden by law is permissible”.*⁴³

Esta análise impõe-nos uma compreensão mais pragmática do sistema jurídico-criminal, em que a organização das estruturas de investigação e as práticas reiteradamente utilizadas na investigação criminal desempenham um papel decisivo. As regras mais ou menos restritas, a existência ou não de conjuntos normativos aplicáveis especialmente à investigação criminal⁴⁴ ou a existência de princípios constitucionais

⁴² Ross, Jacqueline, “Deceptive...”, id., p. 471.

⁴³ Uglow, Steve, *Criminal System*, id., p. 155.

⁴⁴ Independentemente da família jurídica em que se inserem, praticamente todos os sistemas jurídicos têm hoje diplomas especiais de regulação da investigação criminal, pelo menos nos aspectos mais sensíveis como a obtenção de prova, técnicas de interrogatório ao suspeito e privação da liberdade.

directamente aplicáveis⁴⁵ definem eventualmente os grandes pilares do sistema no âmbito criminal e processual penal. Porém, a organização interna das estruturas e das instituições responsáveis por levar a cabo a investigação criminal, bem como as práticas reiteradas das mesmas têm um impacto tão ou mais importante no funcionamento ‘concreto’ do sistema e, portanto, na percepção social do mesmo. Neste sentido, são as práticas e as técnicas de investigação, bem como a forma como as mesmas são integradas no conjunto da investigação, que complementam a caracterização do sistema criminal. A caracterização predominantemente acusatorial ou inquisitorial de um sistema dependerá grandemente destes factores, tanto ou mais do que do conjunto de normas aplicáveis. Porque, ainda que as normas e os princípios aplicáveis nos forneçam uma forte referência jurídica em relação à caracterização das linhas mestras do sistema, é o seu funcionamento concreto e a percepção social associada que desenham definitivamente o seu “modus operandi”.⁴⁶

Neste sentido, parece sensato sumarizar os três pontos essenciais que abordámos no âmbito da questão acima colocada: que factores contribuem para a definição e caracterização do sistema de justiça

⁴⁵ No caso dos Estados da União Europeia, para além dos princípios constitucionais directamente aplicáveis, haverá que ter em conta alguns dos princípios fundamentais de direito comunitário, conforme tem sido jurisprudência uniforme e constante do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

⁴⁶ Um outro exemplo que pode ser dado, historicamente, é o caso do sistema jurídico português, de 1933 – 1945. Com uma Constituição consideravelmente garantista da autonomia do poder judicial e dos órgãos de investigação criminal – e dotado de normas especiais de garantias de defesa e de contraditório – o sistema português dizia-se moderno e próximo dos ‘modelos democráticos’ da França ou do Reino Unido. Porém, uma análise detalhada das práticas levadas a cabo pelos órgãos policiais (mesmo excluindo a policia politica PIDE) e pelos órgãos superiores de investigação criminal demonstram que o sistema jurídico português estava, a essa altura, bem mais próximo dos sistemas alemão ou italiano do que dos sistemas jurídicos francês ou inglês. Cfr. este assunto num recente estudo académico especializado apoiado pelo Ministério da Justiça português “*Tribunais Políticos. Tribunais Militares Especiais e Tribunais Plenários durante a Ditadura e o Estado Novo*”, Coordenação Fernando Rosas, Irene Flunser Pimentel, Maria Inácia Rezola, Luís Farinha e João Madeira, Ed. Temas e Debates, Lisboa (2009).

criminal, dentro do quadro científico – metodológico definido por VOGLER?

- A lei fundamental ou a tradição constitucional de um Estado
- Contexto ideológico e a narrativa subjacente ao discurso político e institucional, bem como a percepção social associada
- A tradição jurisprudencial e a estrutura institucional dos órgãos de investigação criminal

II

A BIFURCAÇÃO DOS SISTEMAS DE JUSTIÇA CRIMINAL: UM NOVO MODELO EMERGENTE DE PROCESSO PENAL

Apurados os elementos fundamentais que contribuem para a moldura e caracterização do sistema de justiça, analisado através do quadro científico delimitado por RICHARD VOGLER, importa agora reflectir sobre o modelo de sistema de justiça mais apto a lidar com a realidade do crime no século XXI, bem como com as aspirações sociais no âmbito da realização da justiça.

Que tipo de sistema de justiça deverá prevalecer face ao emergir de um novo tipo de criminalidade, com novos meios e novos objectivos? Que objectivos deve assumir o sistema de justiça como fundamentais nesta nova era em que se mantêm os desafios do passado (os direitos fundamentais do suspeito na fase da investigação por exemplo) e outros surgem como igualmente relevantes (por exemplo, o papel da vítima no decurso do processo criminal)?

Vimos como HERBERT PACKER distingue dois grandes modelos de justiça criminal, diferenciados, entre outros factores, pelos diferentes objectivos que assumem: enquanto o “crime control model” define como grande objectivo a repressão e o combate à criminalidade, o “due control model” procura inserir, de acordo com os standards legais e constitucionais, o suspeito/acusado no âmbito do processo criminal. Ao

mesmo tempo, vimos como a doutrina mais contemporânea (autores como DOUGLAS E. BELOOF) pôs em evidência algumas das insuficiências estruturais dos modelos de PACKER, nomeadamente a escassa atenção concedida à vítima e ao seu papel no processo penal. Vimos também como VOGLER critica a existência destes dois modelos como antinómicos ou a suposta antinomia concebida por PACKER.

Porém, assumindo desde logo a necessidade de complementar este quadro de PACKER com uma nova referência ao papel da vítima em processo penal (hoje um dado adquirido não apenas pela criminologia, mas também pela sociologia jurídica e, em grande parte, pelo direito positivo na maior parte dos sistemas liberais – democráticos), parece-nos evidente que os dois modelos colocam em evidência dois grandes pólos axiológicos do processo penal. O combate à criminalidade e a preocupação em assegurar a eficácia dos direitos fundamentais do suspeito são, efectivamente, dois dos factores mais importantes, senão os mais importantes, do processo penal.

Ainda com claras insuficiências práticas e científicas, o modelo de PACKER tem a vantagem de nos colocar cara a cara com as grandes preocupações do sistema de justiça e do processo penal e, nessa óptica, compreender a sua dinâmica interna, as transformações que foi sofrendo ao longo da história, as incongruências e ainda as linhas de orientação que lhe foram sendo dadas pelos diversos regimes políticos.

Procurando construir um quadro analítico que parte dos dois grandes modelos de PACKER e recebe o contributo dos seus críticos mais ferozes (como KENT ROACH e JOHN STICKELS), a questão que se coloca é: que modelo de justiça para os desafios da nova criminalidade e das novas questões estruturais do processo penal? Acabámos de estudar, através da análise de VOGLER, as grandes linhas de todo e qualquer sistema de justiça moderno, bem como as variáveis e os factores condicionantes que determinam a sua influência e predominância. Uma vez mais a questão é: como se caracteriza ou como se deveria caracterizar o sistema jurídico – criminal contemporâneo? Que características devem predominar na orientação do sistema de justiça, em atenção aos novos dados que desenham a realidade dos nossos dias? Qual a evolução previsível do sistema no futuro próximo?

Vimos já, nos anteriores capítulos, como a criminalidade dos nossos dias assume características de sofisticação e desenvolvimento como nunca antes na história da civilização. Ao mesmo tempo, o fenómeno do terrorismo, que não é novo, assume proporções igualmente desconhecidas noutros momentos históricos, quer devido ao impacto inevitável dos actos terroristas num mundo globalizado, quer igualmente em virtude da crescente sofisticação e aperfeiçoamento técnico e tecnológico dos grupos terroristas. De tal forma o terrorismo assume um lugar de destaque no âmbito da criminalidade contemporânea que alguns autores, como BRUCE ACKERMAN ou RICHARD LEONE, não hesitam em falar da “era do terror” ou da “era do terrorismo”.⁴⁷

Que repercussões poderá ter o desenvolvimento e a globalização deste tipo de criminalidade na evolução dos sistemas de justiça e na sua respectiva caracterização, sobretudo numa era em que, paralelamente ao combate e à repressão da criminalidade, os cidadãos estão autenticamente preocupados com as restrições impostas às suas liberdades e com as agressões aos seus direitos fundamentais?

Antes de mais, parece sensato afirmar que, mesmo após a disseminação de ataques terroristas de grande envergadura pelos Estados Unidos e Europa (Nova York, Madrid, Londres) e operações militares em grande escala no Iraque e no Afeganistão, há um consenso geral acerca da necessidade de manter firmes e em pleno funcionamento as instituições democráticas e o quadro constitucional – liberal em vigor. Este consenso radica, obviamente, nas genuínas preocupações dos cidadãos e dos demais agentes sociais em garantir os direitos, liberdades e garantias alcançados e conquistados no período após a segunda Guerra Mundial, mas, ao mesmo tempo, na preocupação em manter viva a “superioridade moral e ética” no combate ao terrorismo e a todos os tipos de criminalidade organizada. Como refere DORA KOSTAKOPOULOU:

⁴⁷ Ackerman, Bruce, “*Before the Next Attack. Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*”

(Yale University Press, New Haven and London, 2006); Leone, Richard, *The war on our freedoms: civil liberties in an age of terrorism*, Ed. BBS Public Affairs (2003).

*“It seems to me that liberal democratic countries have a legal and moral responsibility to maintain the integrity of their political culture in countering political extremism. For liberal democratic principles are not an optional extra”.*⁴⁸

Ora, é precisamente em função deste consenso que é necessário repensar o sistema de justiça, numa óptica de harmonização dos objectivos inerentes a qualquer modelo com as aspirações sociais e o quadro de valores liberal-democráticos que são património da nossa civilização.

É neste sentido que me parece ser necessário um novo modelo de processo penal, capaz de compreender a evolução e as reformas a que assistimos recentemente em países como o Reino Unido ou Israel. Um modelo capaz de preservar a estrutura essencial e o quadro normativo de referência do processo penal liberal mas, ao mesmo tempo, ser eficiente face a uma nova e indisfarçável realidade envolvente.

Efectivamente, não me parece que os dois modelos apresentados por PACKER – enquanto modelos antinómicos – tenham potencial para enquadrar a realidade do processo criminal dos nossos dias. Por um lado, porque, como bem identificou VOGLER, ambos parecem incidir sobre objectos diferentes (o “crime control model” sobre os objectivos do sistema de justiça e o “due process model” sobre o seu método de funcionamento) e, portanto, não se distinguem em alguns aspectos essenciais, como deveria ocorrer com modelos considerados “opostos” ou “antinómicos”. Por outro lado, porque – e esta parece-me ser a grande falha dos modelos de PACKER – analisam o processo criminal como um todo uniforme, sem distinguir as diferentes fases e a autonomia das mesmas, com uma estrutura própria e objectivos próprios.

É no seguimento desta crítica que surge a evidência de uma bifurcação nos sistemas de justiça criminal, divididos de forma clara entre a fase de inquérito de investigação e a fase de julgamento e pós-julgamento.

Através da expressão “bifurcação dos sistemas de justiça criminal” pretendo elucidar um modelo que distingue e diferencia o processo

⁴⁸ Kostakopoulou, Dora, “How to do...”, id., p. 340

criminal em duas fases distintas – 1) investigação e prevenção; 2) julgamento e punição do crime – com princípios orientadores e objectivos principais igualmente distintos. Efectivamente, os sistemas de justiça criminal actuais concebem estas duas fases como “consideravelmente autónomas” e separáveis entre si, estruturalmente diferentes e, portanto, sujeitas a standards normativos diferentes.

Ao assumir esta diferença, permite-se uma evolução diferenciada das regras aplicáveis a cada uma das fases, em vez de estrangular a sua normal evolução e a dinâmica em função de problemas e complexidades relacionadas com a outra fase. Para além disso, o modelo bipolar de processo penal assume ainda uma característica fundamental a qualquer modelo científico: é dotado de um enorme potencial explicativo face à evolução que se tem registado recentemente em diversos ordenamentos jurídicos, desde logo o ordenamento jurídico do Reino Unido.

Que sentido faz colocar a questão de saber se o processo criminal inglês é orientado no sentido de reprimir e punir a criminalidade (Crime Control model) ou de assegurar a tutela e o pleno exercício dos direitos fundamentais do suspeito (Due Process model)? Ou antes se o seu grande objectivo é assegurar um satisfatório ressarcimento da vítima e proteger o seu papel processual (Victim Satisfaction Model)?

Certamente que, nas fases preliminares da investigação de um crime, os respectivos agentes e órgãos responsáveis não terão como principal preocupação atender aos objectivos e às necessidades da vítima (numa fase em que ainda não está sequer claro que tipo de crime ocorreu, como ocorreu e em que circunstâncias) o que, porém, já poderá acontecer durante a fase de julgamento, em que o órgão judicial procura averiguar da necessidade ou não de punição de um determinada conduta (criminal) e proceder, tanto quanto possível, à restauração do tecido social quebrado com a pratica da mesma (restorative justice). Ao mesmo tempo, não fará sentido (na maior parte dos ordenamentos jurídicos) caracterizar o processo criminal como acusatorial nas fases preliminares do mesmo, em que os órgãos de investigação ainda nem sequer reuniram a informação necessária para confrontar quem quer que possa vir a ser constituído suspeito. Retomando o exemplo da legislação britânica, fará sentido catalogar de acusatorial um sistema normativo que permite deter o suspeito 28 dias

antes de qualquer acusação formal? Ainda assim, ninguém levantará qualquer tipo de dúvida (até pela evidência histórica do mesmo) quanto ao tipo acusatorial de processo que predomina no Reino Unido.⁴⁹

Este raciocínio destina-se a colocar a evidência, desde logo, a fragilidade de um modelo unipolar do processo criminal, quer nos termos de PACKER, quer caracterizando-o, em termos absolutos e simplistas, como inquisitorial ou acusatorial ou ainda como sistema tradicional. Um sistema de justiça penal pode assumir características eminentemente inquisitoriais nas fases preliminares do processo (protegendo informação e impondo medidas restritivas da liberdade a suspeitos) e assumir-se como um defensor extremamente entusiasta do princípio do contraditório na fase do julgamento e da execução de penas.

É neste sentido que é fundamental, desde logo, partir de um novo modelo de processo penal que, como atrás se disse, distingue duas fases autónomas no âmbito do processo criminal:

- Fase I : Prevenção e Investigação [da conduta criminal]
- Fase II: Julgamento e Punição [da conduta criminal]

Na primeira fase estão incluídos todos os actos de investigação do crime pelos órgãos encarregues da investigação criminal, desde que o crime é reportado até ao momento que é levado a julgamento. Ao mesmo tempo, fazem parte deste universo todas as medidas de prevenção⁵⁰ de um crime específico (medidas tomadas, em princípio, pelas autoridades judiciais) ou da criminalidade em geral (medidas tomadas, em regra, pelas autoridades político-administrativas), como por exemplo, rusgas policiais a zonas consideradas problemáticas, protecção de grupos de risco, medidas de prevenção impostas como medida de segurança pública, estratégias especiais de vigilância de pessoas e bens, etc.

A vantagem deste modelo é que se concentra sobre cada uma destas fases autonomamente, possibilitando assim uma maior compreensão

⁴⁹ Laqueur, Walter, *No End to War: Terrorism in the Twenty-First Century*, Continuum Ed. (2004), pp. 86-105.

⁵⁰ Regarding crime prevention strategies see Ashworth, Andrew, *Sentencing...*, id., pp. 69 e segs.

do ordenamento jurídico em causa. Este juízo bipolar ou de “dupla assimetria” é tanto mais importante na medida em que cada vez mais a criminologia e a sociologia jurídica são obrigadas a uma análise faseada ou parcial dos vários aspectos e etapas que envolvem o processo penal ou mesmo a política criminal em geral. Como refere STEWART FIELD a propósito do processo penal francês do século XIX:

*“These changes are associated with the “Code d’instruction criminelle 1808” which strongly influenced reforms in various German territories (and indeed throughout Europe) and especially the first German Federal Code of Criminal Procedure in 1877. This introduced that system that French jurists from Helie onwards have seen as a ‘mixed system’: an inquisitorial private state investigation during the pre-trial phase and a public accusatorial trial phase”.*⁵¹

Basicamente, este novo modelo de processo penal incidirá separadamente sobre a fase pré-julgamento e a fase do julgamento. Com uma originalidade, porém: é que estão incluídas realidades que extravasam, de alguma maneira, o processo criminal propriamente dito, como as medidas de prevenção da criminalidade acima referidas. Efectivamente, medidas policiais de prevenção, operações de recolha de indícios criminais e de fiscalização pública, entre outras, não se incluem no âmbito material e funcional do processo criminal, fazendo antes parte do que geralmente se apelida de política criminal ou até de procedimento administrativo.

Voltando as duas fases que acima distinguimos, importa tecer algumas considerações quanto à sua diferenciação. Perceber as diferenças entre elas ajudará a compreender a fundamentação do próprio modelo bipolar.

Desde logo, é evidente que a primeira fase tem uma proximidade cronológica com o crime muito maior, o que implica um impacto social e humano igualmente mais intensos. Depois, estando em curso uma investigação criminal, nem sempre é evidente o âmbito e a extensão do crime cometido, o que obriga a uma muito cuidadosa partilha e circu-

⁵¹ Field, Stewart, “Fair Trials and Procedure Tradition in Europe” in *Oxford Journal of Legal Studies*, March (2009), p. 13.

lação da informação, preocupação que, em regra, não existe durante a segunda fase (judicial) abrangida pelo clássico princípio da publicidade. Para além disso, as oportunidades dadas ao suspeito nas fases preliminares da investigação de contradizer testemunhos ou provas recolhidas são naturalmente muito menores que na fase de julgamento, o que se prende com a natureza específica de cada uma das fases. De facto, não faz sentido apresentar ao suspeito provas recolhidas e ainda extremamente embrionárias e deficientemente articuladas, o que para além de formar um conjunto de provas pouco sólido poderia conferir ao suspeito o poder e a capacidade de destruir outras provas relacionadas e muito mais importantes, ou condicionar testemunhas relevantes para o desenrolar do processo.

A bifurcação dos sistemas de justiça criminal preconiza uma separação estrutural entre ambas as fases (que não são, como se explicou acima, meramente judiciais), resultando num panorama técnico – científico distinto para cada uma delas.

Vimos já o caso do sistema jurídico inglês e da diferença substancial de resultados a que poderia ser conduzido o investigador se se debruçasse sobre algumas leis recentemente aprovadas no âmbito da fase de investigação (ex: detenção de 28 dias no caso de suspeitos de terrorismo; rusgas domiciliárias no caso de criminalidade altamente organizada ou terrorismo) ou, pelo contrário, sobre as regras e princípios que orientam a fase de julgamento. Analisemos agora o caso do sistema processual penal português, que é paradigmático nesta matéria.

O modelo português de processo penal é particularmente complexo, desde logo pelas diversas influências recebidas, do ponto de vista jurídico – cultural. Historicamente herdeira da tradição jurídico – criminal francesa, a legislação processual penal portuguesa apresenta, no entanto, uma estrutura e uma sistemática muito mais próximas da legislação germânica nesta matéria, sobretudo fruto da proximidade entre a doutrina dos dois países. Ao mesmo tempo, recebeu as tendências contemporâneas dos sistemas anglo-saxónicos, nomeadamente em matéria de júri e da posição da vítima no âmbito do processo (os estudos de vitimologia têm sido, de facto, muito mais intensos e profícuos nos países anglo-saxónicos). É por isso uma legislação de estrutura imensamente complexa, sistematizada de forma a acolher toda esta

variedade de tradições culturais e, ao mesmo tempo, sustentar algumas figuras originais e próprias, como a figura do *arguido* ou do *assistente*.

Porém, numa análise global, do modelo processual penal português, há alguns aspectos que ressaltariam imediatamente a um investigador anglo-saxónico ou mesmo germânico.

Por um lado, o regime de revistas e buscas, constante dos artigos 174 e seguintes do Código de Processo Penal Português (CPP). Desde logo, é colocado em evidência o facto de as mesmas não dependerem necessariamente da autorização do juiz mas sim da “autoridade judiciária”, o que, no âmbito do sistema jurídico português, inclui o Ministério Público, órgão hierarquizado e competente para a investigação criminal.⁵² Porém, o ponto mais interessante prende-se com a dispensa dessa mesma autorização (e portanto, ao livre juízo dos órgãos de policia criminal) numa série de casos elencados no n. 4 do mesmo artigo e que incluem terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada ou ainda quando haja fundados indícios da prática iminente de crime que ponha em risco a vida ou a integridade de qualquer pessoa. Incluem-se ainda neste universo os casos de “detenção em flagrante por crime a que corresponda pena de prisão” (al. c) do n. 4 do art. 174 CPP).

Poderia parecer, à partida, que esta dispensa de autorização judicial ocorre num número de casos consideravelmente limitado e de especial urgência e complexidade. Porém, uma análise mais demorada obriga a considerar todo o vasto leque de situações abrangidas na letra da lei (nomeadamente através dos conceitos abertos de “criminalidade violenta” ou “criminalidade organizada”) e a questionar se não serão esses, precisamente, os tipos de crimes em que mais frequentemente se recorre a este tipo de operações de revista e buscas.⁵³

⁵² Marques da Silva, Germano, *Direito Penal Português*, Vol II, Ed. Verbo (2004), p. 67.

⁵³ Apesar de tudo – tal como vimos no regime de detenção de suspeitos de terrorismo no âmbito do Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001, no caso do ordenamento jurídico britânico – o sistema português também obriga a uma validação judicial das revistas e buscas efectuadas nos casos que acabámos de descrever. Efectivamente, na maior parte das situações, os órgãos de policia criminal são obrigados a comunicar a realização da diligência ao juiz “imediatamente” em ordem à validação da mesma. Cfr. n. 5 do art. 174 CPP.

Por outro lado, o regime de prisão preventiva, no centro da polémica a nível europeu. Desde logo, a tendência para uma aplicação excessiva de prisão preventiva, mesmo no quadro europeu dos sistemas continentais. Apesar de não apresentar diferenças chocantes, Portugal aplica mais vezes a prisão preventiva do que os sistemas alemão ou russo.⁵⁴ Porém, o que chama mais a atenção de investigadores e académicos é o enquadramento jurídico da prisão preventiva, os seus pressupostos e sobretudo os seus prazos.

Actualmente, o sistema jurídico português permite a aplicação de prisão preventiva ao suspeito numa grande variedade de casos, nos termos do art. 202 do CPP:

- Houver fortes indícios de prática de crime doloso punível com pena de prisão de máximo superior a 5 anos;
- Houver fortes indícios de prática de crime doloso de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada punível com pena de prisão de máximo superior a 3 anos;
- Se tratar de pessoa que tiver penetrado ou permaneça irregularmente em território nacional, ou contra a qual estiver em curso processo de extradição ou de expulsão.

Repare-se que a maior parte dos crimes considerados graves preenchem, na moldura penal portuguesa, o prazo máximo de 5 anos, o que torna pelo menos a possibilidade de aplicação da prisão preventiva pelo juiz como um fenómeno quase permanente do sistema judicial⁵⁵. Mas sobretudo note-se como, nos casos de terrorismo e criminalidade organizada, esse prazo desce para três anos, abrangendo praticamente todos os casos deste tipo de crimes. Esta via deixa assim aberta a possibilidade de aplicação da prisão preventiva num número significativo, senão na maioria, dos crimes previstos no Código Penal Português.

⁵⁴ Ver o quadro fornecido pelo International Centre for Prison Studies, http://www.smp.pt/?page_id=258

⁵⁵ É importante notar que, antes da reforma levada a cabo em 2007 (Lei n.º 48/2007 de 29 de Agosto), este prazo era de três anos, deixando aberta a possibilidade de aplicação da prisão preventiva para a maior parte dos crimes previstos no Código Penal Português.

Porém, solução mais inovadora no quadro do direito europeu foi a consagrada na denominada “Lei das Armas” (Lei n 17/2009, de 6 de Maio), aprovada após um conjunto consecutivo de fenómenos de violência urbana e sub-urbana com recurso a armas de fogo durante o ano de 2008 e início de 2009. Neste diploma se dispõe que quando estiver em causa um crime que admita pena de prisão e o mesmo seja cometido com recurso a arma de fogo (nos termos definidos na própria lei) então é aplicada directamente prisão preventiva, desde que a moldura penal seja superior a três anos e estejam reunidas as condições gerais para aplicação da medida, previstas no Código de Processo Penal. Repare-se que, ao contrário do que acontece no Código, o legislador não dá ao juiz a opção de aplicação ou não da prisão preventiva (como acontece no âmbito do art. 202, n. 1 CPP – “o juiz *pode impor ao arguido a prisão preventiva*”) antes comanda a sua aplicação, caso o crime em causa tenha sido levado a cabo com recurso a armas de fogo. Efectivamente o n. 5 do art. 95-A da Lei 17/2009 dispõe que “*é aplicável ao arguido a prisão preventiva quando houver fortes indícios da prática do crime doloso previsto no n.1*” [crime com recurso a armas]. Note-se mais uma vez na diferença de expressões empregues: enquanto no CPP se dá ao juiz a possibilidade, o **poder jurídico de aplicação** da medida de prisão preventiva, na nova Lei das Armas dispõe-se que esta medida **deve ser aplicada** quando reunidos aqueles pressupostos.

Temos portanto aqui, desde logo, uma originalidade: a aplicação da prisão preventiva não está dependente da gravidade do crime, do perigo de fuga ou de continuação da actividade criminosa (como na maior parte dos ordenamentos jurídicos) mas directamente da forma ou dos meios empregues na prossecução do crime. Esta disposição normativa permite, evidentemente, uma aplicação muito mais ampla da medida, nomeadamente a situações em que, em princípio, a gravidade da mesma ou a perigosidade do suspeito não exigiria impor-se qualquer restrição à sua liberdade.

Outro elemento que certamente sobressairia numa análise profunda a quadro jurídico – criminal português seriam os prazos máximos previstos da medida de prisão preventiva imposta ao suspeito.⁵⁶

⁵⁶ Marques da Silva, Germano, *Direito Penal...*, id., ibid., p. 72.

Concentrando a nossa atenção na fase processual que mais nos interessa, dispõe o art. 215 do CPP que os prazos máximos de prisão preventiva são de, respectivamente:

- quatro meses, sem que tenha sido deduzida acusação;
- oito meses no caso de haver lugar a instrução e não tenha sido proferida decisão instrutória;
- um ano e dois meses sem que tenha havido lugar a condenação do suspeito em 1.^a instância.

De referir ainda que estes prazos podem ser elevados, respectivamente, a seis meses, dez meses e um ano e seis meses caso estejam em causa crimes de terrorismo ou criminalidade organizada ou ainda um número tipificado de crimes económicos e fiscais contra o Estado⁵⁷. Mas, para além disso, os prazos agora referidos ainda podem ser elevados, respectivamente, para um ano, um ano e quatro meses e dois anos e seis meses caso seja declarada, pelo juiz, a “especial complexidade” do processo.⁵⁸ Finalmente, a acrescentar a este sistema complexo e moroso, os prazos referidos podem ainda ser suspensos seis meses – e portanto ser irrelevantes para efeito de tempo de prisão preventiva – caso se verifique recurso para o Tribunal Constitucional.⁵⁹

Do respectivo conjunto normativo resulta, desde logo, que o suspeito pode, no sistema jurídico português, ficar em prisão preventiva durante um ano e seis meses sem ter sido formulada qualquer acusação e três anos sem ter ainda sido condenado em 1.^a Instância (prazos máximos previstos e admitindo a existência de recurso para o Tribunal Constitucional).

⁵⁷ Cfr. Art. 215, n. 2 do Código de Processo Penal Português (Lei n. 48/2007 de 29 de Agosto).

⁵⁸ Cfr. Art. 215, n. 3 do Código de Processo Penal Português (Lei n. 48/2007 de 29 de Agosto).

⁵⁹ Cfr. Art. 215, n. 5 do Código de Processo Penal Português (Lei n. 48/2007 de 29 de Agosto).

Finalmente, uma breve referência ao igualmente contestado modelo de segredo de justiça que vigora no direito português e que foi alvo de profundas críticas pelos analistas ingleses, especialmente durante o auge do impacto mediático do “caso Madeleine Maccan”.⁶⁰

Até a reforma levada a cabo no final de 2007, o segredo de justiça vigorava durante toda a fase de investigação, denominada no direito português de “inquerito”. Só quando o processo era remetido definitivamente para julgamento ou arquivado (após uma outra fase que no direito português se denomina de “instrução”) e’ que se tornava público⁶¹, mesmo para as partes envolvidas no processo. Mesmo para o suspeito e para outras partes envolvidas, a informação era quase completamente vedada antes da formulação da acusação formal e completa pelo Ministério Público⁶², o que constituía um obstáculo quase intransponível nos direitos de defesa do suspeito naquela fase do processo. Efectivamente, muitos recursos foram interpostos para o Tribunal Constitucional e para o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem⁶³ por questões relacionadas com o regime português do segredo de justiça mas também contestando, por exemplo, a aplicação da medida de prisão preventiva ao suspeito, impedindo-o de ter

⁶⁰ Durante este mediático caso, que envolveu uma vastíssima investigação internacional e uma insuperável audiência mediática, foram muitas as críticas ao sistema judicial português, nomeadamente quanto ao segredo de justiça. Efectivamente, por várias vezes, quer os advogados do casal Maccan quer os meios de comunicação britânicos criticaram ferozmente o segredo de justiça vigente no âmbito do direito processual português e que filtra rigorosamente a informação e os dados que, na fase preliminar da investigação, podem ser comunicados ao próprio suspeito, às partes ou expostos ao público. Efectivamente, a amplitude do segredo de justiça português (mesmo na relação com o suspeito e o seu representante legal) é muito maior do que o segredo de justiça vigente no direito britânico.

⁶¹ Cfr. Antigo art. 86, n. 1 do Código de Processo Penal.

⁶² Sobre o segredo de justiça vigente no sistema português ate 2007 ver Marques da Silva, Germano, *Curso de Processo Penal II*, Ed. Verbo, Lisboa (2002), pp. 21-29.

⁶³ European Court on Human Rights, *Case of Campos Damaso v. Portugal* 17107/05 de 24.04.2008 at <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=Portugal%20%7C%2017107/05&sessionid=24096634&skin=hudoc-en>

acesso aos factos, aos testemunhos e às provas que fundamentaram a decisão judicial.⁶⁴⁻⁶⁵

Atento o quadro que acabou de ser exposto, procuremos de seguida aplicar-lhe os modelos de PACKER ou a metodologia científica empregue por VOGLER.

Qualquer jurista que se focasse exclusivamente nos aspectos que acabámos de analisar do direito processual penal português não teria dúvidas em, recorrendo ao quadro teórico de HERBERT PACKER, classificar o modelo vigente como “crime control model”. Efectivamente, a grande maioria das restrições aos direitos fundamentais que acabámos de analisar tem como objectivo, essencialmente, facilitar a investigação e chegar a conclusões fiáveis que sustentem a acusação do ou dos suspeitos. Um esquema deste género teria de ser enquadrado, segundo PACKER, no “crime control” model, sem qualquer sombra de dúvida. Como refere PACKER *“the crime control model is based on the proposition that the repression of criminal conduct is by far the most important function to be performed by the criminal process (...). The model, in order to operate successfully, must produce high rate of apprehension and conviction and must do so in a context where the magnitudes being dealt with are very large, and the resources for dealing with them are very limited.”*⁶⁶

Ao mesmo tempo, nos termos da grelha científica de VOGLER, seria indubitável a caracterização do sistema como predominantemente inquisitório. Efectivamente, as restrições quanto à informação conce-

⁶⁴ Acórdão 121/97, de 19 de Fevereiro do Tribunal Constitucional Português publicado no *Diário da República* – 30/04/1997, p. 5148 ss.

⁶⁵ Com a reforma de 2007, o regime do segredo de justiça conheceu mudanças consideráveis, mesmo estruturais. Por um lado, passou a considerar-se que o princípio da publicidade abrange todo o processo penal, e não apenas a fase de julgamento (ver art. 86, n. 1 CPP), devendo o Ministério Público requerer a imposição do segredo de justiça durante a fase de inquérito, decisão que deve, portanto, ser necessariamente fundamentada. Ao mesmo tempo, facilitou-se o acesso dos intervenientes processuais aos vários elementos constantes do processo deixando, no entanto, sempre aberta a possibilidade de o Ministério Público se opor a esse mesmo acesso. Porém, com a nova reforma, o suspeito pode recorrer para o juiz da decisão do Ministério Público de não permitir o acesso aos documentos (cfr. art. 89, n.1 CPP).

⁶⁶ Packer, Herbert, “Two models...”, id., p. 113.

dida ao suspeito para efeitos de defesa ou mesmo ao público em geral (em virtude do regime do segredo de justiça), bem como a tendência para uma ampla aplicação de prisão preventiva (quando ainda não houve qualquer condenação judicial ou mesmo, por vezes, acusação) seriam sempre sintomas de um sistema fortemente inquisitorial.

Efectivamente, como na própria concepção de VÖGLER o processo inquisitorial é precisamente caracterizado por “*four essential features, the third of which is the use of different forms of intolerable pressure against defendants in order to achieve co-operation*”.⁶⁷

E, no entanto, uma análise profunda ao direito processual português focada na fase da instrução, do julgamento e dos recursos levará concerteza a resultados totalmente diferentes, como veremos de seguida.

Desde logo, o direito português estabelece um esquema completamente acusatorial de julgamento, vigorando em pleno o princípio do contraditório. Efectivamente, é a própria Constituição da República Portuguesa que estatui: “*O processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os actos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório*”.⁶⁸

Da mesma forma, o Código de Processo Penal apela directamente ao funcionamento do princípio do contraditório no domínio da produção de prova, nas declarações dos intervenientes processuais, nos factos constantes da acusação e na alteração substancial dos factos.⁶⁹

Para além destes importantíssimos aspectos, o direito processual português apresenta ainda uma complexa e intensa teia de recursos judiciais muito semelhante aos sistemas de common law. Para além de vigorar na ordem jurídica portuguesa o princípio da recorribilidade das decisões judiciais (art. 399 CPP), todo o sistema está montado para permitir, pelo menos, uma via de recurso, não apenas das sentenças ou acórdãos finais, mas da maior parte das decisões tomadas pelo juiz no decurso do julgamento. Sendo que, na prática, a maior parte das decisões admite duplo recurso, não referindo ainda a possibilidade

⁶⁷ Vogler, Richard, *World View...*, Id., p. 19.

⁶⁸ Art 32, n 5 da Constituição da Republica Portuguesa (CRP).

⁶⁹ Cfr. Especialmente sobre estes assuntos os artigos 321, 341, 355, 359 e 360 do Código de Processo Penal Português (CPP).

sempre presente de recurso para o Tribunal Constitucional em questões de constitucionalidade. Efectivamente, têm sido muitas e providas de vários sectores as críticas ao “excesso de garantismo” do sistema judicial português, identificando-o como um dos factores responsáveis pela morosidade da justiça. Em 2003, em entrevista a um periódico português, o próprio Presidente da Assembleia da Republica se referiu a este “excesso de garantismo” que, segundo o próprio, se torna ou pode tornar numa ausência de justiça e de garantias.⁷⁰

Para além da estrutura dos recursos, o direito processual português é ainda extremamente benigno na atribuição da “legitimidade para interpor recurso”, que é concedida a quase todos os intervenientes processuais e até ao Ministério Público no “exclusivo interesse do arguido”.⁷¹

Finalmente, também o regime da apresentação e apreciação da prova em julgamento assemelha-se em tudo a um sistema acusatório. Como refere GERMANO MARQUES DA SILVA “o princípio da contraditoriedade na produção e valoração da prova tem assento constitucional no direito português (...). Acusação e defesa são chamadas a deduzir as suas razões de facto e de direito, a oferecer as suas provas, a controlar as provas contra si oferecidas e a discutir sobre o valor e resultado de umas e outras”.⁷²

Ora, focando a nossa atenção nos aspectos acima mencionados – e em geral na normativa reguladora dos julgamentos e dos recursos – seria difícil concluir não estarmos perante um sistema acusatório no seu sentido clássico. E, mais uma vez, restaria a pergunta inicialmente formulada: em que modelo poderíamos, à luz do quadro de PACKER ou de VOGLER, incluir o direito processual penal português?

De acordo com os dados acima fornecidos, a análise separada destas duas fases do processo criminal levaria, no direito português, a incluir cada uma delas em modelos diferentes. Efectivamente, enquanto

⁷⁰ Ver Entrevista do Dr. Almeida Santos (também actual Presidente do Partido Socialista Português) ao Jornal *O Diabo* em 17/06/2003, disponível em <http://www.ps.parlamento.pt/?menu=opinioes&id=3067&leg=>

⁷¹ Cfr art 401, n. 1 CPP.

⁷² Marques da Silva, Germano, *Curso de Processo Penal – II*, Universidade Católica Portuguesa, Ed. Verbo, Lisboa (2002), p. 136.

a fase de Investigação (inquérito) parece estar próxima de um modelo de “crime control” e altamente relacionada com uma estrutura inquisitorial do processo, a fase do Julgamento parece incluir-se harmoniosamente dentro do “due process model” e denotar uma estrutura de processo quase totalmente acusatorial.

Ora, o ponto que pretendemos aqui apresentar é precisamente este: a insuficiência científica e prática dos modelos para compreender a dinâmica e a realidade dos sistemas de justiça contemporâneos. E, por outro lado, a necessidade de um modelo científico bipolar, capaz de separar a fase da prevenção e investigação do crime (Fase I) da fase de julgamento e sancionamento (Fase II), analisando-as autonomamente do ponto de vista jurídico, filosófico, social e ético⁷³. E, logo, construindo para cada uma delas um paradigma diferente, capaz de entender e absorver a evolução diferenciada de cada uma delas.

De todo este raciocínio, poderia manter-se a questão: qual a necessidade efectiva de um modelo bipolar de processo penal?

Desde logo uma necessidade de ordem científica. A bifurcação dos sistemas de justiça criminal, nos termos acima identificados, é a forma mais adequada para enquadrar, de uma forma sistemática e coerente, uma boa parte dos sistemas jurídicos ditos “mistos”, como por exemplo o caso analisado do direito português. Como parece ter ficado claro, apelidar o sistema jurídico-penal português de inquisitorial ou de acusatorial é manifestamente insuficiente e é esconder uma parte importante do sistema e das suas regras.

Depois, uma razão de ordem prática. [Este modelo] é o mais adequado para compreender a evolução recente de alguns dos mais importantes sistemas jurídicos, nomeadamente o sistema britânico. Seria incorrecto dizer-se que o sistema jurídico britânico se está a tornar mais próximo dos sistemas inquisitoriais, com a nova legislação no âmbito da investigação criminal e do combate ao terrorismo. Porém, já faria algum sentido, no âmbito de um modelo bipolar, dizer que o modelo de investigação e de prevenção do crime (Fase I) no sistema jurídico britânico se está a aproximar do modelo vigente nos sistemas continentais.

⁷³ Munoz Conde, Francisco, *Direito Penal do Inimigo*, Juruá ed. (1999), p. 45.

Finalmente, estou convencido de que este novo modelo de processo penal pode trazer alguma serenidade aos acesos debates em torno da caracterização dos respectivos sistemas jurídicos por juristas e académicos continentais e anglo-saxónicos, abrindo a porta a pontes entre os diversos sistemas e a uma maior compreensão mútua dos pontos estruturais de cada regime.

III

A EVOLUÇÃO LEGISLATIVA E O ESTADO DE DIREITO NO ÂMBITO DA BIFURCAÇÃO DOS SISTEMAS DE JUSTIÇA CRIMINAL

Vimos como as recentes alterações legislativas introduzidas em alguns ordenamentos jurídicos no âmbito do combate ao terrorismo e da criminalidade altamente organizada desestabilizaram a tradicional caracterização dos sistemas como inquisitoriais, acusatoriais ou ainda como sistemas de justiça popular. Ou, ainda, como os dois modelos propostos por PACKER parecem ser insuficientes para enquadrar e compreender a totalidade dos aspectos da maior parte dos sistemas jurídicos.

Parece evidente, desde logo, que a evolução legislativa terá de ter em conta as características que a grande maioria dos estudos aponta à nova criminalidade emergente no mundo globalizado⁷⁴, bem como as previsões que as agências governamentais responsáveis pelo combate ao crime têm levado a cabo um pouco por todo o globo. Por exemplo, segundo a AUSTRALIAN CRIME COMISSION, na análise levada a cabo para o ano de 2009, “*New technology has enabled organised crime groups to operate across national borders and execute illegal activity at a geographical distance from their victims. Using new and*

⁷⁴ Held, D. and others, *Global Transformations: Politics, Economics and Culture*, Cambridge University Press, Cambridge (1999).

*available technology, international and Australian crime groups commit complex frauds, access equipment to produce drugs and share child pornography. Technology increases the ease with which money can be transferred offshore, enabling organised crime groups to undertake cross border money laundering”.*⁷⁵

Mas, para além do aspecto tecnológico⁷⁶, o relatório produz ainda importantes conclusões no âmbito da nova criminalidade informática e da inter-relação perigosa e progressiva entre o terrorismo, o crime financeiro e o branqueamento de capitais, numa escala nunca antes testemunhada por qualquer país. Expomos de seguida algumas das conclusões do relatório, pela importância decisiva que as mesmas compreendem para a prossecução deste projecto de investigação:

“Organised crime is involved in a diverse and increasing range of industries. In general, it is becoming more involved in sectors or industries where there are fewer risks, less law enforcement attention and greater opportunities to generate large profits. New technology has also made it easier to move goods over large distances and between countries (...).

There are parallels between the types of activities carried out by criminals and terrorists. Both use transport, communications and financial services to plan and support their activities. Both target the vulnerability of their victims and engage experts to assist their activity.

*Criminals and terrorists protect themselves and their assets, hide information and use similar methods of operation including violence, corruption and money laundering.”*⁷⁷

⁷⁵ Australian Crime Commission, *The Organised Crime in Australia – 2009* available at http://www.crimecommission.gov.au/publications/oca/_files/2008/2008_oca_key_issues_trends.pdf

⁷⁶ Como nota Steve Uglow, o impacto das novas tecnologias não tem apenas um efeito nefasto em termos de crime organizado, devendo ser sublinhada a influência das mesmas no âmbito do trabalho de investigação e de policiamento. Cfr. *Criminal Justice*, id., pp. 68-72.

⁷⁷ Australian Crime Commission, *The Organised Crime in Australia – 2009* available at http://www.crimecommission.gov.au/publications/oca/_files/2008/2008_oca_key_issues_trends.pdf

Parece-me evidente que a legislação a produzir nesta área, atentas as circunstâncias actuais, terá de produzir um equilíbrio muito sensível entre o combate a este novo tipo de criminalidade e a genuína preocupação social relacionada com os direitos fundamentais e as liberdades básicas dos cidadãos. Todo o discurso político e a narrativa ideológica subjacente parecem apontar neste sentido o que, como vimos a respeito da análise de VOGLER, vai afectar irremediavelmente a produção legislativa.

A preocupação pela segurança face ao temor de novos atentados terroristas (no Reino Unido ou em Espanha) ou pela crescente e incontornável violência urbana organizada (em França ou em Espanha) ou ainda pelos efeitos imprevisíveis de gigantescas fraudes financeiras (nos EUA) levarão – ou, nalguns casos, já levaram – a medidas legislativas que endureçam o combate a este tipo de criminalidade que facilitem as respectivas investigações e que permitam medidas de coacção mais severas e restritivas aos suspeitos. Por outro lado, as crescentes preocupações sociais e mediáticas no âmbito das liberdades e dos direitos fundamentais obrigarão os governos e os parlamentos a significativas correcções nas leis, bem como a criar contra-pesos que mantenham em funcionamento o esquema constitucional de *checks-and-balances* herdado do liberalismo clássico e mantido como pilar essencial no âmbito da estrutura da União Europeia.⁷⁸

Ora, retomando aqui ideia apresentada de bifurcação dos sistemas de justiça criminal, parece que temos assistido – e continuaremos a assistir num futuro próximo – a uma evolução diferenciada dos sistemas processuais penais.

Efectivamente, nenhum investigador pensará que serão tomadas medidas no sentido de restringir e dificultar a actividade da investigação criminal. Pelo contrário, a tendência que se tem verificado (mesmo em países como o Reino Unido e a Alemanha) é a sua crescente flexibilização e facilitação. Ao mesmo tempo, alargam-se as situações em que os órgãos de polícia criminal podem actuar (restringindo os direitos fundamentais dos cidadãos) sem necessidade de intervenção judiciária.

⁷⁸ Fisher, Elizabeth, “The European Union in the age of Accountability” in *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 24, n. 3 (2004), p. 506.

ria⁷⁹, o que outrora estava previsto unicamente em situações absolutamente excepcionais. Da mesma forma, tenderão a ser alargados os prazos de detenção antes da acusação (pre-charge) e os prazos de prisão preventiva, especialmente em situações de terrorismo e criminalidade altamente organizada. Porém, como vimos especialmente no caso português, todo o sistema jurídico acaba por ser globalmente afectado.

Ao mesmo tempo, no âmbito das operações de prevenção da criminalidade, assistimos – e assistiremos no futuro próximo – a um número crescente de “operações preventivas”, de carácter policial, especialmente em zonas geográficas problemáticas, em ordem a prevenir crimes de terrorismo, tráfico de armas, branqueamento de capitais e outras actividades de grupos criminosos.⁸⁰ Vimos já isso relativamente ao Estado de Israel, Reino Unido e Estados Unidos.

Com isto podemos concluir por uma progressiva prevalência do “crime control model” no âmbito da Fase I (ou, nos termos de VOGLER, da linha inquisitorial), em que os objectivos da política criminal dominarão o decurso do processo, com crescentes invasões e restrições dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Por outro lado, como forma de gerar os equilíbrios necessários no âmbito do processo criminal, dar resposta às crescentes preocupações sociais ou simplesmente manter os alicerces da tradição jurídica liberal, os governos tenderão a criar mecanismos mais eficazes de controlo e avaliação das provas e dos meios utilizados para a obtenção das mesmas, formas judiciais que possibilitem a intervenção do suspeito de forma mais efectiva durante o julgamento (visto que esta intervenção foi extremamente limitada na fase de investigação) e o escrutínio público da acusação e do julgamento destes suspeitos.

Ora, tudo isto se traduzirá – como também se viu no caso português – num reforço dos meios de defesa ao dispor do suspeito, com mais espaço para o debate contraditório e sobretudo mais mecanismos de recurso judicial e dotados de mais celeridade. Basicamente, significa uma progressiva prevalência do “due process model” no âmbito

⁷⁹ (United Kingdom) Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001, Part IV s 23 (1); (Portugal) Art. 174, n. 4 do Código de Processo Penal Português.

⁸⁰ Megoli, Robert (org.), *Exploring Criminal Justice: The Essentials*, Jones & Bartlett Publishers (2012), p. 392-399.

da Fase II (ou da linha acusatorial recorrendo novamente à terminologia de VOGLER), em que as garantias do suspeito e os seus direitos fundamentais face à acção do Estado são a principal preocupação do processo.

Basicamente, sistemas tradicionalmente considerados, pelos padrões académicos, de “acusatoriais” conhecerão uma lenta mas progressiva tendência inquisitorial no âmbito dos mecanismos de prevenção e investigação do crime. É exactamente o que está a acontecer no Reino Unido e também nos Estados Unidos. Por outro lado, alguns dos sistemas continentais tenderão a endurecer o seu sistema de prevenção e investigação e a acentuar a respectiva tendência inquisitorial, especialmente quando estejam em causa certos tipos de crimes (ex: a Lei das Armas em Portugal). Esta tendência resultará também num aumento (tímido ou significativo, dependendo dos Estados) dos índices de prisão preventiva.

Esta tendência será a resposta dos sistemas ao *boom* de terrorismo e criminalidade organizada e altamente violenta a que temos assistido na última década. Medidas de investigação cada vez mais intrusivas e acções de prevenção do crime cada vez mais permanentes – programas como o Zero Tolerance Policing⁸¹ – com demanda social por punições severas e exemplares sobre os suspeitos, “à revelia dos resultados que vêm obtendo a maior parte das investigações e dos estudos nesta área”, como refere ANDREW ASHWORTH⁸². Ao mesmo tempo, a tradição liberal e a própria credibilização do sistema obrigarão a esquemas abertos e transparentes de actividade judicial, num claro sinal de recuperação dos princípios liberais do “fair trial” e do “rule of law”.⁸³

⁸¹ Uglow, Steve, *Criminal Justice*, 2nd Edition, Sweet & Maxwell Ed., London (2002), p. 59

⁸² Ashworth, Andrew, *Sentencing...*, id., p. 389.

⁸³ Weissbrodt, David, *The Right to a Fair Trial – articles 8, 10 and 11 of the Universal Declaration of Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers (2001).

A crise e os riscos psicossociais no âmbito da segurança e saúde no trabalho¹

ANTÓNIO DUARTE AMARO²

Resumo: A crise económico-financeira está a desencadear profundas transformações no mundo do trabalho, transformações essas que levam ao crescente surgimento de riscos psicossociais, implicando novos desafios em matéria de segurança e saúde no trabalho.

Estes novos riscos relacionados não só com o desemprego galopante, mas também com a forma como o trabalho está a ser concebido, organizado e gerido, podem originar uma grave deterioração da saúde mental e física, suscitando das organizações sistemática vigilância e avaliação de riscos.

Palavras-chave: crise, riscos psicossociais, avaliação de riscos

Abstract: The economic and financial crisis is triggering profound changes in the world of work, these transformations that lead to the increasing emergence of psychosocial risks, implying new challenges for safety and health at work.

These new risks not only with rampant unemployment, but also with how the work is to be designed, organized and managed, can lead to serious deterioration of mental and physical health, raising organizations systematic surveillance and risk assessment.

Keywords: crisis, psychosocial risks, risk assessment.

¹ Entregue: 14.10.2013; aprovado: 11.11.2013.

² Doutor em Geografia Humana pela Universidade do Porto. Professor Convidado da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa nos cursos de doutoramento e mestrado em Direito e Segurança.

1. Introdução

Nos últimos anos, os efeitos da crise americana de 2007/08, que rapidamente se espalhou pelo resto do mundo, mas também as consequências da atual crise da dívida periférica na Europa deram origem a profundas transformações no mundo da economia e do trabalho e á emergência de novos riscos que implicam novos desafios em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores.

Vivemos tempos muito difíceis e as manchetes dos jornais assim atestam: "crise na economia", "crise que ataca o coração das empresas", "crise que afeta o bem-estar das famílias", "crise que afeta a saúde dos trabalhadores e gera doenças" (Frasquilho e Guerreiro, 2012). Acrescem ainda notórias inovações tecnológicas e mudanças sociais e organizacionais, mormente na organização do trabalho que geram insegurança e instabilidade nas pessoas.

Com efeito, a vida profissional na Europa está a mudar a um ritmo cada vez mais acelerado. A insegurança no mundo do trabalho, a necessidade de ter vários empregos e a intensificação dos ritmos de trabalho podem geral stresse profissional e colocar em risco a saúde dos trabalhadores. Daí ser necessário monitorizar e melhorar constantemente os ambientes de trabalho a nível psicossocial a fim de criar empregos de qualidade e assegurar o bem-estar dos trabalhadores (Jakka Takala, Diretor da Agência Europeia para a Segurança e Saúde no Trabalho, 2010).

Por outro lado, porque a vida humana é um todo integrado, em torno da crise não há domínios imunes na sociedade humana, desde as finanças, economia, saúde, segurança no emprego e no trabalho, família, lazer, estilos e condições de vida tudo parece trespasado por fatores relacionados com a crise, que afeta todas as esferas da nossa vida e da cidadania.

Neste quadro, a compreensão da relação "crise e riscos psicossociais" implica análises mais aprofundadas e de natureza sistémica, sendo certo, como assevera (Who, 2011) que as crises económicas são tempos de enorme risco para a saúde mental das populações.

Tal significa que a crise económica e também as mudanças tecnológicas incessantes influenciam os locais de trabalho, as práticas de

trabalho e os processos produtivos, gerando novos desafios para a organizações e decisores políticos, implicando novas abordagens que assegurem níveis elevados de segurança e saúde no trabalho, mormente quanto á saúde mental dos trabalhadores, calculando-se que a depressão será no ano 2020 a doença de topo do mundo desenvolvido, ultrapassando a mortalidade por acidentes de viação, homicídio ou SIDA (<http://osha.europa.eu>)

Entre nós, na atual conjuntura, os impactos da crise económica sobre as empresas, especialmente sobre as micro, pequenas e médias empresas, que constituem a esmagadora maioria do nosso tecido empresarial, repercutem-se na diminuição drástica de custos para garantir a sobrevivência, descuidando ainda mais o investimento na saúde e segurança no trabalho.

Se à crise financeira e ao contexto socioeconómico e empresarial de acrescidas precaridades laborais acrescentarmos as “políticas e dinâmicas agressivas da austeridade” que ferem parte significativa do já frágil Estado Social, acentuando assimetrias e desigualdades gritantes, então temos o “caldo” ideal para a potenciação dos riscos psicossociais e da saúde mental (Figura 1)



Figura 1 - Fonte: adaptado de OIT, 2009

Por outras palavras, a crise conduz necessariamente a um aumento da vulnerabilidade laboral e da resolução positiva ou negativa do desfecho da crise podem resultar riscos na sanidade mental dos trabalhadores, mormente “*quando os recursos externos sociais estão*

diminuídos, quando as condições de segurança e interajuda das comunidades estão frágeis, quando as políticas são ineficazes” (Frasquilho e Guerreiro, 2012:22).

Em suma, a nível laboral a centralidade do evitamento dos riscos psicossociais está nas condições de trabalho, e na sua organização mais ou menos salutares, sabendo-se que, conforme bem assinalam Frasquilho e Guerreiro (2012) não ter trabalho por não o conseguir – desemprego – é o maior fator de agravamento da saúde mental.

Retornando ao conceito de crise vale a pena referenciar que a mesma também pode configurar-se como oportunidade e ocasião de desenvolvimento conforme assinala Einstein: *“Não pretendemos que as coisas mudem, se sempre fazemos o mesmo. A crise é a melhor bênção que pode ocorrer com as pessoas e países, porque a crise traz progressos. A criatividade nasce da angústia, como o dia nasce da noite escura. É na crise que nascem as invenções, os descobrimentos e as grandes estratégias. Quem supera a crise, supera-se a si mesmo sem ficar “superado”. Quem atribui à crise seus fracassos e penúrias, violenta o seu próprio talento e respeita mais os problemas do que as soluções. A verdadeira crise é a crise da incompetência. O inconveniente das pessoas e dos países é a esperança de encontrar saídas e soluções fáceis. Sem crise não há desafios, sem desafios, a vida é uma rotina, uma lenta agonia. Sem crise não há mérito. É na crise que se aflora o melhor de cada um. Falar de crise é promovê-la e calar-se sobre ela é exaltar o conformismo. Em vez disso, trabalhemos duro. Acabemos de uma vez com a única crise ameaçadora, que é a tragédia de não querer lutar para a superar.”* (Albert Einstein, cit. Frasquilho e Guerreiro, 2012:24)

2. Conceitos e definições

A definição de conceitos é essencial numa área de estudo ainda recente, com a problemática dos riscos psicossociais, de modo a tornar o texto mais conciso, explicativo e consistente, considerando que alguns termos apresentam elevada polissemia. Começamos pelo conceito de crise, nas várias asserções.

Crise

Crise, do grego *Krisis*, significa distinção, decisão, sentença, juízo, separação, podendo ser definida como uma fase de perda ou uma fase de substituições rápidas, em que alguém ou um grupo está confrontado com a instabilidade.

Estamos perante um conceito com vários significados sendo o mais frequente, nestes tempos difíceis, o de crise financeira (a crise do *sub prime* nos EUA por exemplo) que se caracteriza por “*uma situação de rutura que enfraquece e descredibiliza os mercados financeiros e os agentes que neles atuam mas também o sistema económico, podendo provocar falências de empresas financeiras e não financeiras*” (Silva, 2013:84).

No âmbito mais social “*O conceito de crise aplica-se a toda a situação de mudança, seja qual for o nível a que ocorra. Quer seja individual ou coletiva, a marca da crise é a imposição de um esforço suplementar para fazer mudanças. Corresponde a momentos da vida em que há rutura de equilíbrios mais ou menos conseguido até então com perda ou mudança dos elementos estabilizadores habituais.*” (Frasquilho e Guerreiro, 2012:22)

Já em contexto de proteção civil o conceito de crise, quer significar “*situação fora do controle*” e a nível empresarial “*um acontecimento que provoca uma reação em cadeia cujas consequências vão afetar significativamente a empresa (trabalhadores, reputação, confiança) e ameaçar a sua sobrevivência*” (Moreau, 2003:100).

Riscos Psicossociais

Em primeiro lugar, começemos por, na linha de Coelho (2009), apresentar algumas definições ilustrativas dos organismos especializados e de seguida definições de autores e especialistas da área.

Para a Organização Mundial de Saúde (OMS):

Os fatores psicossociais no trabalho podem ser definidos como os fatores que influenciando a saúde e o bem-estar do indivíduo

e do grupo derivam da psicologia do indivíduo e da estrutura da função da organização do trabalho. Incluem aspetos sociais, tais como as formas de interação no seio dos grupos, aspetos culturais, tais como os métodos tradicionais de resolução de conflitos, e aspetos psicológicos, tais como as atitudes, as crenças e os traços de personalidade (OMS, 1981:4)

Para a Organização Internacional do Trabalho (OIT):

Os fatores psicossociais no trabalho consistem em interações do ambiente de trabalho, do conteúdo, a natureza e das condições de trabalho, por um lado, e as capacidades, as necessidades, os costumes, a cultura e as condições de vida dos trabalhadores fora do trabalho, por outro lado; estes fatores são susceptíveis de influenciar a saúde, o rendimento e a satisfação no trabalho (OIT, 1986:3).

Para a Agência Europeia para a Segurança e Saúde no Trabalho (AESST), por *riscos psicossociais* entendem-se:

Os aspetos relativos ao desenho do trabalho, assim como à sua organização e gestão e aos seus contextos sociais e ambientais, que têm o potencial de causar danos de tipo físico, social ou psicológico (Agência Europeia, 2005: 14).

Para Cox e Cox, (*cit. Coelho, 2009:44*)

“Os riscos psicossociais e organizacionais são os que resultam das interações do conteúdo do trabalho, dos sistemas de gestão e das condições ambientais e organizacionais, por um lado, as competências e necessidades do trabalhador, por outro. Estas interações, podem gerar riscos para a saúde dos trabalhadores através das suas percepções e experiências.”

Para Sauter *et al.*(*cit. Coelho, 2009:45*), *os fatores psicossociais e de organização* são condições que conduzem ao stress e que:

“Compreendem aspetos do posto de trabalho e do ambiente de trabalho, como o clima ou a cultura da organização, as funções laborais, as relações interpessoais no trabalho e o desenho e o conteúdo das tarefas (...) O conceito de fatores psicossociais estende-se

também ao ambiente existente fora da organização (por exemplo exigências domésticas) e a aspetos do indivíduo (por exemplo, personalidade e atitudes) que podem influir no aparecimento do stresse no trabalho. As expressões organização do trabalho e fatores organizacionais utilizam-se muitas vezes de maneira intercambiável com a de fatores psicossociais para fazer referência às condições de trabalho que podem conduzir ao stresse.”

Já para Villalobos, (*cit. Coelho, 2009:45*) fator de *risco psicossocial* é a:

“Condição ou condições do indivíduo, do meio ambiente extra – laboral ou do meio laboral que sob determinadas condições de intensidade e tempo de exposição geram efeitos negativos no trabalhador ou trabalhadores, na organização e nos grupos e, por último, produzem stresse, o qual tem efeitos nos níveis emocional, cognitivo, no comportamento social, laboral e fisiológico.”

RISCO

Ao nível das normativas técnicas o conceito de risco é uma “Combinação da probabilidade de ocorrência de um acontecimento ou de exposição (ões) perigosos e da gravidade de lesões ou afeções da saúde que possam ser causadas pelo acontecimento ou pela(s) exposição(ões).” (NP 4397:2008).

Já no dizer de Lourenço (2003:90) a noção de risco mais vulgarizada tem a ver com “*o perigo que se corre*”, ou seja, os perigos são reais mas os riscos são construções sociais. Por outro lado, as incertezas que são o que constitui um risco, podem tornar-se visíveis quando são socialmente definidas pelo conhecimento ou por formas de processamento de conhecimento como a ciência, o sistema legal e os media. Contudo, pese embora a amplitude e a polissemia do conceito “*o tipo de riscos que temos nas sociedades de hoje difere dos do passado, na medida em que hoje eles são potencialmente ilimitados, seja geograficamente (...) seja em termo de tempo, seja ainda no alcance dos seus danos que se podem perpetuar para as próximas gerações.*

O risco atinge todos, sem distinção de classe, é democrático, é invisível, imprevisível, incalculável". (Silveirinha, 2007:13).

Ao nível do mundo do trabalho propriamente dito, o risco é "*a probabilidade de concretização do dano em função das condições de utilização, exposição ou interação do componente material do trabalho que apresenta perigo*" (alínea h) do art.º 4.º da Lei 102/2009). Resumindo "*as definições e interpretações que podemos encontrar são várias mas existe um reconhecimento comum relativamente ao risco, que é a incerteza do momento futuro, ou seja, o momento em que a ameaça se concretiza na revelação do perigo, o acontecimento onde o risco se torna contingente.*" (Ginjeira,2011:210) Por seu turno, a avaliação do risco cada vez mais utilizada é "*o processo global de estimativa da grandeza do risco e da decisão sobre a sua aceitabilidade*" (NP 4397).

Associado ao conceito de Riscos Psicossociais aparece em termos da Agência Europeia para a Segurança e Saúde no Trabalho, o conceito de "Riscos Emergentes" que a mesma Agência definiu como "qualquer risco simultaneamente novo e que está a aumentar". Nesta perspetiva, para a Agência, risco novo significa que: "o risco não existia anteriormente e é causado por novos processos, novas tecnologias, novos tipos de local de trabalho ou pelas transformações sociais ou organizativas, ou uma questão há muito existente e que é agora considerada como um risco devido a novos conhecimentos científicos, ou a uma alteração da perceção do público." (OIT, 2007)

Por outro lado, o risco está a aumentar-se: "o número de perigos que contribuem para o risco estiver a aumentar ou a probabilidade da exposição aos perigos estiver a aumentar ou o efeito dos perigos sobre a saúde dos trabalhadores se estiverem a agravar." (OIT, 2007)

PERIGO

Do ponto de vista legal o perigo constitui-se como "*fonte, situação ou ato com potencial para o dano em termos de lesão ou afeção da saúde, ou uma combinação destes*". (NP, 4397:2008)

Ainda do ponto de vista legal o perigo pode ser definido como "*a propriedade intrínseca de uma substância perigosa ou de uma situa-*

ção física de poder provocar danos de saúde humana e ou ambiente” (Dec-Lei n.º 164/2001 de 23 de maio). Mais recentemente, na Lei n.º 102/2009, de 10 de setembro, que aprovou o “Regime Jurídico da Promoção e da Segurança no Trabalho” perigo significa “*a propriedade intrínseca de uma instalação em atividade, equipamento, num agente ou outro componente material do trabalho com potencial para causar dano*”. (alínea g) do Art.º 4.º da lei n.º 102/2009)

Em larga medida, nas definições apresentadas, a fulcralidade ou origem do risco psicossocial aparece ligado a organização do trabalho, noutras na organização do trabalho e nas relações ou interações sociais estabelecidas no mundo laboral.

Outros fatores de risco prendem-se com o grau de autonomia e de participação dos trabalhadores, como o estatuto profissional e o desenvolvimento da carreira, com o papel do trabalhador na empresa (organização ou situação concreta de trabalho), com a satisfação profissional, nível decisório fraco, com a carga de trabalho (quantitativa e qualitativa), com a organização e duração do horário de trabalho (rígido, flexível, por turnos, noturno), as relações interpessoais (isolamento físico ou social, falta de apoio social, conflitos e violência interpessoal, más relações com os superiores hierárquicos). Também não pode esquecer-se a interface família-trabalho (conflitos entre as exigências do trabalho e da casa/família, apoio social reduzido da família e desenvolvimento da carreira do casal, ente outros.

Por outro lado a preocupação com o stresse e o Burnout, relacionados com o trabalho é crescente, devido não só às implicações para o sofrimento humano, mas também pela tomada de consciência da dificuldade acrescida em lidar com riscos psicossociais de natureza intangível, que a seguir vamos definir.

O Stresse e o Burnout

O termo stresse originário do latim “stingere”, significa esticar ou deformar e “Strictus” corresponde aos termos “esticado”, “tenso”, “apertado”. Na etimologia da palavra, entendemos que o stresse corresponde a uma resposta a um ataque que gera forças de tensão que atuam em diferentes áreas ou dimensões da pessoa.

Hoje, qualificamos o *stresse* como um estado psicológico que reflete um processo de interação entre a pessoa e o seu ambiente, nomeadamente o ambiente de trabalho, ou “*quando a circunstância vivida é considerada importante para o indivíduo e este sente que não tem aptidões nem recurso (pessoais ou sociais) para superior o grau de exigência que a circunstância lhe estabelece, então entra em stresse*” (Serra, 2003:5).

Por outras palavras, o *stresse* surge quando um profissional percebe que não consegue lidar com as exigências impostas que trazem ameaça ao seu bem-estar, pois “*todo aquele que tem uma profissão conhece a tensão que se gera entre o trabalho e a vida pessoal*” (Grun, 2005:5).

Outros fatores organizacionais são também eles potenciadores de estados de *stresse*, como por exemplo a carga burocrática hoje exigida às Instituições; o medo de conflitos e a falta de instrumentos adequados de gestão relacional para os resolver, a falta de reconhecimento pelo trabalho, e estruturas físicas desajustadas.

Em suma, a acumulação de exigências que excedem os recursos, desencadeia um conjunto de reações na pessoa a nível físico, psicológico, social e moral. Se cada uma destas dimensões interage com as restantes, tal significa que o mal-estar resultante de uma delas vai influenciar as demais.

Já quanto à síndrome de *Burnout*, a mesma é reconhecida como a síndrome de desistência ou a síndrome da “*vela que se apaga lentamente*”. Apesar de gerar sintomas semelhantes, falar de *stresse* não é igual a *Burnout*. O *stresse* está associado a um conjunto de reações orgânicas e psíquicas de adaptação que o organismo emite quando tem de enfrentar situações que considere ameaçadoras à sua vida e ao seu equilíbrio interno, podendo ser *eustresse*, ou seja um bom *stresse* fruto de um entusiasmo e energia que advém da esperança em atingir um objetivo. Por outras palavras, o *stresse* pode tornar-se positivo (*eustress*) ou negativo (*distress*) de acordo com a perceção e a interpretação e ação de cada pessoa e o tempo de exposição a determinados fatores desencadeantes ou não de *Burnout*.

No dizer de Cristina Duarte (2012:20) o *Burnout* é formado por três dimensões relacionadas, mas independentes. A exaustão (física e emocional) que consiste no desgaste emocional e físico, caracterizado

pela falta de energia e entusiasmo, a frustração e tensão, o sentimento de perda de realização profissional, auto avaliação negativa em relação ao seu trabalho, a exaustão, e, por último, a diminuição de energia pessoal que são considerados como os sintomas nucleares do Burnout.

A síndrome atinge ambos os sexos, desenvolve-se gradualmente, podendo observar-se no quadro seguinte os preditores de natureza física, psíquica, comportamental e defensiva que caracteriza a sintomatologia do Burnout.

Quadro I – Sintomatologia do Burnout

Fadiga constante e progressiva	Negligência ou excesso de escrúpulos
Distúrbios do sono	Irritabilidade
Dores musculares ou osteomusculares	Incremento da agressividade
Cefaleias, enxaquecas	Incapacidade para relaxar
Perturbações gastrointestinais	Dificuldade na aceitação de mudanças
Transtornos cardiovasculares	Perda de iniciativa
Distúrbios do sistema respiratório	Aumento do consumo de substâncias nocivas
Distúrbios sexuais	Comportamento de alto risco
Alterações menstruais	Suicídio

Falta de atenção, concentração	Tendência ao isolamento
Alteração de memória	Sentimento de onnipotência
Lentificação do Pensamento	Perda de interesse pelo trabalho
Sentimento de alienação	Absentismo
Impaciência	Ironia, cinismo
Sentimento de insuficiência	
Baixa autoestima	
Labilidade emocional	

Fonte: Adaptado de Cristina Duarte (2012)

Importa salientar que cada causa e sintoma dependem das características da pessoa e das circunstâncias em que esta se encontra, posto que o grau e as manifestações são diferentes de caso para caso (Benevides-Pereira, 2001:34)

Considerando a situação de crise que vivemos a gestão do stress e do Burnout deve ser uma prática inscrita na cultura organizacional e, como tal, ser constante e permanente, sistemática e global.

3. Fatores de Risco Psicossociais

A vida dos trabalhadores europeus está a mudar a um ritmo cada vez mais acelerado e é cada vez maior o número de pessoas que sofrem de stress. Em 2020 o stress será, previsivelmente, a principal causa de incapacidade global. (OIT, 2007)

Por outro lado, a violência e a intimidação no local de trabalho suscitam cada vez mais preocupações. Embora afete todas as profissões e setores de atividade, é mais comum nos setores da saúde e dos serviços, podendo levar á perda da autoestima, ansiedade, depressão e até mesmo ao suicídio.

A Agência Europeia (2007) através do Observatório Europeu dos Riscos realizou um inquérito e um estudo literário sobre riscos psicossociais para ajudar a “*antecipar o conhecimento dos riscos novos e emergentes*”, e no respetivo relatório, elencou os 10 fatores de risco mais importantes identificados nos inquéritos (Figura 2), por ordem descendente.

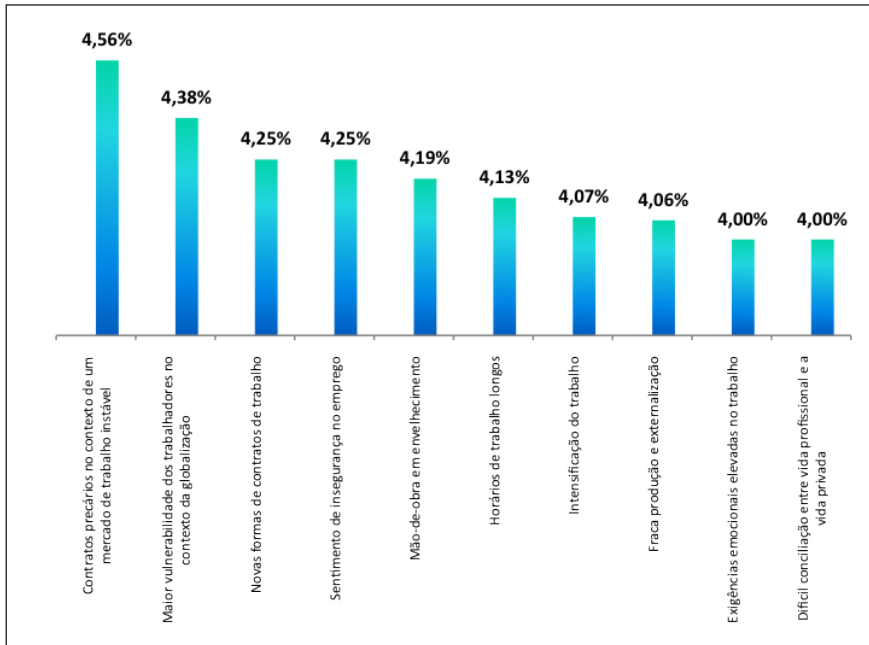


Figura 2 – Fatores de Riscos Psicossociais

Fonte: *Elaboração própria a partir de Agência Europeia para a Segurança e Saúde no Trabalho, n.º 74/2007*

Por outro lado, o inquérito e os estudos de bibliografia revelaram que os riscos psicossociais são frequentemente resultantes não só de transformações técnicas ou organizacionais, mas também de transformações socioeconómicas, demográficas e políticas incluindo o atual fenómeno da globalização.

Os dez principais fatores de riscos psicossociais atrás identificados pelos peritos (Figura 2), podem agrupar-se nos termos da Facts n.º 74/2007, nas cinco áreas seguintes:

a) *Novas formas de contatos de trabalho e insegurança no emprego*

A utilização de contratos de trabalho precários, associada á tendência para a externalização (entregar trabalho a organizações externas),

pode afetar a segurança e a saúde dos trabalhadores. Por outro lado, os trabalhadores com contratos precários tendem a efetuar os trabalhos mais perigosos, trabalham em piores condições e recebem menos formação em matéria de segurança e saúde no trabalho. Trabalhar em mercados de trabalho instáveis, pode suscitar sentimentos de insegurança no emprego e aumentar o stresse profissional.

b) A mão-de-obra em envelhecimento

É sabido que uma consequência do envelhecimento da população e do aumento da idade da reforma é a população ativa da Europa estar mais velha. Os peritos que participaram na previsão afirmam que os trabalhadores idosos são mais vulneráveis aos perigos resultantes das às condições de trabalho do que os trabalhadores mais jovens. A indisponibilidade de oportunidades de aprendizagem ao longo da via para os trabalhadores mais velhos também aumenta as exigências mentais e emocionais que lhes são impostas. Esta situação pode afetar a sua saúde e aumentar a probabilidade de ocorrerem acidentes de trabalho.

c) Intensificação do trabalho

Muitos trabalhadores lidam com quantidades de informação cada vez maiores e têm de fazer face a maiores volumes de trabalho, bem como a uma maior pressão no emprego. Alguns deles, em especial os que trabalham em novas formas de emprego ou em domínios muito competitivos, tendem a sentir-se menos seguros. Por exemplo, podem ter receio de que a sua eficácia ou produção sejam avaliadas de forma mais rigorosa e, por isso, tendem a trabalhar mais tempo para concluir as tarefas. Por vezes, podem ser compensados pela sobrecarga de trabalho, ou não receberem o apoio social necessário para a levarem a cabo. Um maior volume de trabalho e o aumento das exigências impostas a um menor número de trabalhadores podem levar a um aumento do stresse profissional e afetar a segurança e a saúde dos trabalhadores.

d) *Exigências emocionais elevadas no trabalho*

Esta questão não é nova, mas suscita grande preocupação, em especial nos setores da saúde e dos serviços em crescimento e cada vez mais competitivos. A intimidação no local de trabalho é identificada pelos peritos como um fator que contribui para o aumento das exigências emocionais impostas aos trabalhadores. de todas as profissões e setores. Tanto para as vítimas como para as pessoas que as presenciam, a violência e a intimidação psicológica ou física são causadoras de stress e podem afetar gravemente a saúde mental.

e) *Difícil conciliação entre a vida profissional e a vida privada*

Os problemas profissionais podem repercutir-se na vida privada das pessoas. O trabalho incerto e ocasional, os grandes volumes de trabalho e os horários de trabalho variáveis e imprevisíveis, sobretudo quando o trabalhador não tem qualquer possibilidade de os ajustar às suas necessidades pessoais, podem originar um conflito entre as exigências profissionais e a vida privada. O resultado é uma difícil conciliação entre a vida profissional e a vida privada, que afeta negativamente o bem-estar do trabalhador. (O relatório completo intitulado “Expert Forecast on emerging psychosocial risks related to occupational safety and health” está disponível no endereço <https://osha.europa.eu/en/publications/reports/6805478>)

4. Gestão e Avaliação De Riscos

A chave para locais de trabalho seguros e saudáveis

Segundo a Agência Europeia para a Segurança e Saúde no Trabalho (Facts 81/2008), a cada pouco minutos morre uma pessoa na EU por causas relacionadas com o trabalho. Acresce que, todos os anos, centenas de milhares de trabalhadores se lesionam no trabalho, outros

entram de baixa por motivos de stresse, sobrecarga de trabalho, lesões músculo-esqueléticas ou outras doenças relacionadas como trabalho. Para além do custo humano que têm para os trabalhadores e as suas famílias, os acidentes e as doenças consomem igualmente os recursos dos sistemas de saúde e afetam a produtividade da empresa, calculando-se entre 50% a 60% os dias de trabalho perdidos relacionados com os riscos psicossociais (<https://osha.europa.eu/pt>).

Neste contexto a avaliação de riscos, a análise sistemática de todos os aspetos do trabalho, constitui a base de uma gestão eficaz da segurança e da saúde e é fundamental para reduzir os acidentes de trabalho e as doenças profissionais. Se for bem realizada, esta avaliação pode melhorar a segurança e a saúde, bem como de modo geral, o desempenho das empresas.

Assim, nos termos da Diretiva Quadro n.º 89/391/CEE, de 12 de junho, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho, alterada pela Diretiva n.º 2007/30/CE, do Conselho, de 20 de junho, ambas transpostas para a ordem interna e vertidas na Lei n.º 102/2009 de 10 de setembro, que aprovou o Regime Jurídico da Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho, a entidade patronal tem o dever de assegurar a segurança e a saúde dos trabalhadores em todos os aspetos relacionados como trabalho, destacando o papel crucial desempenhado pela avaliação de riscos e estabelece disposições de base a observar pela entidade patronal.

4.1. Processo de Avaliação de Riscos

Seguindo a Facts/81/2008, em primeiro lugar deve ser feita a “identificação e análise dos perigos e pessoas em risco”, sendo importante que fique claro, relativamente a cada perigo, quais as pessoas que poderão ser afetadas; deste modo, será mais fácil identificar a melhor forma de gerir o risco.

Por outro lado, deve ser prestada especial atenção às questões de género e a grupos de trabalhadores que podem correr riscos acrescidos ou ter requisitos específicos, como sejam, entre outros:

- Trabalhadores com deficiência
- Trabalhadores migrantes
- Trabalhadores jovens e idosos
- Mulheres grávidas e lactantes
- Pessoal inexperiente ou sem formação
- Trabalhadores da manutenção
- Trabalhadores imunocomprometidos
- Trabalhadores com problemas de saúde, como bronquite
- Trabalhadores sob medicação susceptível de aumentar a sua vulnerabilidade ao dano

Na segunda etapa deve proceder-se à “avaliação, estimativa e priorização dos riscos”, ou seja:

- A probabilidade de um perigo ocasionar dano
- A gravidade provável do dano
- A frequência da exposição dos trabalhadores (e o número de trabalhadores expostos)

A terceira etapa, consiste na “decisão sobre as medidas preventivas”, ou seja, de que forma se pode eliminar ou controlar os riscos, isto é, se é possível eliminar o risco e não sendo possível de que forma pode controlar-se, de modo a não comprometer a segurança e saúde das pessoas expostas, tendo em conta os princípios gerais de prevenção:

- Evitar os riscos
- Substituir o que é perigoso pelo que é isento de perigo ou menos perigoso
- Combater os riscos na origem
- Conferir às medidas de proteção coletiva prioridade em relação às medidas de proteção individual
- Adaptar-se ao progresso técnico e às mudanças na informação
- Procurar o melhor nível de proteção

A quarta etapa consiste na “adoção de medidas de prevenção” e de proteção, envolvendo os trabalhadores e os seus representantes no processo, devendo especificar-se:

- As medidas a aplicar
- Quem faz o quê, como e quando
- Quando deve estar concluída a aplicação

Nesta etapa do processo é essencial definir prioridades para os trabalhos que são destinados a eliminar ou prevenir riscos.

A quinta e última etapa (Figura 3) alude ao “acompanhamento/monitorização e revisão” o que implica controlos regulares destinados, não só a verificar a aplicação efetiva ou a eficácia das medidas de prevenção e proteção, mas também a identificação de novos problemas, sendo que:

- A avaliação de riscos deve ser revista regularmente, em função da natureza dos riscos e do grau provável de mudança na atividade laboral, ou na sequência das conclusões da investigação de um acidente ou de incidentes”.
- A avaliação de riscos não é uma atividade que se possa realizar “de uma vez por todas”. Este aspeto é particularmente verdade quanto aos riscos psicossociais cuja natureza e idiosincrasia dificulta não só a sua identificação, mas também a análise, avaliação e gestão, dada a sua acentuada intangibilidade. (<http://osha.europe.eu/topics/riskassessment>)

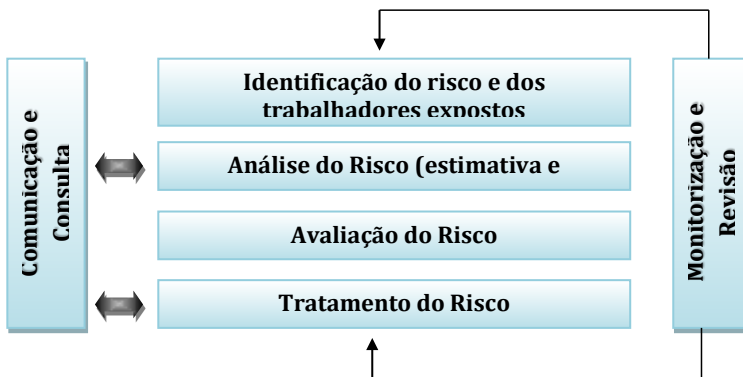


Figura 3: Etapas da Gestão do Risco. Adaptado de Macedo, 2010:20.

Conclusão

A realização pessoal e profissional encontra na qualidade de vida do trabalho, particularmente a que é favorecida pelas condições de segurança, higiene e saúde, uma matriz fundamental para o seu desenvolvimento.

Nesta perspetiva deverá ser compreendido o relevo particularmente significativo que o ordenamento jurídico-constitucional português reservou em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho., transferindo para o direito interno não só as diferentes Diretivas-quadro da Comissão Europeia, mas também as convenções e recomendações quer da organização Internacional do Trabalho, quer da Agência Europeia para a Segurança e a Saúde no Trabalho.

É aliás na esteira do lugar cimeiro que estas matérias adquiriram no fórum mundial das questões do trabalho e da saúde que em 10 de setembro de 2009 o Estado Português aprova através da Lei n.º 102/2009 o já referenciado Regime Jurídico de Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho. Mas como aplicar a Lei em contexto de profunda crise económica e financeira que tende a provocar profundas mudanças organizacionais e diminuição de custos em segurança e saúde no trabalho, aumentando os acidentes e as doenças de foro mental?

Efetivamente, nos últimos anos têm surgido riscos novos e emergentes (mormente os riscos psicossociais) que têm na sua origem inovações tecnológicas e mudanças sociais ou organizacionais, tais como: as novas tecnologias, os novos processos de produção, as novas condições de trabalho com cargas muito elevadas, intensificação de tarefas, empregos na economia informal, novas formas de contratação como por exemplo o trabalho independente, os contratos temporários, as subcontratações ou as más condições associadas à migração.

A gestão destes riscos tal como é preconizado na legislação nacional e comunitária é da responsabilidade da entidade empregadora, *“cabendo-lhe a responsabilidade da gestão preventiva destes riscos e o estabelecimento da procedimentos e sistemas de segurança e saúde que os prevejam. Os riscos psicossociais podem e devem ser incluídos na avaliação global dos riscos levada a cabo nas organizações.”* (Dolores, 2010:8).

Por outro lado, o processo de gestão preventiva dos riscos psicossociais deve incorporar a identificação dos perigos subjacentes, a avaliação dos procedimentos e práticas existentes, o desenvolvimento e a implementação e avaliação de um plano de ação. Por outras palavras, o sucesso da gestão dos riscos psicossociais depende da sua integração no sistema global de gestão da empresa e do envolvimento ativo dos trabalhadores, tendo presente um plano de ação que tenha em conta os seguintes “ingredientes”:

1. Uma correta avaliação do risco psicossocial de base;
2. Planeamento e intervenção faseada;
3. Medidas que consagrem quer o trabalhador quer a organização do trabalho;
4. Soluções específicas para o contexto;
5. Prática do dialogo social,
6. Envolvimento do topo da hierarquia (OSHA-EU2002).

Resumindo, face ao permanente turbilhão em que a vida de grande parte das pessoas em idade ativa se transformou, impõe-se que os sintomas indiciadores das atitudes depressivas, sejam tidos em devida conta nos processos de avaliação de risco psicossociais, que para além de uma atividade técnica é também uma atividade de gestão enquanto epicentro da prevenção dos riscos na empresa.

Há pois um longo caminho a percorrer neste campo, sobretudo no tecido empresarial português ao nível das pequenas e médias empresas. Muito provavelmente, esse percurso passará, antes de mais, pela informação e divulgação de casos e sobretudo das consequências médicas, sociais e familiares, de molde a que os empregadores percebam que “boa segurança e saúde no trabalho é um bom negócio” e que a participação dos trabalhadores tem um impacto muito positivo neste campo (Eusébio Gonzalez, Observatório Europeu de Riscos, 2010).

Finalmente, nunca esquecer que não há lugares ou situações 100% seguras, mas há atitudes, práticas, hábitos e comportamentos seguros. Pensar prevenção é prevenir, e prevenir é proteger pessoas, porque sem pessoas não há riscos, tendo-se presente que o acidente de trabalho tem custos indiretos que são sempre muito superiores aos custos diretos.

Assim, a consciência da gestão de riscos, mormente dos riscos psicossociais, não pode ser uma preocupação passageira, uma moda técnica ou administrativa mas, pelo contrário, deve levar à redefinição da organização, até mesmo tornar-se o eixo integrador do sistema complexo e interdependente que é a empresa.

BIBLIOGRAFIA

- AGÊNCIA EUROPEIA PARA A SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO, Facts n.º 6/2005, 79/2007 e 81/2008, Bélgica.
- AMARO, António (2003), *Para uma Cultura de Riscos*, Revista Territorium, n.º 10, Coimbra, pp 113-120.
- AMARO, António (2005), *Consciência e Cultura do Risco nas Organizações*, Revista Territorium, n.º 10, Coimbra, pp 5-9.
- COELHO, João Manuel (2009), *Gestão preventiva de Riscos Psicossociais no trabalho em Hospitais no quadro da União Europeia*. Dissertação de Doutoramento, Porto, Universidade Fernando Pessoa.
- CORREIA, Maria Manuela (2010), *Top Tem dos Riscos Psicossociais*, Suplemento especial da Revista Segurança, n.º 195, março/abril de 2010.
- COLAÇO, Tito (2012), *O Impacto na Segurança e Saúde no trabalho n atual conjuntura de crise económica e financeira*. Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa.
- DICIONÁRIO HOUAISS DA LÍNGUA PORTUGUESA (2003), Lisboa, Círculo de Leitores.
- DUARTE, Cristina Paula (2012), *Cuidar dos Cuidadores o (Des) Envolvimento da Espiritualidade na Prevenção de quadros de Stresse e Burnout*, Dissertação de Mestrado, Lisboa, Universidade Lusófona de Humanidades e tecnologias.
- FRASQUILHO, Maria et Guerreiro, Diana (2012), *Dossier Trabalho Mental*. Revista segurança n.º 206, pp. 20-24.
- GRUN, Anselm (2005), *A vida e o trabalho – um desafio espiritual*, Lisboa, Ed. Paulinas.
- LOURENÇO, Luciano (2003), *Análise de Riscos e Gestão de Crises. O exemplo dos Incêndios Florestais*. Revista Territorium, Coimbra, pp. 89-110.

- MACEDO, Mário (2010), *A norma ISO 31000:2009 e a sua implicação na gestão das Organizações*, Revista Segurança n.º 197, julho/agosto/2010.
- MOREAU, Frank (2003), *Compreender e Gerir os Riscos*, Lisboa, Bertrand Editora.
- NORMA PORTUGUESA 4397
- OIT (1996), Organização Internacional do Trabalho, *Les facteurs psychosociaux au travail. Nature, incidences, prevention*. BIT, Geneve
- OIT (2007), *Locais de Trabalho Seguros e Saudáveis*, Relatório do BIT (Bureau Internacional do Trabalho), Genebra, 22 p.
- OMS (Organização Mundial de Saúde, 1981)
- PEREIRA, Rita (2009), *Mobbing ou o Assédio Moral no Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora
- REBELO, Fernando (2005), *Uma experiência Europeia em Riscos Naturais*, Coimbra, Minerva.
- SEGURANÇA. Suplemento especial, Revista segurança, n.º 110, maio/junho/2009.
- SEMINÁRIO ESENER – *Riscos Psicossociais- numa luta por travar*. Suplemento especial da Revista Segurança n.º 198, setembro/outubro/2010.
- SERRA, A. (2003), *O distúrbio de stress pós traumático*, (1.ª Edição), Coimbra, Vale e Vale Editores
- SILVA, Eduardo Sá (2013), *Dicionário de Gestão*. Porto, Editorial Vida Económica.
- SILVEIRINHA, Maria João (2007), *A vida no drama. A mediatização do risco*. Revista Territorium, n.º 14, Coimbra, pp. 11-19.

Consultas eletrónicas

<http://ec.europa.eu/comission>
<http://epp.eurostat.ec.europa.eu>
www.europarl.europa.eu
<http://osha.europa.eu>
<http://hw.osha.europa.eu>
www.pordata.pt
www.dgs.pt
<http://censos.ine.pt>

Tratados e a Nova Lei de Acesso à Informação¹

JOANISVAL BRITO GONÇALVES²

Resumo: Com a entrada em vigor nova Lei de Acesso à Informação (Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, cuja sigla é LAI), ocorre toda uma mudança na maneira como a Administração Pública brasileira lida com documentos e arquivos por ela produzidos ou sob sua guarda. A transparência absoluta passa a ser a regra, e o sigilo uma exceção bastante restrita. Apesar de marco na garantia do direito do cidadão de acesso às informações do Poder Público, a LAI conduz a dificuldade no trato de arquivos e conhecimentos que, por razões de segurança nacional ou de altos interesses do Estado, devem estar sob a égide do sigilo. Entre essas dificuldades, destaque deve ser dado ao efeito sobre as informações sigilosas oriundas de acordos internacionais. É sobre esta questão que trata o presente artigo.

¹ Entregue: 2.9.2013; aprovado: 3.10.2013.

² Joanisval Brito Gonçalves é Consultor Legislativo do Senado Federal para a área de Relações Exteriores e Defesa Nacional e Consultor para a Comissão Mista de Controle das Atividades de Inteligência do Congresso Nacional (CCAI), advogado e professor universitário. Doutor em Relações Internacionais pela Universidade de Brasília (UnB) e Especialista em Inteligência de Estado pela atual Escola de Inteligência (ESINT), dedica-se há mais de uma década a estudos e pesquisas na área de inteligência, sendo membro de instituições nacionais e internacionais que tratam do tema. Tem diversas publicações no Brasil e no exterior sobre atividade de inteligência, entre as quais os livros *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata* (Niterói: Impetus, 3.ª edição, 2013) e *Políticos e Espiões – o controle da atividade de inteligência* (Niterói: Impetus, 2010). Mantém, ainda, o sítio *Frumentarius* (www.frumentarius.com), voltado à análise de questões de Relações Internacionais, Defesa e Inteligência. Os conceitos e opiniões aqui emitidos são exclusivamente do autor e não refletem necessariamente as posições de entidades às quais esteja vinculado. E-mail para contato: joanisval@gmail.com.

Palavras-chaves: Lei de Acesso à Informação, LAI, Brasil, acesso à informação, transferência de sigilo, cooperação em inteligência, tratados, incorporação de tratados no Brasil.

Abstract: On October 18th, 2011, the new Brazilian Freedom of Information Act was passed. The so-called Lei de Acesso à Informação (LAI) is a landmark of the Brazilian legislation related to right of the citizens to access data and information produced by the Government or under its guard. However, the new LAI is in the center of a controversy related to the effects of the treaties and international agreements on intelligence and security issues celebrated by Brazil. In this article, I intend to analyze the effects of the new Freedom of Information Act on the classified information produced or received by Brazil under the cover of international agreements.

Keywords: Brazil, Brazilian Freedom of Information Act, LAI, Brazilian Lei de Acesso a Informacao, international agreements and intelligence, Brazilian access to information, Brazil Law 12527/2011.

I. Introdução

À meia-noite do dia 16 de maio de 2012, entrou em vigor no Brasil a Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, que *regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5.º, no inciso II do § 3.º do art. 37 e no § 2.º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências*. Também conhecida como nova Lei de Acesso à Informação (LAI), a referida norma foi concebida em 2009 por ocasião do III Plano Nacional de Direitos Humanos (III PNDH) e seu projeto enviado pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional naquele mesmo ano.

No Parlamento, após meses de discussão e alterações na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, a lei foi aprovada, sendo sancionada pela Presidente da República sob o número 12.527/2011. Viria a entrar em vigor 180 dias após sua publicação, repita-se, em 16 de maio de 2012, data celebrada como marco para as questões de direitos humanos e acesso à informação. Em cerimônia no Palácio do

Planalto, que contou com a presença dos Chefes dos três Poderes e de todos os ex-Presidentes da República, e quando também foi instituída a Comissão Nacional da Verdade (CNV)³, a Presidente Dilma Rousseff asseverou que “a nova lei representa um grande aprimoramento institucional para o Brasil, expressão da transparência do Estado, garantia básica de segurança e proteção para o cidadão. Por essa lei, nunca mais os dados relativos à violações de direitos humanos poderão ser reservados, secretos ou ultrassecretos”⁴.

Entre as diversas inovações trazidas pela LAI está a obrigação dos órgãos públicos de promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas. Também estabelece que documentos devem permanecer classificados, por quanto tempo permanecerão sigilosos e quem pode reclassificá-los ou desclassificá-los. São mudanças significativas em procedimentos e práticas, de modo que a própria Lei estabeleceu um período de *vacatio legis* de 180 (cento e oitenta) dias para que os órgãos públicos se adaptassem às novas regras. No dia em que a LAI entrou em vigor, também foi publicado seu regulamentado (Decreto n.º 7.724, de 16 de maio de 2012).

Este breve ensaio tem por objetivo discorrer acerca dos efeitos da LAI nos tratados celebrados pelo Brasil. Serão considerados os acordos em vigor, bem como os assinados e prontos para serem enviados ao

³ A Comissão Nacional da Verdade (CNV) foi criada pela Lei n.º 12.528, de 18 de novembro de 2011, e instituída em 16 de maio de 2012. Tem por objetivo “apurar graves violações de Direitos Humanos ocorridas entre 18 de setembro de 1946 e 5 de outubro de 1988”. Defendida como uma instituição de grande importância para o conhecimento da história do Brasil no pós-II Guerra Mundial, a CNV é considerada por determinados seguimentos da sociedade brasileira um instrumento de revisionismo histórico, criada para “caçar bruxas” e perseguir agentes do Estado que combateram o terrorismo e as organizações de esquerda no período militar (1964-1985). Sobre a CNV vide www.cnv.gov.br. Para conhecer críticas à referida comissão recomenda-se o acesso aos sítios www.averdadesufocada.com e www.ternuma.com.br.

⁴ Pronunciamento da Excelentíssima Senhora Presidenta da República, Dilma Rousseff, por ocasião da cerimônia de posse dos integrantes da Comissão da Verdade, em 16 de maio de 2012. Disponível em www.planalto.gov.br.

Congresso Nacional, aqueles em processo de aprovação pelo Poder Legislativo e os tratados já assinados e aprovados, mas não ratificados.

II. A LAI os tratados

A LAI faz referência aos acordos internacionais celebrados pelo Brasil em seu art. 36, segundo o qual:

Art. 36. O **tratamento de informação** sigilosa resultante de tratados, acordos ou atos internacionais atenderá às normas e recomendações constantes desses instrumentos. (Grifo nosso)

Nesse sentido, a Lei é clara ao estabelecer que o tratamento da informação recebida por meio de acordos internacionais dos quais o Brasil seja parte, aí incluídos os documentos sigilosos, deverá respeitar o disposto nesses instrumentos. Não faz alusão, porém, a situações em que haja conflito expresso entre tratados e aspectos essenciais da LAI (como o tempo de permanência de sigilo, os procedimentos de classificação, desclassificação e reclassificação, e as regras de acesso a documentos sigilosos).

Já no Decreto n.º 7.624, de 2012, a única referência a instrumentos internacionais encontra-se no art. 74, segundo o qual o “tratamento de informação classificada resultante de tratados, acordos ou atos internacionais atenderá às normas e recomendações desses instrumentos”. Ou seja, nada se esclarece no regulamento. Assim, permanece a pergunta: e quando a norma internacional entrar em conflito com a doméstica?

Uma vez que é competência constitucional do Congresso Nacional, na forma do art. 49, inciso I da Constituição Federal de 1988, “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”, o então Presidente da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional (CRE) do Senado da República, Senador Fernando Collor, preocupado com os efeitos da LAI sobre os acordos internacionais dos quais o Brasil é parte, requereu, do senhor Ministro de Estado das Relações Exteriores, informações referentes ao posicionamento oficial

do Itamaraty sobre o tema. Nesse sentido, foi encaminhado o Ofício n.º 212/2011 – CRE/PRES ao Chanceler, no qual se demandava “a relação dos tratados bilaterais e multilaterais, memorandos de entendimentos e outros acordos internacionais que contenham cláusula de confidencialidade que porventura conflitem com a Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011”. Foi solicitado, ainda, que o Ministério das Relações Exteriores (MRE) informasse que procedimentos tencionava adotar em caso de eventual discrepância objetiva entre os tratados em vigor e a referida lei.

A resposta do MRE deu-se por meio do Ofício n.º 16 AFEPA/G/CONJUR/SGEX/DAI/PARL, de 13 de março de 2012, no qual o senhor Ministro de Estado das Relações Exteriores informou ter convocado “força-tarefa para analisar a totalidade dos mais de seis mil atos bilaterais e quatro mil atos multilaterais de que o Itamaraty tem registro”. Sua Excelência também assinalou ter demandado à Consultoria Jurídica do Ministério (CONJUR/MRE) manifestação sobre o assunto, consubstanciada no Parecer CONJUR/CGDI n.º 49/2012, da Coordenação-Geral de Direito Internacional da Consultoria Jurídica daquele Ministério, o qual também foi encaminhado ao Senado Federal.

Tanto o Ofício quanto o Parecer foram lidos pelo Presidente da CRE em sessão daquele colegiado, a eles foram feitas críticas no que concerne à falta de clareza da resposta da Chancelaria ao Parlamento. Passa-se, no presente artigo, às considerações sobre a relação dos tratados com as leis domésticas, tomando-se como referência o Parecer da CONJUR/MRE. Registre-se que o referido Ofício do senhor Chanceler, assim como o Parecer que o acompanha, são documentos públicos, podendo seu conteúdo ser do conhecimento de qualquer pessoa (brasileira ou estrangeira), conforme o disposto na LAI.

III. Sobre a relação entre os tratados e as leis domésticas

No que concerne à relação entre normas internacionais e domésticas, a CONJUR/MRE assinala que os tratados devidamente aprovados pelo Congresso Nacional, após promulgados, ingressam no ordena-

mento pátrio com o *status* de lei federal (salvo aqueles que versem sobre direitos humanos). Reconhecendo a paridade normativa entre os tratados e as leis federais, o Parecer destaca que “poderia uma lei posterior modificar um tratado, no que tange aos seus efeitos internos”.

Não há como discordar da percepção da CONJUR/MRE. Nesse sentido, a conclusão lógica é que, se a Lei n.º 12.527/2011 dispõe de forma distinta sobre matéria do mesmo teor daquela de tratados em vigor, a LAI revoga os acordos internacionais no que com ela conflite. Isso, certamente, produz alterações nos efeitos desses instrumentos internacionais no plano doméstico. Se os efeitos no plano interno são modificados, viola-se o tratado, e o Brasil deve denunciá-lo, sob risco de ser responsabilizado internacionalmente. Em que pese a confusão na premissa, a seguinte observação no Parecer da CONJUR/MRE coaduna com esses argumentos:

Foi sábio o legislador, pois fosse outra sua postura, obrigaria **renegociação ou denúncia** de todos os tratados que eventualmente conflitassem com o que dispõe a Lei. Além disso, **ainda que fossem denunciados ou renegociados tais acordos, o Brasil ainda estaria comprometido pelo Acordo a proteger as informações tal e qual nele determinado.** (Grifos nossos)

Portanto, indo de encontro ao texto de um tratado, repita-se, lei posterior que verse sobre o mesmo objeto o revoga. E revogando no plano interno os efeitos do acordo internacional devidamente incorporado ao nosso ordenamento jurídico, o Brasil descumpre o tratado, sujeitando-se à responsabilidade internacional.

IV. A Lei n.º 12.527/2011 e os tratados em vigor

Em que pesem os argumentos do item anterior, a CONJUR/MRE entende que a nova lei de acesso à informação não alterou os efeitos internos dos tratados em vigor. E defende que, ao contrário, afastou expressamente desses efeitos o tratamento da informação sigilosa resultante de tratado, conforme o art. 36 da referida lei.

Aqui se percebe, salvo melhor juízo, confusão no Parecer da CONJUR/MRE. Afinal, de acordo com o art. 4.º, inciso V, da própria Lei n.º 12.527/2011, entende-se por “tratamento da informação”, todo o “conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação”. Ora, o estabelecimento de classificações de confidencialidade e de prazos para a manutenção do sigilo relacionados a essas classificações são procedimentos de tratamento da informação. E isso costuma estar regulamentado em normas domésticas e não no texto do tratado.

Acrescente-se o problema da informação produzida a partir de um documento sigiloso transmitido por autoridade estrangeira sob a égide de um tratado. Ainda que o documento transmitido estivesse sob a proteção do tratado, o outro produzido internamente a partir dele estaria sob o regime estabelecido no acordo internacional ou sob o da nova lei de acesso à informação? E, submetido ao regime da nova lei, sua desclassificação (como aconteceu aos documentos confidenciais)⁵ não levaria à divulgação de informação protegida pelo acordo internacional, violando-o portanto?

De toda maneira, o Parecer da CONJUR/MRE conclui que “os tratados em vigor que dispensem regulamentação [ou seja, apenas estes] não apresentam incompatibilidade com a nova Lei”. O problema está exatamente naqueles que precisam ser regulados internamente. E sobre isso, toma-se como referência aqueles que preveem expressamente classificação distinta da existente no âmbito doméstico brasileiro, com destaque para a classificação confidencial que deixou de existir em nosso ordenamento jurídico pátrio.

Com tratados em vigor, ressalte-se, há que se estar atento aos termos técnicos utilizados na elaboração das normas internacionais.

⁵ A nova LAI pôs fim à classificação confidencial. De acordo com seu art. 24, os documentos só podem ser classificados atualmente como ultrassecretos, secretos e reservados. Uma vez que a nova legislação não faz qualquer alusão ao destino dos documentos classificados como confidenciais sob o regime legal anterior, depreende-se que os mesmos tornaram-se ostensivos a partir de 16 de maio de 2012, sendo desclassificados por força de lei.

Cuida-se aqui de matérias que podem envolver questões de Segurança Nacional e assuntos criminais. Dessa forma, em tratado de cooperação referente ao intercâmbio de informações sigilosas, a classificação “confidencial” atribuída a documento não se sujeita, de forma necessária, a interpretações abrangentes. E, ainda que isso ocorresse, deveria ser precedido de negociação entre o Brasil e a outra parte, na qual se apresente claramente a nova posição brasileira em consequência da mudança na lei interna.

Note-se, por exemplo, o *Acordo entre a República Federativa do Brasil e o Reino da Espanha Relativo à Segurança de Informações Sigilosas*, assinado em Madri, em 17 de setembro de 2007, que tramitava no Congresso Nacional por ocasião da entrada em vigor da LAI. O referido Acordo, no qual consta expressamente cláusula segundo a qual “autoridades nacionais de segurança informar-se-ão mutuamente sobre a respectiva legislação em vigor que regulamenta a segurança de informações sigilosas (art. 3.º, 2), estabelece expressamente a equivalência dos graus de sigilo, a saber:

República Federativa do Brasil	Reino da Espanha
ULTRA SECRETO	SECRETO
SECRETO	RESERVADO
CONFIDENCIAL	CONFIDENCIAL
RESERVADO	DIFUSIÓN LIMITADA

Fonte: art. 4.º, *Acordo entre a República Federativa do Brasil e o Reino da Espanha Relativo à Segurança de Informações Sigilosas*, assinado em Madri, em 17 de setembro de 2007.

Observe-se que o artigo que dispõe sobre a equivalência (art. 4.º) prescreve: “[a] Parte destinatária concederá à informação sigilosa recebida o grau de sigilo equivalente ao expressamente concedido pela Parte transmissora, em conformidade ao disposto no item 1” e que “[a] Parte destinatária não poderá reclassificar, desclassificar ou destruir informação sigilosa recebida sem prévia autorização escrita da Autoridade nacional de segurança da Parte transmissora” (grifos

nossos). Não se dá, portanto, qualquer interpretação mais abrangente dos termos referentes aos graus de sigilo, mas sim as expressas no texto do tratado, evitando-se qualquer dúvida ou confusão a esse respeito. Coincidentemente, no caso do acordo com a Espanha, o grau “confidencial” tem a mesma nomenclatura. Essa disposição se reproduz em muitos outros tratados de troca de informações.

Nessa mesma linha, segue o *Acordo para a Proteção de Informação Classificada entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa*, assinado na cidade do Porto, em 13 de outubro de 2005, aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 291, de 2008⁶, e segundo o qual a equivalência de classificação a ser adotada é:

República Portuguesa	Rep. Federativa do Brasil
MUITO SECRETO	ULTRA-SECRETO
SECRETO	SECRETO
CONFIDENCIAL	CONFIDENCIAL
RESERVADO	RESERVADO

Fonte: *Acordo para a Proteção de Informação Classificada entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa*, assinado na cidade do Porto, em 13 de outubro de 2005.

A equivalência está prevista no art. 6.º, 1, do Acordo. Nesse mesmo artigo, é estabelecido que a “Parte Destinatária marcará a Informação Classificada recebida com suas próprias marcas de classificação e segurança equivalentes, em conformidade com a equivalência do número 1 do presente Artigo” (art. 6.º, 2), que “[a]s Partes informar-se-ão mutuamente sobre as alterações ulteriores dos graus de classificação da Informação Classificada transmitida” (art. 6.º, 3), e que “[a] Parte Destinatária não poderá baixar o grau de classificação de segurança

⁶ Apesar de aprovado pelo Poder Legislativo, não foi possível identificar se o referido Acordo foi ratificado.

ou desclassificar a Informação Classificada recebida, sem prévia autorização da Parte Transmissora” (grifos nossos).

De modo particular, ao nível “confidencial” é feita menção expressa em outros tratados, como o *Acordo entre a República Federativa do Brasil e a República Portuguesa sobre Cooperação no Domínio da Defesa*, firmado na Cidade do Porto, em 13 de outubro de 2005, e promulgado pelo Decreto n.º 7.329, de 5 de outubro de 2010. No art. 6, referente à “Proteção da Informação Classificada”, são estabelecidos, como princípios a serem adotados pelas Partes, entre outros, os que:

Art. 6. ...

2. ...

- d) O acesso à Informação Classificada é limitado às pessoas que tenham “Necessidade de Conhecer” e que, no caso de informação classificada como CONFIDENCIAL ou superior, estejam habilitadas com a adequada Credencial de Segurança Pessoal emitida pelas respectivas autoridades competentes;
- e) As Partes informarão, mutuamente, sobre as alterações ulteriores dos graus de classificação da Informação Classificada transmitida; e
- f) A Parte Destinatária **não poderá diminuir o grau de classificação de segurança ou desclassificar a Informação Classificada recebida, sem prévia autorização escrita da Parte Remetente.** (Grifo nosso)

Interessante também é o *Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da Federação da Rússia sobre Proteção Mútua de Informações Classificadas*, assinado em Moscou, em 13 de agosto de 2008, e aprovado pelo Decreto Legislativo n.º 802, de 2010⁷. Nesse Acordo, a equivalência dos graus de sigilo é feita no art. 3, com expressa menção ao grau confidencial adotado no Brasil:

⁷ Apesar de aprovado pelo Poder Legislativo, não foi possível identificar se o referido Acordo foi ratificado.

Rep. Federativa do Brasil	Federação da Rússia
SECRETO (<i>Secret</i>)	<i>Совершенно секретно (Top Secret)</i>
CONFIDENCIAL (<i>Confidential</i>)	<i>Секретно (Secret)</i>

Fonte: *Acordo entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da Federação da Rússia sobre Proteção Mútua de Informações Classificadas*, assinado em Moscou, em 13 de agosto de 2008

No caso do Acordo com a Rússia, a classificação confidencial no Brasil equivale, portanto, à secreta naquele país. O tratamento da informação classificada como *Секретно (Secret)* que chegar da Federação Russa deve ser o dado a documentos confidenciais no Brasil, prevê expressamente o Tratado. O que fazer então se o grau confidencial deixou de existir? O art. 6.º do referido acordo esclarece que “[a]s informações classificadas geradas com base em informações classificadas recebidas da outra Parte deverão possuir grau de sigilo não inferior ao grau de sigilo das informações classificadas recebidas”. Se de um documento *Секретно (Secret)*, recebido da Rússia, produziu-se um Relatório de Inteligência no Brasil classificado como confidencial, a desclassificação deste documento fere o texto do tratado.

Há, ainda, as traduções dos documentos enviados que, por si, já são novos documentos de inteligência gerados pelas autoridades brasileiras. O tratado com a Espanha é claro ao dispor que deve ter a classificação equivalente à do documento recebido (art. 4.º, 9, b). Como proceder no Brasil se não existe mais a classificação confidencial?

A Lei n.º 12.527/2011, portanto, ao estabelecer novos critérios para a produção, uso e guarda de informações sigilosas, pode entrar em choque com tratados já assinados pelo Brasil, revogando-lhes a parte que com ela conflite. É o que parece ter acontecido em casos como os acordos com Portugal e Rússia, o que exige do Brasil que informe à outra Parte e pode sujeitar o País a responsabilidade. No caso do Acordo com a Espanha, o mais recomendável é que seja renegociado.

V. O problema dos documentos confidenciais

Uma mudança importante promovida pela nova LAI, relembre-se, foi a eliminação do nível confidencial de classificação. A própria CONJUR/MRE vê-se obrigada a lidar com o problema dos efeitos da lei sobre os tratados quando discorre sobre a questão dos documentos classificados como confidenciais:

Distinta é a hipótese dos tratados que estabeleçam um regime de classificação da informação confidencial, necessitando para tanto, da regulamentação existente à época da celebração. É comum nesses atos uma tabela de equivalência de documentos quanto ao seu grau de proteção, remetendo às normas internas o seu tratamento. (...) Ao mesmo tempo que remetem às normas internas, estabelece-se que a alteração da classificação dependerá de anuência da outra Parte [caso contrário, estar-se-á a violar o tratado]. (...) Ocorre que a nova Lei, além de estabelecer um novo regime de proteção, altera a classificação quadripartite (ultrassecreto, secreto, confidencial e reservado) para tripartite (ultrassecreto, secreto e reservado). (...) **Como consequência, percebe-se que apesar de a lei reconhecer que o próprio tratado disponha sobre tratamento da informação sigilosa, as normas que regulamentam a proteção perderão a vigência assim que a nova Lei entre em vigor.** (Grifo nosso)

Diante do problema factual, a CONJUR/MRE propõe que: 1) seja produzida norma que “regulamente o tratamento das informações sigilosas dos tratados que já estão em vigor”; e 2) que “**o mesmo tratamento anterior à nova Lei seja mantido, sob pena de violar o próprio tratado**” (grifos nossos).

O tratamento a que se refere a CONJUR/MRE é aquele disposto no Decreto n.º 4.553, de 27 de dezembro de 2002, que regulamentava a legislação de segurança da informação anterior. Cita, inclusive, longo trecho do Decreto, no qual constam os critérios de classificação, as quatro classificações (ultrassecreto, secreto, confidencial e reservado) e até autoridades competentes para classificar documentos.

De acordo com a proposta da CONJUR/MRE, manter-se ia o regime anterior (regulado pelo Decreto n.º 4.553/2002) para alguns documentos sigilosos, enquanto novo regime seria adotado para outros. Ora, se um Decreto não pode ir de encontro ao disposto na Lei, e se é proposto que o Decreto *contra legis* seja usado para regulamentar o disposto em tratados, o que se evidencia é que, de fato, esses tratados conflitam com a Lei posterior. São assim, por ela revogados.

O argumento da CONJUR/MRE é, no mínimo, inusitado;

O Decreto em hipótese alguma conflitaria com a Lei n.º 12.527, de 12 (*sic*) de novembro de 2011. Ele apenas propiciará regulamento ao artigo 36 da Lei, bem como regulamentará o Tratado do qual resultam informações.

Em que pese o notório conhecimento jurídico dos subscritores do Parecer da CONJUR/MRE, seus argumentos e as soluções propostas parecem um tanto frágeis sob uma perspectiva lógica. Convém assinalar, ademais, que o referido decreto de 2002 regulamentava o disposto no art. 23 da Lei n.º 8.159, de 8 de janeiro de 1991, o qual foi expressamente revogado pela art. 46, II da nova LAI.

Ainda no que concerne ao conflito da nova lei de acesso à informação com os tratados em vigor, outro problema repousa na extinção dos documentos confidenciais. Sobre isso, o Parecer da CONJUR/MRE assinala que “a Lei 12.527/2011 simplesmente **extinguiu os documentos confidenciais**. Logo, **todos os documentos assim classificados**, e que não decorram de tratados [?], **seriam tornados pública** (*sic*) **assim que a Lei entrar em vigor**”. A alternativa proposta pela CONJUR/MRE “para evitar tal efeito” é que a Administração promova a sua “reclassificação antes da entrada em vigor da Lei”. O que se deixou de considerar é que a Lei n.º 12.527/2011 não contemplou hipótese de reclassificação dos documentos confidenciais. De fato, medida nesse sentido poderia ser mesmo interpretada como tentativa de burlar os efeitos da Lei, cujo objetivo claro é tornar públicos, automaticamente, toda a gama de documentos confidenciais.

VI. Tratados que ainda não estão em vigor

Outra disposição do Parecer da CONJUR/MRE que merece atenção diz respeito à recomendação quanto aos tratados que ainda não estão em vigor. Nesses casos, “recomenda-se que sejam renegociados para refletir o novo regime de proteção à informação previsto na Lei n.º 12.527, de 12 (*sic*) de novembro de 2011”. O argumento é de que “[t]al procedimento se justifica para a adequação dos atos internacionais ao ‘novo espírito do legislador’”.

Concordamos integralmente com esta recomendação da CONJUR/MRE. Com isso, entendemos que os tratados já assinados pelo Brasil, mas ainda não submetidos à aprovação do Congresso Nacional devem ser renegociados. Já para aqueles que se encontram tramitando no Parlamento, parece-nos que a melhor alternativa é que sejam devolvidos ao Poder Executivo, que os renegociará.

VII. Síntese dos efeitos da LAI sobre os tratados

Apresentadas essas questões gerais, faz-se conveniente sintetizá-las tomando-se por bases os efeitos da Lei n.º 12.527/2011 sobre os tratados:

1) *A Lei e os tratados em vigor:*

- a) a desclassificação automática de documentos ultrassecretos, secretos e reservados recebidos de autoridades estrangeiras ou produzidos a partir destes pode ensejar o descumprimento do tratado, com consequente responsabilidade internacional do Brasil e problemas diplomáticos.
- b) o fim da classificação confidencial torna público todos os documentos que tenham essa classificação, não importando se tenham sido recebidos de autoridades estrangeiras ou se tenham sido produzidos a partir de dados ou informações recebidos dessas autoridades classificados como confidencial.

- c) há, no texto de alguns tratados, a obrigação das Partes de informar à outra qualquer alteração na legislação doméstica referente ao assunto. Não o fazendo, o Brasil também está a descumprir o tratado.

Diante da situação, parece-nos, salvo melhor juízo, que a Lei superveniente pode ter revogado, total ou parcialmente, tratados assinados pelo Brasil que conflitem com o novo texto legal. No plano internacional, devem ser, portanto, denunciados ou renegociados.

2) *A Lei e os tratados que ainda não entraram em vigor:*

- a) tratados em negociação: cabe ao Poder Executivo entrar em entendimento com as autoridades estrangeiras competentes para adequar o texto final do tratado à nova realidade jurídica brasileira.
- b) tratados assinados, mas ainda não ratificados pelo Brasil: convém que sejam renegociados, para não confrontarem com o novo ordenamento jurídico brasileiro.
- c) tratados assinados e já encaminhados ao Poder Legislativo para aprovação: é conveniente, salvo melhor juízo, que sejam devolvidos ao Poder Executivo para que seja feita nova negociação, sempre que o texto conflite com a nova realidade jurídica brasileira.

VIII. O Acordo entre a República Federativa do Brasil e o Reino da Espanha Relativo à Segurança de Informações Sigilosas, assinado em Madri, em 17 de setembro de 2007 e o entendimento da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal

No que concerne aos tratados em processo de aprovação pelo Poder Legislativo, merece destaque o entendimento da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal quando lhe foi submetido a análise o já citado *Acordo entre a República Federativa*

do Brasil e o Reino da Espanha Relativo à Segurança de Informações Sigilosas, assinado em Madri, em 17 de setembro de 2007. Sobre a matéria o Relatório do Senador Aloysio Nunes Ferreira foi taxativo⁸:

No mérito, não temos dúvida de que a celebração de acordos internacionais como este favorecem o estabelecimento e a intensificação das relações bilaterais e da cooperação entre os Estados. Esse vínculo jurídico, portanto, forneceria bases confiáveis para que Brasil e Espanha pudessem estreitar seus laços. (...) Entretanto, o presente tratado colide com a recente Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011 (...).

Sua Excelência passa, então, a discorrer sobre o art. 36 da LAI:

O art. 36 desse diploma legal dispõe que *o tratamento de informação sigilosa resultante de tratados, acordos ou atos internacionais atenderá às normas e recomendações constantes desses instrumentos*. Esse dispositivo confere, inicialmente, proteção a tratados já ratificados, embora careça de decreto que o regulamente a fim de evitar responsabilidade internacional por seu inadimplemento. Por exemplo, urge a regulamentação sobre o destino de atos outrora classificados como confidenciais, hoje em via de supressão; sobre desclassificação de documentos sigilosos produzidos com informações ou dados obtidos sob a égide de tratados de cooperação, que serão automaticamente tornados públicos; e sobre tratamento futuro das informações produzidas nesse contexto.

Sobre os efeitos dos tratados e a necessidade de cumprimento dos mesmos, bem como sua relação com as normas domésticas, acrescenta o Relatório:

⁸ Parecer da Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional do Senado Federal ao Projeto de Decreto Legislativo n.º 238, de 2011 (n.º 46, de 2011, na origem), da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional da Câmara dos Deputados, que *aprova o texto do Acordo entre a República Federativa do Brasil e o Reino da Espanha Relativo à Segurança de Informações Sigilosas, assinado em Madri, em 17 de setembro de 2007*. Autor: Senador Aloysio Nunes Ferreira. Apresentado à CRE em 22 de março de 2012. Disponível online em <http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/103774.pdf> (acesso em 01/09/2012).

(...) De qualquer modo, o conteúdo do referido art. 36 é importante para o cumprimento de vasto número de tratados já ratificados pelo Brasil. Vale lembrar que a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, de 1969, em seu art. 26, obriga as partes de tratados a cumpri-los de boa-fé, e seu art. 27 proíbe as partes de invocar disposições de seu direito interno como justificativa para o descumprimento de um tratado. A importância da existência do art. 36 é redobrada pelo fato de tratados em geral, excetuados os de direitos humanos e os de reconhecimento de jurisdição penal internacional, terem status de lei federal ordinária segundo o STF e, portanto, haver potencial conflito entre os tratados e a Lei n.º 12.527, de 2011, o que, para atos internacionais já ratificados, poderia ser sanado por sua regulamentação, pela interpretação de atos já consumados ou pela denúncia dos tratados. Internacionalmente, o Brasil deve informar aos Estados com quem tem esse tipo de acordo sobre nossa alteração legislativa.

A análise do relatório alcança os tratados em processo de celebração, aí incluídos os em tramitação no Parlamento:

Contudo, situação bastante diversa diz respeito a tratados ainda em processo de celebração, como é o presente caso. Tratado posterior à lei teria o poder de sobrepô-la, o que não é desejável quando o assunto é o acesso a informações públicas. Todo novo tratado a ser celebrado pelo Brasil sobre essa matéria deve estar de acordo com o sistema determinado pela Lei n.º 12.527, de 2011, e o tratado em análise não atende a esse quesito.

Finalmente, Sua Excelência comenta a problemática relacionada ao fim da classificação confidencial e à desclassificação de documentos gerados a partir de informações recebida sob a égide de tratados:

Convém registrar o fato de a citada lei ter suprimido o grau de sigilo confidencial, enquanto o presente acordo, que foi negociado antes do advento do mencionado diploma legislativo, o prevê expressamente no seu art. 4.º, § 1.º. Além disso, o § 2.º desse artigo dispõe que “[a] Parte destinatária concederá à informação sigilosa recebida

o grau de sigilo equivalente ao expressamente concedido pela Parte transmissora, em conformidade ao disposto no item 1”. Contudo, essa equivalência não existirá mais quanto ao grau confidencial. O Brasil não produzirá mais esse tipo de documento. (...) Igualmente, os tratados devem relevar certas normas da lei de acesso à informação, como a disposição geral ínsita no seu art. 21 e parágrafo único (...)º.

O Relatório é concluído reafirmando-se que, uma vez que não compete ao Congresso Nacional emendar tratados, há óbices para a aprovação do referido Acordo. Sugere-se, assim, sua renegociação junto ao Reino da Espanha e, de maneira singular e incomum à prática do Parlamento, propõe-se a rejeição do Projeto de Decreto Legislativo n.º 238, de 2011, e, conseqüentemente, do próprio tratado na forma como se encontra.

O Relatório evidenciou a sensibilidade da matéria e inovou ao propor a rejeição de um tratado que poderia confrontar com norma doméstica já em vigor. Diante da complexa situação, o próprio Senador Aloysio Nunes Ferreira apresentou o Requerimento n.º 11/2012-CRE, para que a matéria fosse retirada de pauta e o Projeto de Decreto do Senado n.º 238, de 2011, sobrestado, “a fim de que o Presidente do Senado Federal officie a Excelentíssima Senhora Presidenta da República sobre a necessidade de adequar o referido Acordo à Lei n.º 12.527, de 2011, que regula o acesso a informações”. Criou-se, dessa maneira, importante precedente junto à CRE e ao Senado Federal, qual seja, o de que tratados em tramitação na Casa, versando sobre segurança da informação e assuntos sigilosos, e que puderem de alguma maneira confrontar com a legislação doméstica e colocar o Brasil sob risco de ser responsabilizado internacionalmente, devem ser devolvidos ao Poder Executivo para sua renegociação, sob pena de serem rejeitados pelo Parlamento.

º **Art. 21.** Não poderá ser negado acesso à informação necessária à tutela judicial ou administrativa de direitos fundamentais.

Parágrafo único. As informações ou documentos que versem sobre condutas que impliquem violação dos direitos humanos praticada por agentes públicos ou a mando de autoridades públicas não poderão ser objeto de restrição de acesso.

IX. Observações Finais

É indiscutível que a nova LAI trouxe importantes contribuições ao regime democrático por meio de mecanismos que garantem mais transparência aos atos da Administração pública. Entretanto, a referida lei tem lacunas que podem gerar dúvidas interpretativas e problemas práticos em sua operacionalização.

O que se buscou no presente artigo foi chamar atenção para os problemas gerados pela LAI no que concerne aos acordos internacionais dos quais o Brasil é parte. Certamente a informação obtida em virtude das iniciativas de cooperação internacional merece um tratamento especial, tratamento esse que tem que ser estendido aos documentos produzidos no âmbito doméstico a partir de outros originários do exterior.

Caso não se resolva essa situação, o Brasil estará a descumprir os acordos internacionais. E isso pode acarretar a responsabilização do País perante o concerto das nações.

A Segurança Nacional na Constituição de Timor-Leste de 2002¹

JORGE BACELAR GOUVEIA²

Resumo: o presente texto pretende mostrar a necessidade de uma nova visão integrada da Segurança Nacional como elemento fundamental que caracteriza o Estado Constitucional de Risco, ao mesmo tempo que frisa a correção da regulação constitucional da Segurança Nacional inscrita na Constituição de Timor-Leste de 2002 exatamente em correspondência com essas novas exigências.

Palavras-chave: segurança, Estado Constitucional, sociedade de risco, Constituição, defesa nacional, forças armadas, forças policiais, serviços de inteligência, proteção civil

Abstract: this paper shows the need to have an integrated perspective of National Security in the context of a risk society, simultaneously referring the importance of the Constitution of East-Timor of 2002 to create an integrated system of National Security.

Key-words: security, Constitutional State, rule of law, risk society, Constitution, national defence, armed forces, police forces, intelligence services, civil defence

¹ Entregue: 1.7.2013; aprovado: 30.9.2013.

² Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e da Universidade Autónoma de Lisboa. Presidente do Instituto do Direito de Língua Portuguesa e do Instituto de Direito e Segurança. E-mail: jbg@fd.unl.pt; webpage: www.jorgebacelargouveia.com

§ 1.º

ESTADO, SEGURANÇA E CONSTITUIÇÃO

1. O Estado Pós-Social e as sociedades de risco

I. A chegada do século XXI e de um novo milénio fizeram acentuar um conjunto de problemas que, sobretudo no último quartel do século XX, colocariam em dúvida a utilidade do Estado Social, pelo menos tal como ele fora concebido e praticado a seguir à II Guerra Mundial, discussão que ficou conhecida por “crise do Estado Social”, alguns já dando o nome até de *Estado Pós-Social*³.

Uma das razões radica nas insuficiências do gigantesco aparelho burocrático que se criou com os diversos sistemas de direitos económicos e sociais, fazendo disparar a carga fiscal sobre os contribuintes e gerando diversas ineficiências na gestão dos recursos.

Por outra banda, a Globalização derrubaria fronteiras em todos os domínios, não se excluindo a circulação das pessoas e a migração, para além do facto de a competição direta ser feita agora à escala global, e não já dentro de espaços economicamente protegidos.

II. Na perspetiva da proteção dos direitos fundamentais, a configuração do Estado Social tem enfrentado uma mudança sensível na estrutura dos direitos apresentados, surgindo duas novas gerações⁴ – a 3.^a e a 4.^a – de direitos fundamentais considerados “pós-modernos”.

Deixando de existir um unívoco fio condutor na positivação destes novos direitos, eles vão surgindo ao sabor de necessidades mais particulares, à medida que outros tantos desafios se colocam ao Estado:

³ Defendendo a existência de um Estado Pós-Social de Direito, ainda que com interpretações muito próprias, por todos, ANTONIO J. PORRAS NADALES, *Introducción a una Teoría del Estado Postsocial*, Barcelona, 1988, pp. 127 e ss.

Discutindo a questão, JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, I, 4.^a ed., Coimbra, 2011, pp. 232 e ss.

⁴ Sobre as 3.^a e 4.^a gerações de direitos fundamentais em geral, v. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, II, 4.^a ed., Coimbra, 2011, pp. 1041 e ss.

- os desafios da degradação ambiental, com a criação de direitos fundamentais de proteção no ambiente;
- os desafios do progresso tecnológico, com o aparecimento de direitos de proteção da pessoa na Bioética;
- os desafios do multiculturalismo das sociedades, com o aparecimento de direitos de defesa das minorias.

III. Os sinais dessa mudança, que nos parece inelutável, são visíveis nas múltiplas dimensões da organização do poder estadual, pelo que nem sequer se pode dizer que seja apenas a afirmação de um aspeto parcelar da caracterização da evolução do Estado Constitucional.

Esses sinais são desde logo nítidos na configuração do exercício do poder público e nas relações que este mantém com os cidadãos, afirmando-se a intensidade de uma democracia participativa, que sem colocar em causa a democracia representativa a fortemente condiciona:

- no uso constante de sondagens, assinalando as diversas etapas da decisão política;
- na abertura permanente da decisão política aos contributos dos grupos de interesses;
- na possibilidade de os cidadãos, pela petição e pela iniciativa legislativa popular, poderem impulsionar o procedimento legislativo.

Esses sinais são também claros na configuração da execução dos direitos fundamentais dos cidadãos, com a concorrência entre esquemas públicos, privados e sociais, num claro recuo do exclusivo dos sistemas públicos. As recentes reformas que se vão fazendo na saúde, no ensino ou na segurança social são disso uma indelmentível evidência.

IV. Pode é questionar-se até que ponto estas alterações, que vão sendo mais estruturais do que conjunturais, se mostram verdadeiramente relevantes para permitirem afirmar um Estado Pós-Social, designação que – à falta de outra melhor – se afirma pela negação daquilo que o Estado já não é.

Uma boa parte da doutrina entende que estas mudanças, a despeito de serem inquestionáveis, se posicionam como acertos normais num longo percurso que o Estado Social já tem, mas que não têm em si mesmo a virtualidade de sugerir a transição para um novo tipo de Estado, assumindo-se apenas numa ótica de intensidade e não tanto na respetiva natureza.

Não parece que essa conceção seja suficientemente explicativa da realidade. Os fatores de mudança são tão fortes que tem sentido afirmar o desenvolvimento de um novo modelo de Estado, até por força do influxo da própria globalização e do multiculturalismo que lhes estão subjacentes.

2. A Segurança como fim do Estado

I. Outro dos sinais nesta nova evolução do Estado Constitucional Contemporâneo – sendo ou não um novo tipo constitucional de Estado – está precisamente relacionado com a Segurança, após os ataques terroristas de 11 de setembro de 2001⁵.

Desde então para cá confirmou-se algo que antes apenas se considerava latente ou indiciário: *a conclusão de que o Estado Constitucional, na passagem para o terceiro milénio, se fragilizara, com a conclusão de que a cidadania se passaria a exercer em sociedades de risco*, primeiro no plano nacional, para depois se chegar ao nível supra-estadual.

Tudo isto tem sido muito bem frisado por ULRICH BECK no seu conceito de *Weltrisikogesellschaft* (sociedade de risco mundial): “A única resposta ao terror global (...) é a cooperação transnacional. Nesse sentido, os Estados nacionais, sem poder de facto, têm de saltar por cima da sua própria sombra, da sua ficção de autonomia, para se entregar à luta contra os problemas tanto nacionais como globais (...), alcançando uma nova e coordenada soberania, uma soberania conjunta”⁶.

⁵ Sobre as questões atuais que se colocam à Segurança e ao Estado, v., por todos, JOSÉ LOUREIRO DOS SANTOS, *Reflexões sobre Estratégia*, I, Mem Martins, 2000, e *Segurança e Defesa na viragem do Milénio*, II, Lisboa, 2001, *passim*.

⁶ ULRICH BECK, *La sociedad del riesgo mundial – em busca de la seguridad perdida*, Barcelona, 2008, p. 68.

Esse resultado, ao nível interno, já se desenhava com bastante nitidez no tocante aos riscos sociais, embora também estivesse em expansão para as questões da criminalidade. É determinante observar as estatísticas da criminalidade a partir dos anos sessenta do século XX.

Mas com os ataques terroristas da Al Qaeda, *a sociedade de risco tornou-se uma comunidade internacional de risco*, com tudo quanto isso passou a implicar ao nível das relações internacionais.

II. De um modo relativamente inesperado, o clássico fim do Estado – a partir da Idade Moderna sobretudo desenvolvido pela teoria contratualista e totalitária de THOMAS HOBBS – ganhou uma nova acuidade e uma nova coloração, em face de um conjunto alucinante de novas ameaças, riscos e perigos.

Por uma perspetiva, *a segurança deixou de ser apenas uma segurança contra atos criminosos para igualmente passar a acolher a prevenção e solução dos riscos naturais, no âmbito da proteção civil, avultando a segurança na sua aceção de safety.*

Por outra perspetiva, mantendo-se como finalidade de preservação do Estado, *a segurança viria a ser acolhida numa dimensão supraestadual, em consonância com a magnitude dos riscos de ataques terroristas que deixaram de ser nacionais, localizados, públicos e com armas convencionais, assim se revigorando a segurança na sua aceção de security.*

III. Todavia, os novos desafios que se colocam à construção da segurança como fim do Estado no século XXI são ainda maiores se nos lembrarmos de todo um percurso que o Estado Constitucional fez no século XX, durante o Estado Social, no sentido da democratização do poder político, com a consumação do sufrágio universal e a multiplicação de formas alternativas de participação política.

Numa palavra: *o reforço da segurança como fim do Estado não pode fazer-se à custa da democracia e da liberdade dos cidadãos, criando-se assim um novo conjunto de opções dilemáticas em termos políticos e em termos jurídicos.*

Certamente que não tem faltado o debate e até opiniões mais assertivas no sentido do reforço da segurança à custa da limitação da

liberdade, sobretudo no Direito Penal, com a construção de GÜNTHER JAKOBS acerca do “Direito Penal do Inimigo”⁷.

Mas ainda assim se tem observado a resistência das estruturas constitucionais democráticas, ao mesmo tempo que se têm traçado novos equilíbrios entre a segurança e a liberdade que mantêm a essência do respetivo sentido profundo.

IV. A realidade da segurança, não obstante a sua importância ao nível dos fins do Estado, não significa apenas uma segurança da coletividade e das estruturas públicas, coisa que indicaria facilmente uma qualquer conceção securitária, descontextualizada do Estado de Direito dos tempos de hoje.

A segurança pode ser entendida em diversas aceções possíveis, numa evidente polissemia de sentido, que complica o seu imediato entendimento, ainda que se baseie sempre na ideia de proteção de valores contra a sua perturbação, através da adoção de comportamentos e de atividades, apoiados em estruturas que propiciam aquele objetivo.

Daí que seja avisado efetuar algumas classificações do conceito de segurança, em nome de outros tantos critérios possíveis:

- *o sujeito protegido*: a segurança do Estado, da pessoa, dos grupos, da comunidade internacional;
- *os bens a proteger*: a segurança externa, a segurança interna, a proteção civil e a segurança do Estado, aqui se podendo falar também noutras seguranças mais específicas, como a segurança ambiental, rodoviária, etc.;
- *a intensidade da perturbação realizada*: a segurança que é posta em causa por riscos, ameaças e perigos;
- *as estruturas e os meios que a asseguram*: a segurança militar, a segurança policial, a segurança civil e a segurança privada.

⁷ GÜNTHER JAKOBS, *Derecho Penal del enemigo*, 2.ª ed., Madrid, 2006, p. 43: “Portanto, o Direito Penal conhece dois pólos ou tendências nas suas regulações. Por um lado, o tratamento do cidadão, esperando-se que este exteriorize os seus factos para reagir, com o objetivo de confirmar a estrutura normativa da sociedade; por outro lado, o tratamento do inimigo, cuja atividade é interrompida logo num prévio estágio no sentido de se combater a sua perigosidade”.

V. Todavia, a polissemia da palavra segurança extravasa deste seu ambiente natural e assume outras múltiplas formas que cumpre esclarecer, a fim de serem evitadas confusões conceituais.

Um dos sentidos de segurança como conceito afim ao da segurança que agora se analisa é o de *segurança jurídica*. A segurança jurídica não tem que ver com a segurança nacional e refere-se a coisa diversa, que é a preocupação com o conhecimento do Direito aplicável, impondo que as respetivas fontes sejam públicas e prospetivas na sua vigência.

Outro dos sentidos de segurança paralelo ao conceito de segurança como fim do Estado é o da *segurança social*, conceito que se relaciona com a proteção social dos cidadãos perante os riscos sociais de desemprego, doença e velhice e outros equiparados, mas cuja lógica em nada se relaciona com a segurança nacional da perspetiva do combate às ameaças ou aos riscos que vulneram o Estado e as suas estruturas.

É ainda de mencionar outras aceções de segurança: a segurança no emprego ou no trabalho, a segurança económica, a segurança médica ou no consumo. Todas elas do mesmo modo se afastam do conceito em causa, ainda que reflitam a ideia da verificação de uma ameaça que se pretende esconjurar.

3. A conceção integrada da Segurança Nacional em Timor-Leste

I. Várias têm sido então as respostas que o Constitucionalismo neste início do terceiro milénio tem procurado para corresponder a este desejo de reforço da Segurança, com algumas respostas que mais não são do que coisas óbvias, quais ovos de Colombo que eram tão fáceis de descobrir.

Uma dessas respostas é o novo conceito de Segurança Nacional, o qual conglomera todo um conjunto de elementos de defesa do Estado-Poder e do Estado-Sociedade, numa visão integrada – e não compartimentada – das estruturas, dos valores e dos instrumentos de Segurança Nacional.

Deixou de fazer sentido a divisão absoluta das estruturas de segurança, pela inerente fluidez dos novos riscos:

- a *fluidez da distinção entre as ameaças externas e as ameaças internas*, sendo muitas vezes impossível deparar com a origem das ameaças a ponto de pré-determinar a intervenção da força competente para debelar esse problema⁸;
- a *fluidez da distinção entre as respostas militares e as respostas policiais*, muitas vezes as ameaças internas, teoricamente reprimidas pela forças policiais, acabando por assumir uma muito maior virulência do que as ameaças externas, em função de novos fenómenos de criminalidade organizada e violenta.

II. Gradualmente essa nova visão integrada da Segurança – assim se designando por Segurança Nacional – tem vindo a ser acolhida pelos Estados, de vários modos:

- ao nível da *Política de Segurança*, racionalizando estruturas e otimizando meios;
- ao nível do *Direito da Segurança*, com a criação de novos tipos de crime e mais expeditos mecanismos de prevenção e de combate à criminalidade;
- ao nível das *Relações Internacionais da Segurança*, fazendo com que o Mundo passasse a interessar-se diretamente pelos temas da segurança nos países e a sua repercussão ao nível da paz e segurança internacionais.

III. O impacto jurídico-constitucional desta nova conceção da Segurança Nacional é *a reconstitucionalização dos temas da segurança, ora com novas importâncias sistemáticas, ora com novas soluções regulativas*.

É precisamente isso o que sucede com a Constituição de Timor-Leste de 2002 (CTL)⁹, na medida em que, de um modo bastante original, confere tratamento *ex professo* na sua Parte V à *Defesa e Segurança Nacionais*.

⁸ Cfr. ALICE FEITEIRA, *Segurança e Defesa: um domínio único?*, in *Segurança e Defesa*, n.º 1, 2006, pp. 81 e ss.

⁹ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Direito Constitucional de Timor-Leste*, IDILP, Lisboa-Díli, 2012, pp. 543 e ss.

Não sendo muito longa, esta Parte V da CTL é composta por três disposições constitucionais¹⁰, assim sinalizando o que de essencial se pode ter neste domínio:

- *Forças Armadas*;
- *Polícia e Forças de Segurança*; e
- *Conselho Superior de Defesa Nacional*.

IV. A verdade, porém, é que os temas da segurança nacional podem igualmente avultar noutros lugares da CTL, pelo que a respetiva Parte V nem sequer teve o condão de esgotar a regulação jurídico-constitucional da matéria¹¹.

No que tange aos objetivos do Estado, verifica-se uma referência direta à ideia de defesa nacional: “O Estado tem como objetivos fundamentais (...) a) Defender e garantir a soberania do país”¹².

Relativamente à celebração de convenções internacionais, os tratados sobre defesa e segurança têm um regime especial: “Compete ao Presidente da República, no domínio das relações internacionais: (...) d) Conduzir, em concertação com o Governo, todo o processo negociado para a conclusão de acordos internacionais na área da defesa e segurança”¹³.

Cumprir ainda mencionar todo o regime constitucional, de algum modo disperso, mas excluído da Parte V da CTL, sobre a situação de guerra e a sua decretação.

V. A análise da legislação ordinária já produzida confirma na plenitude este mandato constitucional implícito no sentido da construção

¹⁰ Sobre as questões da Segurança em Timor-Leste, v. MÓNICA FERRO e REINALDO SARAIVA HERMENEGILDO, *Security Sector Reformation in Timor-Leste*, in AAVV, *Dimensions of State-Building: Timor-Leste in Focus* (ed. de NUNO CANAS MENDES e ANDRÉ SARAGAMO), Lisboa, 2011, pp. 23 e ss.

¹¹ V. o exemplo paralelo da CRP. Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Os Serviços de Informações de Portugal: Organização e Fiscalização*, in AAVV, *Estudos de Direito e Segurança* (org. de JORGE BACELAR GOUVEIA e RUI PEREIRA), Coimbra, 2007, pp. 174 e 175.

¹² Art. 6.º, al. a), da CTL.

¹³ Art. 87.º, al. d), da CTL.

de uma aceção nova e integrada de segurança nacional, sendo certo que houve recentemente a preocupação de elaborar diversa legislação com esse enfoque:

- a LSN – *a Lei de Segurança Nacional*;
- a LDN – *a Lei de Defesa Nacional*;
- a LSI – *a Lei de Segurança Interna*¹⁴.

Logo no próprio preâmbulo, a LSN não deixa qualquer dúvida a respeito deste novo entendimento da Segurança Nacional: “A formulação deste conceito integrado de Segurança Nacional, pelo qual as atividades de Defesa Nacional, Segurança Interna e Proteção Civil respondem de forma coordenada a ameaças de diferentes origens e com as características apontadas, aproxima-se do emergente conceito de «Homeland Defense», em ordenamentos jurídicos comparados”¹⁵.

A operatividade da Segurança Nacional, do ponto de vista do grau de integração que implica, é, contudo, diferenciada:

- *é maior no plano doutrinal e político*: “A formulação deste conceito tem, naturalmente, consequências na definição e condução das grandes linhas e da orientação da política do Estado. Impõem-se a consideração de uma Política de Segurança Nacional integrada, na qual se consagrem as grandes linhas de orientação política em matéria de Segurança Nacional Integrada que as atividades, bem como as políticas em matéria de Defesa Nacional, Segurança Interna e Proteção Civil devem observar”¹⁶;
- *é menor no plano estratégico e operacional*: “A definição conceptual e política em matéria de Segurança Nacional tem mais limitadas consequências ao nível estratégico e operacional”, sendo certo que “Não sendo possível garantir uma integração plena das funções do Estado em matéria de Defesa Nacional, Segurança Interna e de Proteção Civil, em especial considerando

¹⁴ Estando ainda em elaboração uma lei específica da proteção civil.

¹⁵ 2.º § do preâmbulo da LSN.

¹⁶ 3.º § do preâmbulo da LSN.

a previsão constitucional autónoma das Forças de Defesa, no art. 146.º, e das Forças e Serviços de Segurança, no art. 147.º, a presente lei regula apenas a sua atuação conjunta”¹⁷.

O articulado da LSN reflete o esforço de levar tão longe quanto possível a construção de uma visão integrada da Segurança Nacional, a qual fica sobretudo cimentada na nova lógica cooperativa que se instala nos diversos protagonistas.

VI. Embora com uma relevância secundária, não se deixa de assinalar que a terminologia constitucional não foi completamente tributária do novo conceito de Segurança Nacional, ainda que empregue a palavra “segurança”, e se percebe que é pressuposta uma aceção integrada da mesma e com efeitos práticos assinalavelmente relevantes.

Numa solução híbrida, usa-se sempre a locução “Defesa e Segurança Nacionais”, em vez simplesmente de “Segurança Nacional”. Claro que seria pior não usar nenhuma destas fórmulas linguísticas.

Como quer que seja, fica sempre o reparo de se poder gerar alguma confusão, porquanto a defesa é também posta ao serviço da segurança, sendo a segurança o conceito e a defesa e a segurança interna – que não é mencionada assim – as respetivas espécies, isto sem falar ainda na omissão da referência constitucional à proteção civil.

VII. Não sendo possível analisar todas as dimensões da segurança nacional, cumpre fazer uma apreciação de quatro setores mais relevantes, frisando antes os aspetos que lhes são comuns:

- a Defesa Nacional e as Forças de Defesa;
- a Segurança Interna e as Forças de Segurança;
- a Proteção Civil e a Autoridade Nacional de Proteção Civil; e
- a Segurança do Estado e os Serviços de Inteligência.

¹⁷ 4.º § do preâmbulo da LSN.

4. O Conselho Superior de Defesa e Segurança

I. O texto constitucional quis dar uma especial ênfase ao Conselho Superior de Defesa e Segurança, reservando-lhe um artigo específico¹⁸:

Artigo 148.º
(Conselho Superior de Defesa e Segurança)

1. O Conselho Superior de Defesa e Segurança é o órgão consultivo do Presidente da República para assuntos relativos à defesa e soberania.

2. O Conselho Superior de Defesa e Segurança é presidido pelo Presidente da República e deve incluir entidades civis e militares, sendo as civis representadas em maior número.

3. A composição, a organização e o funcionamento do Conselho Superior de Defesa e Segurança são definidos por lei.

Ao nível do Direito Legal, haveria também a oportunidade para aprovar a legislação sobre a estrutura deste órgão constitucional do Estado, a Lei do Conselho Superior de Defesa e Segurança (LCSDS), diploma com 10 artigos, organizados nestes quatro capítulos:

- Capítulo I – *Natureza e composição*
- Capítulo II – *Competência*
- Capítulo III – *Organização e funcionamento*
- Capítulo IV – *Estatuto*

II. A *composição* do Conselho Superior de Defesa e Segurança reflete bem a nova conceção integrada da segurança nacional presente na CTL, ao juntar num mesmo órgão entidades e personalidades – políticas e não políticas – dos diversos domínios da segurança.

Ao nível da dimensão política, os membros destes órgãos são intervenientes ativos na definição e execução da política de segurança nacional, como sucede com o Presidente da República (também indi-

¹⁸ Cfr. AAVV, *Constituição Anotada de Tmor-Leste*, Lisboa, 2011, pp. 465 e 466.

cando dois cidadãos), que preside, o Primeiro-Ministro, os membros do Governo com competências nestas áreas, além de três representantes do Parlamento Nacional¹⁹.

Ao nível da dimensão de segurança, verifica-se que integram este órgão os responsáveis pelas suas várias estruturas: o Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas, o Comandante-Geral da PNTL e o responsável pela Segurança do Estado²⁰.

III. As competências do Conselho Superior de Defesa e Segurança, na esteira da matriz constitucional, têm uma natureza consultiva, apresentando-se como o órgão de consulta do Presidente da República.

No entanto, não deixa de ser curioso que o legislador parlamentar, através da LCSDS, tenha ido um pouco mais longe do que o texto da CTL na definição da sua competência geral: “O Conselho Superior de Defesa e Segurança é o órgão de consulta do Presidente da República para os assuntos relativos à defesa, segurança e soberania”²¹.

Em contraste com a definição constitucional, a LCSDS, sendo mais perfeita, inclui também a vertente da “segurança interna”, assim dando conta de uma mais completa visão integrada da segurança nacional, naturalmente dela não se podendo excluir esta vertente, de resto a mesma se encontrando representada na própria composição do órgão.

Na tipologia prevista de competências específicas deste órgão, percebe-se a diversidade da sua intervenção na política de segurança²²:

- intervenção na orientação geral da política de segurança nacional e na aprovação dos respetivos instrumentos normativos;
- intervenção na escolha de pessoas;
- intervenção na decretação do estado de exceção e do estado de guerra e feitura da paz.

¹⁹ Cfr. o art. 2.º, als. a), b), c) e f), da LCSDS.

²⁰ Cfr. o art. 2.º, als. d), e) e f), da LCSDS.

²¹ Art. 1.º da LCSDS.

²² Cfr. o art. 3.º, n.º 1, da LCSDS.

§ 2.º

A SEGURANÇA NACIONAL E OS SEUS PILARES

5. A Segurança Nacional e o Sistema Integrado de Segurança Nacional

I. Se bem que não possa ser escamoteado o contributo constitucional para a construção do novo conceito de Segurança Nacional, o certo é que tal contributo tem muito de formal e de sistemático e pouco de regulativo e institucional.

É assim que competiu à LSN um papel fundamental na sua definição e na sua concretização, aos diversos níveis, o que se percebe logo pela sistemática deste diploma legal com os seus 44 artigos, com quatro capítulos:

- Capítulo I – *Disposições gerais*
- Capítulo II – *Política de Segurança Nacional*
- Capítulo III – *Sistema Integrado de Segurança Nacional*
- Capítulo IV – *Disposições finais e transitórias*

II. A LSN não se coíbe de fazer a definição da própria Segurança Nacional, desdobrando-o em três fundamentais aceções:

- *Segurança Nacional como objetivo*: “O Estado defende e garante a independência e soberania do poder político, a unidade e integridade do território nacional e a liberdade e segurança das populações, nos termos da Constituição, da presente lei e da demais legislação em vigor, através do complexo integrado e ordenado de atividades estaduais que compõem a Defesa Nacional, a Segurança Interna e a Proteção Civil”²³;
- *Segurança Nacional como atividade*: “Para cumprimento das finalidades de Segurança Nacional, o Estado deve promover o desenvolvimento e a atuação integrada das atividades de Defesa

²³ Art. 2.º da LSN.

Nacional, Segurança Interna e Proteção Civil através do Sistema Integrado de Segurança Nacional, nomeadamente pela promoção de capacidades específicas de cooperação civil e militar”²⁴;

- *Segurança Nacional como articulação de meios*: “A Segurança Nacional é garantida pelas atividades integradas das Forças de Defesa, pelas Forças e Serviços de Segurança e pelos Agentes da Proteção Civil”²⁵.

III. A atividade de Segurança Nacional respeita um conjunto de princípios que se lhe aplicam, sendo de exemplificar os seguintes:

- *o princípio da juridicidade*: “A Segurança Nacional encontra-se ao serviço da comunidade, sujeita à Constituição e à lei, sob a direção dos órgãos de soberania eleitos democraticamente”²⁶;
- *o princípio da subsidiariedade*: “O empenhamento operacional conjunto das entidades que compõem o Sistema Integrado de Segurança Nacional dá-se nos termos da presente lei e é sempre subsidiário e complementar à atuação das entidades com competência a título principal em matéria de Defesa Nacional, Segurança Interna e Proteção Civil”²⁷;
- *o princípio da proporcionalidade*: “No desenvolvimento das atividades de Segurança Nacional, o Estado observa o princípio da proporcionalidade, infligindo o menor sacrifício possível ao cumprimento dos seus fins”²⁸.

IV. Provavelmente a grande novidade da construção do conceito integrado de Segurança Nacional reside na sua tradução institucional no plano do Sistema Integrado de Segurança Nacional, sendo certo que a “...resposta às ameaças e aos riscos para a Segurança Nacional impõe a atuação integrada dos componentes e unidades, sem prejuízo

²⁴ Art. 3.º, n.º 2, da LSN.

²⁵ Art. 5.º, n.º 1, da LSN.

²⁶ Art. 4.º, n.º 2, da LSN.

²⁷ Art. 4.º, n.º 8, da LSN.

²⁸ Art. 4.º, n.º 7, da LSN.

para a sua autonomia, identidade e para a execução das suas missões... ..”²⁹, que são extensivamente enumeradas na LSN.

Para a operacionalização desse sistema, concebe-se a existência de um plano: “O Plano Integrado de Segurança Nacional visa a prossecução das finalidades do Sistema Integrado de Segurança Nacional, nas diferentes vertentes de Defesa, Segurança Interna e Proteção Civil”³⁰.

No sentido de garantir a coordenação de um vasto conjunto de entidades de segurança nacional, atribui-se uma função crucial tanto à Comissão Interministerial de Segurança como ao Centro Integrado de Gestão de Crises³¹.

6. A Defesa Nacional e as Forças de Defesa

I. O *primeiro pilar da Segurança Nacional é constituído pela Defesa Nacional, protagonizada pelas Forças Armadas*, à mesma a CTL dedicando este preceito³²:

Artigo 146.º Forças Armadas

1. As forças armadas de Timor-Leste, FALINTIL-FDTL, compostas exclusivamente de cidadãos nacionais, são responsáveis pela defesa militar da República Democrática de Timor-Leste e a sua organização é única para todo o território nacional.

2. As FALINTIL-FDTL garantem a independência nacional, a integridade territorial e a liberdade e segurança das populações contra qualquer agressão ou ameaça externa, no respeito pela ordem constitucional.

²⁹ Art. 18.º, n.º 1, da LSN.

³⁰ Art. 19.º, n.º 1, da LSN.

³¹ Cfr. o art. 26.º, n.º 1, da LSN.

³² Cfr. AAVV, *Constituição Anotada...*, pp. 457 e ss.

3. As FALINTIL-FDTL são apartidárias e devem obediência, nos termos da Constituição e das leis, aos órgãos de soberania competentes, sendo-lhes vedada qualquer intervenção política.

A LDN explicitou a estrutura da Defesa Nacional, num completo diploma legislativo de 68 artigos, distribuídos por nove capítulos:

- Capítulo I – *Disposições gerais*
- Capítulo II – *Política de Defesa Nacional*
- Capítulo III – *Estrutura Superior da Defesa Nacional*
- Capítulo IV – *Planeamento Estratégico de Forças*
- Capítulo V – *Organização e Funcionamento das Forças Armadas de Timor-Leste*
- Capítulo VI – *Deveres de Defesa Nacional*
- Capítulo VII – *Empenhamento das F-FDTL*
- Capítulo VIII – *Estatuto Militar*
- Capítulo IX – *Disposições finais e transitórias*

II. As opções tomadas pela LDN dão também conta das mudanças profundas ocorridas com a adoção de um conceito integrado de Segurança Nacional.

A esta luz, a Defesa Nacional transcende a ideia clássica de que se deve limitar a uma defesa militar, uma vez que ela se assume como um dos objetivos primordiais da ação política: “O Estado Timorense garante, nos termos da Constituição, a independência nacional, a integridade do seu território e a liberdade e a segurança das populações aí residentes de qualquer agressão ou ameaça externa”³³.

Mas a Defesa Nacional não se apresenta como sendo somente um *objetivo*, ao mesmo tempo se estruturando como uma *atividade* institucional: “Defesa Nacional é a atividade desenvolvida pelo Estado Timorense e pelos cidadãos no sentido de garantir, nos termos da Constituição, da lei e dos acordos e tratados de Direito Internacional vigentes, a independência nacional, a integridade do seu território e

³³ Art. 1.º da LDN.

a liberdade e a segurança das populações aí residentes de qualquer agressão ou ameaça externa”³⁴.

III. Do ponto de vista das estruturas a quem compete levar a cabo a atividade de Defesa Nacional, é de referir o *caráter multisetorial*, sendo possível discernir entre uma *componente militar* da Defesa Nacional e uma *componente não militar*.

É a componente militar aquela que tem sido normalmente referenciada como sendo o reduto privilegiado da Defesa Nacional, em função da gravidade das ameaças que são suscitadas, aí se justificando o emprego das forças armadas.

Todavia, frise-se que a componente militar não é a única componente da Defesa Nacional, não sendo de excluir a utilização de outras forças, quer por razões de proporcionalidade, quer por razões de insuficiência daqueles meios.

IV. No âmbito específico da componente militar, é de referir o *princípio da exclusividade* atribuído às F-FDTL: “A componente militar da Defesa Nacional é assegurada, em exclusivo, pelas F-FDTL, que garantem a defesa militar da RDTL, nos termos do art. 146.º da Constituição...”³⁵, preceito depois reafirmado noutro lugar, prescrevendo-se que “Cabe às F-FDTL assegurar, em especial, de acordo com a Constituição e as leis em vigor e sem prejuízo dos acordos de Direito Internacional em vigor em Timor-Leste, a execução da componente militar da Defesa Nacional”³⁶.

Obviamente que a intervenção mais intensa corresponde à situação de uso da força³⁷, ainda que devidamente limitada: “O recurso à guerra é sempre subsidiário a todas as medidas possíveis, incluindo a negociação, a arbitragem e a conciliação para a solução de qualquer problema ou conflito internacional e apenas em casos de legítima defesa contra agressão efetiva ou iminente”³⁸.

³⁴ Art. 2.º da LDN.

³⁵ Art. 4.º, n.º 1, da LDN.

³⁶ Art. 25.º, n.º 1, da LDN.

³⁷ Cfr. os arts. 45.º e ss. da LDN.

³⁸ Art. 3.º, n.º 6, da LDN.

A utilização da defesa militar através das forças armadas pode igualmente equacionar-se em termos de cooperação civil e militar em duas possíveis circunstâncias:

- “...em tempo de paz, o desenvolvimento socioeconómico das populações e, em tempo de crise, nomeadamente catástrofes naturais, grave alteração à ordem pública...”³⁹;
- “...o desenvolvimento da política externa do Estado Timorense, nomeadamente pela participação em missões de apoio humanitário no quadro das organizações internacionais das quais a República Democrática de Timor-Leste é parte”⁴⁰.

V. Para além do estado de exceção, o Direito Constitucional Timorense igualmente prevê como figura próxima o *estado de guerra*, o qual ainda beneficia de algumas disposições da LDN⁴¹.

Tal como os dois tipos de estados de exceção, o estado de guerra assenta numa confluência de fatores de caracterização:

- os *pressupostos*: numa visão mais restrita e de índole militar, o estado de guerra justifica-se “...em caso de agressão efetiva ou iminente...”⁴²;
- o *procedimento*: o itinerário decisório do estado de guerra implica a participação dos três órgãos de soberania politicamente ativos, cabendo a respetiva iniciativa ao Governo, posteriormente o Conselho Superior de Defesa e Segurança sendo consultado, seguindo-se a intervenção do Parlamento Nacional autorizando-o e, a final, o Presidente da República decretando-o⁴³;
- os *efeitos*: sendo a CTL silente a este respeito, é na LDN que se pode densificar o seu sentido mais profundo, o mesmo con-

³⁹ Art. 5.º, n.º 2, da LDN.

⁴⁰ Art. 5.º, n.º 3, da LDN.

⁴¹ Cfr. os arts. 48.º e ss. da LDN.

⁴² Art. 87.º, al. a), primeira parte, da CTL.

⁴³ Cfr. o art. 87.º, al. a), da CTL.

sistindo na preparação do país para enfrentar as circunstâncias bélicas⁴⁴.

Não obstante os pontos de contacto entre o estado de guerra e o estado de exceção, visível na semelhança de um dos pressupostos e na homologia do procedimento, *são figuras distintas, não tendo o estado de guerra a virtualidade de substancialmente alterar a Ordem Constitucional, como faz o estado de exceção.*

7. A Segurança Interna e as Forças de Segurança

I. *O segundo pilar da Segurança Nacional é o da Segurança Interna, o qual tem que ver com a preservação da ordem pública no território nacional*, assim o defendendo tanto preventiva como repressivamente, aqui assumindo o respetivo protagonismo à polícia e forças de segurança.

Este é um domínio que também não escapa à preocupação regulativa a CTL, que lhe reserva uma disposição⁴⁵:

Artigo 147.º

Polícia e forças de segurança

1. A polícia defende a legalidade democrática e garante a segurança interna dos cidadãos, sendo rigorosamente apartidária.
2. A prevenção criminal deve fazer-se com respeito pelos direitos humanos.
3. A lei fixa o regime da polícia e demais forças de segurança.

⁴⁴ Podendo identificar-se quatro efeitos fundamentais, nos termos do art. 48.º, n.º 2, da LDN: (i) o empenhamento total na prossecução das finalidades da guerra; (ii) o ajustamento da economia nacional ao esforço de guerra; (iii) a mobilização e requisição dos recursos necessários à Defesa Nacional; (iv) a urgência na satisfação das necessidades decorrentes da prioridade da componente militar.

⁴⁵ Cfr. AAVV, *Constituição Anotada...*, pp. 462 e ss.

No plano do Direito Legal, a LSI veio estabelecer todo o regime aplicável a este outro pilar da Segurança Nacional, diploma parlamentar com 25 artigos, organizados em apenas dois capítulos:

- Capítulo I – *Princípios gerais*
- Capítulo II – *Política de segurança interna e coordenação da sua execução*

Diplomas específicos vieram depois fixar as regras da organização e o funcionamento das diversas entidades que se inserem na atividade de segurança interna, de que a Polícia Nacional de Timor-Leste é o maior exemplo.

II. A Segurança Interna, concorrendo também para a Segurança Nacional, é definida como a atividade “...desenvolvida pelo Estado para garantir a ordem, a segurança e a tranquilidade públicas, proteger as pessoas e os bens, garantir o exercício dos direitos e liberdades fundamentais dos cidadãos, prevenir a criminalidade e assegurar o normal funcionamento das instituições democráticas”⁴⁶.

A Segurança Interna é também um dos *objetivos* a prosseguir pelo Estado no quadro da Segurança Nacional, neste caso na preservação daqueles valores, através do combate a ameaças internas: “As medidas previstas na presente lei visam especialmente proteger a vida, a integridade física das pessoas, a paz pública e a ordem democrática, contra a criminalidade violenta e organizada, designadamente o terrorismo, a sabotagem, espionagem e o tráfico de seres humanos, e prevenir e minorar catástrofes naturais, defender o ambiente e preservar a saúde pública”⁴⁷.

III. O estatuto constitucional da Segurança Interna já avança com alguns *princípios que devem nortear essa atividade*, matéria que depois a LSI completa, podendo sintetizar-se os seguintes:

- *o princípio da juridicidade (constitucionalidade e legalidade)*: “A atividade de segurança interna exerce-se nos termos da Consti-

⁴⁶ Art. 1.º da LSI.

⁴⁷ Art. 3.º da LSI.

tuição e da lei, designadamente a lei penal e processual penal e das leis da polícia e dos serviços de segurança”⁴⁸;

- o *princípio do respeito pelos direitos fundamentais*: “A atividade de segurança interna observa as regras gerais de polícia com respeito pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais dos cidadãos e observância pelos demais princípios do Estado de Direito Democrático”⁴⁹;
- o *princípio da proporcionalidade*: “As medidas de polícia e as medidas especiais de prevenção criminal são as que se encontram previstas nas leis, não devendo ser utilizadas para além do estritamente necessário”⁵⁰;
- o *princípio do apartidarismo*: “A polícia defende a legalidade democrática e garante a segurança interna dos cidadãos, sendo rigorosamente apartidária”⁵¹.

IV. Do ponto de vista institucional, a atividade de Segurança Interna é preferencialmente atribuída à polícia, o que deve ser entendido em dois sentidos distintos:

- *polícia como atividade administrativa*, através da qual se protegem bens jurídicos, individuais e comunitários, com a aplicação de medidas de limitação da liberdade;
- *polícia como sujeito administrativo*, no qual se organizam aquelas tarefas, com a possibilidade de os objetivos se diferenciarem em razão de critérios organizacionais.

V. A LSI, cumprindo o seu mandato, subjetiviza o conceito de polícia no complexo das “Forças e Serviços de Segurança”, “...entidades públicas rigorosamente apartidárias que concorrem para garantir a Segurança Interna do país”⁵².

⁴⁸ Art. 2.º da LSI.

⁴⁹ Art. 4.º, n.º 1, da LSI.

⁵⁰ Art. 4.º, n.º 2, da LSI.

⁵¹ Art. 147.º, n.º 1, da CTL.

⁵² Art. 14.º, n.º 1, da LSI.

A LSI indica logo a seguir a tipologia dessas forças e serviços de segurança:

- a Polícia Nacional de Timor-Leste;
- o Serviço Nacional de Inteligência;
- o Serviço de Migração;
- os organismos integrados no Sistema de Proteção e Socorro⁵³.

Nos termos da Lei Orgânica da Polícia Nacional de Timor-Leste (LOPNTL), “A Polícia Nacional de Timor-Leste (...) é uma força de segurança cuja missão é defender a legalidade democrática, garantir a segurança das pessoas e bens e salvaguardar os direitos dos cidadãos, de acordo com os termos estabelecidos pela Constituição e nas leis”⁵⁴.

8. A Proteção Civil e a Autoridade Nacional de Proteção Civil

I. O terceiro pilar da Segurança Nacional diz respeito à função de Proteção Civil, a qual se relaciona com a defesa contra ocorrências não humanas.

Não tendo sido possível até ao momento vislumbrar um diploma específico nesta matéria, é ainda à LSN que cabe a sua definição fundamental: “A proteção civil é o complexo de atividades do Estado, cidadãos e todas as entidades públicas e privadas, destinadas a prevenir riscos coletivos inerentes a situações de acidente grave ou catástrofe, de atenuar os seus efeitos e proteger e socorrer as pessoas e bens em perigo quando aquelas situações ocorram”⁵⁵.

II. Do ponto de vista material, a Proteção Civil corresponde ao conjunto de atividades que visam a proteção das populações contra essas situações de crise e de catástrofe, tradicionalmente desenvolvido pelos bombeiros.

⁵³ Art. 14.º, n.º 2, da LSI.

⁵⁴ Art. 1.º, n.º 1, da LOPNTL.

⁵⁵ Art. 10.º, n.º 1, da LSN.

Contudo, nos dias de hoje, a percepção da Proteção Civil é muito mais ampla, não apenas perante a multiplicação dos agentes da proteção civil como sobretudo pela multiplicação da natureza dos riscos que lhe cabe defender.

III. Em termos institucionais, a LSN prevê a existência de um organismo central: a Autoridade Nacional de Proteção Civil.

A esta entidade são cometidas diversas tarefas⁵⁶:

- a coordenação dos agentes de proteção civil;
- o planeamento, coordenação e execução de uma política de proteção civil;
- o levantamento, previsão e avaliação dos riscos coletivos.

9. A Segurança do Estado e os Serviços de Inteligência

I. *O quarto pilar da Segurança Nacional* – por vezes esquecido ou até mal compreendido – *é o da produção de informações de Estado, através dos serviços de inteligência.*

A despeito de não alcançarem um lugar ao sol no articulado da CTL, não deixam de cumprir uma importante missão de Segurança Nacional, de resto devidamente sublinhada depois da mudança que o Mundo sofreu após o 11 de setembro de 2001.

Em termos legislativos, há um diploma geral que define as bases gerais do Sistema Nacional de Inteligência da República Democrática de Timor-Leste, a Lei do Sistema Nacional de Inteligência (LSNI), aprovada em 2008, com 21 artigos, repartidos por quatro capítulos:

- Capítulo I – *Princípios gerais*
- Capítulo II – *Orgânica do Sistema*
- Capítulo III – *Dados*
- Capítulo IV – *Disposições finais*

⁵⁶ Cfr. o art. 10.º, n.ºs 3, 4 e 5, da LSN.

A pertinência dos serviços de inteligência para a Segurança Nacional, ainda que timidamente, veio a ser expressamente reconhecida na própria LSN: “O Sistema Nacional de Inteligência da RDTL suporta as atividades do Estado em matéria de Segurança Nacional, através do Serviço Nacional de Inteligência, pela recolha, processamento e difusão de informação necessária à salvaguarda da independência e soberania nacional e garantia da Segurança Nacional, a nível interno e externo”⁵⁷.

II. A atividade de inteligência é expressamente assumida como do mesmo modo contribuindo para a Segurança Nacional: “Aos serviços de inteligência incumbe assegurar, no respeito pela Constituição e pela lei, a produção de informações necessárias à salvaguarda da independência nacional e à garantia da segurança interna e externa”⁵⁸.

O próprio preâmbulo da LSNI dá conta desta mesma finalidade da atividade de inteligência: “O sistema de inteligência da República Democrática de Timor-Leste insere-se no âmbito da segurança nacional e constitui um instrumento de ação e de garantia contra as ameaças à segurança externa e interna”⁵⁹.

É por isso que se justifica a construção de uma quarta dimensão da Segurança Nacional que não se identifique com a Defesa Nacional, com a Segurança Interna ou a Proteção Civil: a atividade de inteligência atravessa-as transversalmente, tendo que ver com o combate às ameaças externas e internas.

Assim sendo, surge o conceito de Segurança de Estado, este se apresentando como finalidade da atividade de inteligência a proteção dos valores essenciais do poder público estadual, ponto em que podemos lembrar o paralelo da recente Constituição de Angola de 2010, em que esta perspetiva da Segurança Nacional é bem autonomizada.

⁵⁷ Art. 39.º, n.º 1, da LSN.

⁵⁸ Art. 2.º, n.º 2, da LSNI.

⁵⁹ 1.º § do preâmbulo da LSNI.

III. Em atenção à delicadeza da sua atividade, a LSNI é bem explícita nos *princípios e nos limites que se lhe impõem*, sendo de referir os seguintes⁶⁰:

- o *princípio da juridicidade*: “As finalidades do Sistema Nacional de Inteligência realizam-se mediante as atribuições e competências dos órgãos e serviços previstos na presente lei”⁶¹;
- o *princípio do respeito pelos direitos fundamentais*: “Não podem ser desenvolvidas atividades de pesquisa, processamento e difusão de informações que envolvam ameaça ou ofensa aos direitos, liberdades e garantias consignados na Constituição e na lei”⁶²;
- o *princípio da especificidade funcional*: “Cada serviço só pode desenvolver as atividades de pesquisa e tratamento das informações respeitantes às suas atribuições específicas...”⁶³;
- o *princípio da confidencialidade*: “São abrangidos pelo segredo de Estado os dados e as informações cuja difusão seja suscetível de causar dano à unidade e integridade do Estado, à defesa das instituições democráticas estabelecidas na Constituição, ao livre exercício das respetivas funções pelos órgãos de soberania, à segurança interna, à independência nacional ou à preparação da defesa militar”⁶⁴.

IV. A estrutura do Sistema Nacional de Inteligência – não sendo o uso da locução “sistema” uma mera coincidência – integra uma pluralidade de organismos, com a particularidade de no mesmo também se incorporar o organismo que procede à respetiva fiscalização, sendo os seguintes⁶⁵:

⁶⁰ Sobre alguns destes princípios, cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Os Serviços de Informações de Portugal: organização e fiscalização*, in AAVV, *Estudos de Direito e Segurança* (coord. de Jorge Bacelar Gouveia e Rui Pereira), I, Coimbra, 2006, pp. 181 e 182.

⁶¹ Art. 2.º, n.º 1, da LSNI.

⁶² Art. 4.º, n.º 1, da LSNI.

⁶³ Art. 4.º, n.º 2, primeira parte, da LSNI.

⁶⁴ Art. 19.º, n.º 1, da LSNI.

⁶⁵ Cfr. o art. 6.º da LSNI.

- o Conselho de Fiscalização do Sistema Nacional de Inteligência;
- a Comissão Técnica;
- o Serviço Nacional de Inteligência; e
- a Comissão Interministerial de Segurança Interna.

O órgão central do Sistema Nacional de Inteligência é o Serviço Nacional de Inteligência, ao qual estão legalmente cometidas atribuições e competências em matéria de produção de informações estratégicas.

Nos termos da Lei Orgânica do Sistema Nacional de Inteligência (LOSNI), “O SNI é o único organismo incumbido da produção de informações que contribuam para a salvaguarda da independência nacional, dos interesses nacionais e da segurança externa, bem como da garantia da segurança interna na prevenção da sabotagem, do terrorismo, da espionagem, da criminalidade organizada e dos atos que, pela sua natureza, possam alterar ou destruir o Estado de Direito constitucionalmente estabelecido”⁶⁶.

⁶⁶ Art. 3.º da LOSNI.

II - VIDA ACADÉMICA

DOUTORAMENTO EM DIREITO E SEGURANÇA DA NOVA DIREITO

REGULAMENTO*

Artigo 1.º – Objeto e ramo científico

1 – A Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa promove a realização de um ciclo de estudos conducente ao grau de “Doutor em Direito e Segurança”, programa adiante designado com o acrónimo “DDS”.

2 – O DDS é oferecido no ramo científico “Direito e Segurança”.

3 – A existência do DDS não prejudica outras formas de acesso ao doutoramento previstas na lei.

4 – O funcionamento do DDS dependerá de um número suficiente de inscritos.

Artigo 2.º – Candidaturas

1 – O DDS está aberto a:

- a) Titulares do grau de mestre ou equivalente legal;
- b) Detentores de um currículo escolar, científico ou profissional especialmente relevante que seja reconhecido pelo Conselho Científico da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (FDUNL) como atestando capacidade equivalente à dos titulares do grau de mestre.

* Regulamento n.º 384/2013, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 194, de 8 de Outubro de 2013, pp. 30511-30514.

2 – O Conselho Científico fixa o número mínimo e máximo de estudantes admitidos em cada ano do DDS.

Artigo 3.º – Número de créditos

O DDS corresponde à obtenção de 240 ECTS, distribuídos pelas unidades curriculares que integram o curso de doutoramento (90 ECTS) e a elaboração da tese de doutoramento (150 ECTS).

Artigo 4.º – Fases

O DDS integra duas fases:

- a) A realização de um curso de doutoramento (1.ª fase);
- b) A elaboração de uma tese original e especialmente produzida para a obtenção do grau de Doutor em Direito e Segurança (2.ª fase).

Artigo 5.º – Declaração anti-plágio

Em todos os trabalhos escritos destinados a avaliação, incluindo a tese de doutoramento, os estudantes devem declarar que o texto apresentado é da sua exclusiva autoria e que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada.

Artigo 6.º – Primeira fase

1 – A primeira fase do DDS, com a duração de três semestres, destina-se à formação avançada nas Ciências do Direito e da Segurança.

2 – Os estudantes deverão estar presentes regularmente (no mínimo de 75% do total) nos seminários das disciplinas em que se inscreverem e no SPEED (Seminário Permanente sobre o Estado e o Estudo do Direito).

Artigo 7.º – Disciplinas do primeiro semestre da primeira fase

1 – No primeiro semestre da primeira fase do DDS, cada estudante deve inscrever-se em disciplinas correspondentes a, pelo menos, 30 ECTS.

2 – As disciplinas oferecidas são as seguintes:

- a) Metodologia da Investigação Científica (10 ECTS) (30 horas);
- b) Direito e Sociedade (10 ECTS) (30 horas);
- c) Direito Constitucional (5 ECTS) (15 horas);
- d) Direito Internacional (5 ECTS) (15 horas);
- e) Direito Penal (5 ECTS) (15 horas);
- f) Direito Europeu (5 ECTS) (15 horas).

3 – A Metodologia da Investigação Científica e o Direito e Sociedade são disciplinas obrigatórias, mas da primeira podem ser dispensados os estudantes que tenham concluído disciplina equivalente com aproveitamento no ciclo de estudos conducente ao grau de mestre.

Artigo 8.º – Disciplinas do segundo semestre da primeira fase

1 – No segundo semestre da primeira fase do DDS, cada estudante deve inscrever-se em disciplinas correspondentes a, pelo menos, 30 ECTS.

2 – As disciplinas oferecidas são as seguintes:

- a) Segurança Nacional e Estado de Direito (10 ECTS) (30 horas);
- b) Defesa Nacional e Forças Armadas (10 ECTS) (30 horas);
- c) Segurança Interna e Forças de Segurança (10 ECTS) (30 horas);
- d) Segurança do Estado e Serviços de Informações (10 ECTS) (30 horas);
- e) Segurança Comunitária e Proteção Civil (10 ECTS) (30 horas).

Artigo 9.º – Regime dos primeiros dois semestres da primeira fase

1 – Todas as disciplinas são lecionadas em regime de seminário e orientadas para a investigação.

2 – É admitida a co-regência por dois ou mais professores.

3 – A avaliação das disciplinas é realizada por exames e trabalhos escritos.

4 – Em cada disciplina é atribuída classificação na escala de zero a vinte.

Artigo 10.º – Terceiro semestre da primeira fase

1 – No terceiro semestre da primeira fase, o doutorando deve:

- a) Efetuar uma comunicação no Seminário Permanente sobre o Estado e o Estudo do Direito (SPEED);
- b) Apresentar e discutir publicamente o projeto da tese a elaborar para a obtenção do grau de Doutor em Direito e Segurança.

2 – Correspondem à comunicação e à apresentação referidas no número anterior 10 e 20 ECTS, respetivamente.

3 – À comunicação e à apresentação serão atribuídas classificações na escala de 0 a 20.

Artigo 11.º – Orientação e programação individuais

1 – No início do terceiro semestre da primeira fase, o Conselho Científico da FDUNL, sob proposta do doutorando, delibera sobre:

- a) A admissão do candidato, bem como a designação da orientação ou co-orientação para o acompanhamento do doutorando na elaboração da tese de doutoramento, obrigatória a partir desse semestre, devendo o pedido de co-orientação ser especialmente fundamentado;

- b) A programação individual da investigação, incluindo a seleção das universidades ou institutos onde se prevê o seu desenvolvimento.

2 – Salvo situações excepcionais, a programação relativa a cada doutorando deve incluir contactos com um ou mais centros de investigação estrangeiros de reconhecido prestígio, apropriados à área de especialização, e aprovados pelo professor orientador.

Artigo 12.º – Transição para a segunda fase

1 – Para passar à segunda fase, é necessário obter:

- a) A aprovação em todas as disciplinas que perfaçam o mínimo de créditos exigidos nos dois primeiros semestres da primeira fase, com uma classificação média mínima de 16 valores;
- b) O total dos créditos correspondentes aos trabalhos exigidos no terceiro semestre da primeira fase, com a avaliação de “aprovado”.

2 – Aos estudantes que não transitarem para a segunda fase do DDS, desde que tenham sido aprovados em todas as disciplinas dos 1.º e 2.º semestres da primeira fase, é atribuído um diploma atestando essa aprovação.

Artigo 13.º – Segunda fase

1 – A segunda fase do DDS, cuja duração não deve, em princípio, exceder cinco semestres, destina-se especialmente à continuação da investigação preparatória da tese de doutoramento e à redação desta.

2 – A tese deverá ter como objeto um tema relacionado com disciplinas em que o candidato tenha obtido uma classificação média mínima de 16 valores.

3 – A tese deve ser apresentada em tipo de letra e espaço que facilitem a sua leitura e não deve ultrapassar o limite de 800 000 caracteres, segundo “Regras de Estilo” a serem definidas pelo coordenador do DDS.

Artigo 14.º – Regime da segunda fase

1 – Durante a segunda fase, o doutorando poderá ser convidado pela FDUNL a colaborar nas suas atividades científicas e pedagógicas.

2 – Na medida em que os seus recursos humanos e financeiros o permitam, a FDUNL deve afetar ao doutorando os meios necessários para que o DDS seja concluído com elevada qualidade e dentro do prazo acima previsto para o efeito.

3 – O professor orientador deve empenhar-se no acompanhamento dos trabalhos do doutorando, apresentando anualmente ao Conselho Científico da FDUNL relatório sobre a atividade do doutorando e o desenvolvimento da orientação.

Artigo 15.º – Ato público de defesa

1 – O ato público de defesa da tese de doutoramento não pode ter uma duração superior a 150 minutos, incluindo:

- a) Uma apresentação facultativa pelo candidato, com a duração máxima de 10 minutos;
- b) Duas arguições com a duração máxima de 30 minutos cada e duas respostas com duração máxima idêntica;
- c) A possibilidade de colocação de alguma questão adicional pelos restantes membros do júri, sendo dado igual tempo de resposta ao candidato, não podendo esta parte final ultrapassar um período máximo de 20 minutos.

2 – Após o termo da discussão, o júri reúne e delibera, por maioria e através de votos nominais fundamentados, a aprovação ou a reprovação da tese defendida.

3 – As classificações finais atribuídas pelo júri de doutoramento, no caso de aprovação do candidato (por unanimidade ou maioria), são as seguintes: “Aprovado”, “Aprovado com Distinção” ou “Aprovado com Distinção e Louvor”.

Artigo 16.º – Alterações curriculares

Em cada ano letivo, o Conselho Científico da FDUNL pode reduzir o elenco das disciplinas ou aditar outras que satisfaçam os objetivos gerais do DDS.

Artigo 17.º – Coordenação

O DDS terá um coordenador, designado pela Direção da FDUNL de entre os seus professores, com as funções de gestão do programa.

Artigo 18.º – Entrada em vigor

O presente Regulamento, aprovado em Conselho Científico no dia 26 de Setembro de 2012 e homologado pela Diretora da FDUNL em 12 de Julho de 2013, entra em vigor no dia seguinte ao da sua publicação no *Diário da República* e foi registado na Direção-Geral do Ensino Superior com a referência R/A – Cr – 132/2013.

ABERTURA SOLENE DO ANO LETIVO 2013/2014 DOS CURSOS DE DOUTORAMENTO E MESTRADO EM DIREITO E SEGURANÇA DA NOVA DIREITO

A) DISCURSO DO COORDENADOR JORGE BACELAR GOUVEIA*

Excelentíssimo Senhor Comandante-Geral da Guarda Nacional Republicana, Senhor Tenente-General Luís Newton Parreira
Excelentíssimo Senhor Diretor do Instituto de Estudos Superiores Militares, Tenente-General Rui Xavier Fernandes Matias
Excelentíssimo Orador Principal desta Sessão, Professor José Pacheco Pereira
Excelentíssimas Autoridades Políticas, Judiciais, Militares e Académicas presentes
Meus caros Estudantes, Professores e Funcionários
Ilustres Convidados
Minhas Senhoras e Meus Senhores:

1. Introdução

É com a maior satisfação que tomo a palavra nesta cerimónia formal que pretende solenizar a abertura do ano letivo dos Cursos de Direito e Segurança que a Nova Direito oferece: os 13.º e 14.º cursos de mestrado e o 1.º curso de doutoramento.

Não é habitual nesta Faculdade que a abertura de um ano letivo fique assinalada por este tipo de evento, até porque de um modo geral

* Discurso proferido na Nova Direito, em 31 de Outubro de 2013.

é a Universidade Nova no seu todo que o faz (como sucede hoje por uma coincidência que não foi possível evitar), ou a própria Faculdade de Direito, como é tradição desde o seu início, organiza uma cerimónia de cariz diferente – conhecida como o “Dia da Faculdade” – em que se entregam os diplomas aos estudantes formados no ano anterior.

Porém, julgo que tudo justifica que façamos algo que nunca tínhamos feito: celebrar um momento tão importante para os estudantes (e que são a razão de ser do nosso trabalho), para os colegas professores, para as nossas instituições e, finalmente, para o nosso Portugal.

Não é todos os dias que se começa um doutoramento em Direito e Segurança e não é todos os dias que se mantém a regularidade de um projeto de lecionação consecutiva de cursos de mestrado em Direito e Segurança.

Quero por isso saudar todas as autoridades que, com a sua presença, prestigiam esta sessão, naturalmente evidenciando as autoridades que comigo partilham o *presidium* e que daqui a pouco também nos hão-de dirigir umas palavras.

Um agradecimento muito sentido ao Professor José Pacheco Pereira, nosso orador principal, que já lecionou no nosso mestrado, amigo da casa e sobretudo um grande pensador que não desiste de lutar por um Portugal melhor!

2. A Nova Direito em Portugal

Permitam-me que faça a contextualização destes cursos naquilo que é a Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, ou, abreviadamente, a Nova Direito, expressão que tem vindo a popularizar-se.

Esta é a Faculdade de Direito portuguesa pública mais nova, no seio das cinco que neste momento existem em Portugal. Foi criada num propósito de profunda reforma do ensino e da investigação do Direito, tendo tido no Professor Doutor Diogo Freitas do Amaral o seu grande impulsionador e a cuja liderança muitos outros académicos se juntariam.

A situação que se viveu em Portugal até aos anos noventa do século XX não era brilhante no plano do ensino e da investigação do Direito:

- o ensino era antiquado e pouco atento à realidade social, estando fechado sobre si próprio e desconhecendo as verdadeiras questões do país, que os juristas supostamente se propunham servir;
- a investigação não produzia resultados, com pouquíssimos doutoramentos e, pior, com doutoramentos no fim da carreira, com uma nula ou quase nula repercussão doutrinária.

Era justo e necessário reverter este estado de coisas e foi o que corajosamente fez a Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, através daqueles que se associaram e se associam a este projeto, professores, estudantes e funcionários.

Fomos a Faculdade de Direito portuguesa pioneira, logo nos anos noventa, em múltiplas relevantes reformas que a Declaração de Bolonha – uns bons anos mais tarde – viria a confirmar terem sido feitas na direcção correcta:

- *a organização do curso da licenciatura em créditos*, e não através de passagens de ano, e a multiplicação das vias de especialização e das disciplinas optativas;
- *a introdução de disciplinas não estritamente jurídicas*, com o objetivo de evitar o isolamento do Direito da realidade circundante, oferecendo disciplinas das Ciências Sociais e Humanas com um enfoque plausível com o Direito, como a História, a Sociologia, a Psicologia, a Economia, a Filosofia, a Lógica, a Ciência Política e as Relações Internacionais;
- *a criação de um programa de doutoramento dirigido à formação de quadros docentes*, num espírito de verdadeiro diálogo científico e em que os professores efetivamente acompanham e estimulam o trabalho dos doutorandos;
- *a organização de um centro de investigação jurídica interdisciplinar*, privilegiando, como se faz hoje em todo o Mundo, a investigação sobre temas transversais e propiciando o trabalho em equipa, numa saudável interação, não apenas geracional como também profissional;
- *a promoção de uma maior ligação dos juristas em formação à prática jurídica*, chamando profissionais forenses, sobretudo

- advogados experimentados, para apresentarem, em disciplinas acadêmicas próprias, casos em que tenham intervindo, com isso mostrando o lado prático e pós-universitário das questões jurídicas;
- *a abertura da Faculdade à comunidade*, encarando-se os docentes como atores sociais, que não se isolam do Mundo, na sua “torre de marfim”, mas que intervêm na sociedade e acompanham os seus problemas, ora através de ações de voluntariado, ora através da prestação de serviços jurídicos solicitados por entidades públicas.

3. A importância dos Estudos de Direito e Segurança na Nova Direito

Precisamente os Estudos de Direito e Segurança representam algo de essencial na matriz fundadora desta Faculdade, na perspectiva de privilegiar um ensino e uma investigação jurídicos em relação com outras ciências sociais e humanas, rejeitando um Direito e um Jurista meramente formais e asséticos por desconhecerem a realidade social e por não colocarem o seu saber ao serviço da comunidade.

A construção destes ciclos de Estudos em Direito e Segurança significa não só a abertura do Direito às várias Ciências envolvidas na Segurança como também o diálogo científico regular – que também é cívico e cultural – com outros saberes, em ordem à edificação de um Estado de Direito Democrático em que a Cultura de Segurança é um elemento indispensável.

É para mim um enorme motivo de orgulho termos chegado onde chegámos do ponto de vista da concatenação destes saberes conjuntos, do Direito e da Segurança.

Segundo vejo a missão da Nova Direito, para além de outros objetivos que tem vindo a cumprir, aqui também podemos afirmar que esta foi uma guerra ganha...

4. A lógica dos Estudos de Direito e Segurança

O sentido destes cursos de Direito e Segurança foi assumidamente o de uma visão integrada dos problemas da Segurança da perspectiva

que o Direito pode dar: *Direito que conforma o Poder, mas Direito que também limita o Poder.*

Sempre se rejeitou uma concepção parcelar ou espartilhada da Segurança, realçando-se que muito há a ganhar em coerência e em eficiência na análise conjugada das diferentes atividades e estruturas, sem que isso signifique a diluição da respetiva identidade ou operacionalidade.

Foi por isso que sempre tivemos a preocupação de no plano de estudos destes cursos incluir com a máxima abrangência todos os polos que permitem idealizar uma Segurança integrada, a qual é justificada pelos valores básicos da comunidade e pelos princípios constitucionais fundamentais.

Como sempre se rejeitou uma concepção meramente securitária da Segurança, na qual a pessoa e o cidadão não pudessem ser colocados num lugar central: a relação da Segurança com o Direito é igualmente vital para evidenciar a prevalência dos direitos fundamentais da pessoa humana, bem como a relevância das políticas de segurança no paradigma atual do Estado de Direito Democrático.

Quero efusivamente saudar alguém (presente nesta sala) que teve um papel determinante na concepção destes cursos, com o qual pude aqui trabalhar vários anos, mas que transitoriamente agora é professor noutra Escola: o Professor Rui Pereira, que então também era presidente do OSCOT, muito contribuiu para que uma boa ideia se tornasse uma viva realidade. Também estendo publicamente o agradecimento ao OSCOT – Observatório sobre Segurança, Criminalidade Organizada e Terrorismo, do qual fui presidente, bem como aos seus associados especialistas. Professor Rui Pereira: a Nova Direito só pode ficar-lhe eternamente grata por tudo o que fez!

5. Curso de Mestrado em Direito e Segurança

Dirijo agora umas palavras aos estudantes do curso de Mestrado em Direito e Segurança, agradecendo a vossa preferência em mais um ano letivo, num número *record* de inscrições, mas também saudando muitos mestrandos que já estão na fase de conclusão das respetivas

dissertações e de vários mestres em Direito e Segurança que já concluíram este ciclo de estudos.

Estão ou ficarão habilitados com ferramentas essenciais nas vossas profissões, podendo ao mesmo tempo pensar em continuar os estudos, pois muito há a fazer em Portugal neste domínio. São várias as atividades novas que têm vindo a carecer das qualificações que podem obter neste ciclo de estudos, sendo também várias as oportunidades de aprofundar os perfis de certas profissões ligadas à Segurança.

Do mesmo modo, nunca como agora a Segurança se colocou no topo da agenda política e da agenda social como tema determinante da cidadania. Não porque a insegurança em Portugal tenha aumentado e felizmente que de um modo geral não aumentou. Mas porque numa sociedade mais desenvolvida e mais sofisticada a segurança, nas suas múltiplas dimensões, assume-se como sendo prioritária como direito dos cidadãos e como dever dos poderes públicos.

Gostaria de consignar uma palavra muito especial a uma grande instituição portuguesa que tem sido parceira numa das versões deste curso de mestrado, a Guarda Nacional Republicana, aqui representada ao mais alto nível pelo Comandante-Geral, o Senhor Tenente-General Newton Parreira: agradeço que tenham confiado em nós e garanto que podem continuar a confiar em nós. Quero também lembrar os seus antecessores e a fulcral decisão tomada pelo então Comandante-Geral da Guarda, o Tenente-Geral Mourato Nunes, a quem coube – seguindo a orientação na altura dada pelo Ministro da Administração Interna, Dr. António Costa – iniciar este curso de mestrado com a Nova Direito, integrando-o como um módulo especial no Curso de Promoção a Oficial Superior da GNR.

Este é também um momento para deixar um público agradecimento a todos aqueles que ao longo destes 7 cursos de mestrado já realizados em parceria com a GNR foram os interlocutores da Nova Direito e comigo trabalharam e trabalham na coordenação das aulas e na resolução de mil um pequenos problemas do dia-a-dia, sendo justo mencionar os seus nomes: o Coronel Rui Ferreira Pereira, o Coronel Carlos Vieira, o Coronel Manuel Guerreiro e o Coronel Raul Maia Pires, agora em funções.

Por fim, um abraço de amizade aos colegas professores deste mestrado, bem assim àqueles que comigo têm especificamente partilhado as tarefas de direção deste curso: Professores Armando Marques Guedes e Nuno Piçarra, Diretores Adjuntos; e Professores Francisco Pereira Coutinho e André Amaral Ventura, Subdiretores.

6. Curso de Doutoramento em Direito e Segurança

Quero também interpelar os estudantes do curso de Doutoramento em Direito e Segurança, que sendo um curso que se estreia este ano, teve ainda o mérito de ter merecido um número equiparado de inscrições às que foram obtidas no nosso já tradicional curso de doutoramento em Direito, grau académico que esta Faculdade confere desde a sua origem em 1997.

Fizeram uma escolha excelente, pois trata-se de um curso de profundidade, que é ministrado pelo que de melhor temos em Portugal nestas áreas científicas. Após o trabalho científico que vão desenvolver, no âmbito das teses de doutoramento a elaborar, ficarão habilitados com competências específicas através das quais igualmente vos caberá pensar a Segurança em Portugal, o que nem sempre acontece. Tantas vezes que as reformas – ou melhor dizendo, as pseudo-reformas – se fazem ao sabor do imediatismo do problema do momento, das determinações do ciclo político que é necessário enquadrar ou dos euros que não se pode gastar perante o orçamento do Estado que se segue e que é sempre pior do que o anterior...

Não posso deixar de exprimir o agradecimento da Nova Direito ao Instituto de Estudos Superiores Militares, aqui representado ao mais alto nível pelo seu Diretor, o Senhor Tenente-General Rui Xavier Fernandes Matias: este é um curso de doutoramento em Direito e Segurança que conta com a associação do IESM, não sendo essa ligação uma associação meramente formal, antes constituindo uma associação substantiva, que se concretiza na partilha de professores comuns e na realização de projetos conjuntos através dos centros de investigação de cada uma destas instituições.

Autorizem-me ainda agradecer em particular àquelas pessoas do IESM que comigo trabalharam afincadamente para que este curso de

doutoramento em Direito e Segurança se pudesse concretizar num tão curto lapso temporal: o Senhor Contra-Almirante António Rocha Carrilho, que na sua qualidade de Subdiretor do IESM para a área de ensino nunca hesitou um minuto em apoiar este projeto, e os colegas militares e professores do IESM que colaboraram na configuração deste curso, o Coronel Raleiras e os Professores Doutores Tenentes-Coronéis Luís Barroso e Francisco Proença Garcia.

Claro que estendo um agradecimento amigo a todos os outros professores, da Nova Direito ou não, que aceitaram o desafio de lecionar no nosso curso de doutoramento: Nelson Lourenço, Teresa Beleza, Diretora da Faculdade (e que por razões de saúde não pode estar presente nesta cerimónia), Nuno Piçarra, Armando Marques Guedes, José João Abrantes, também pró-Reitor da Universidade Nova de Lisboa (e que chegará dentro de minutos), Ana Cristina Nogueira da Silva, e António Duarte Amaro. Não sendo membro deste corpo docente, sublinho ainda publicamente a intervenção de um professor amigo desta casa, e com a qual tem colaborado muito, e que desempenhou um papel não pouco decisivo na concretização deste curso de doutoramento: o Professor Luís Salgado de Matos.

Por último, quero exprimir um público agradecimento ao General José Loureiro dos Santos (também presente nesta sala), e que todos reconhecemos como um dos maiores pensadores dos temas da Segurança em Portugal: a sua presença, Senhor General, que nos lembra os bons conselhos que nos deu ao longo destes anos, além da colaboração nalgumas das nossas aulas, é um forte estímulo para continuar o caminho que temos desbravado, aprofundando-o e inovando-o. Obrigado Senhor General!

7. Conclusão

É tempo de concluir. Podem imaginar a minha satisfação pela vossa presença, que muito agradeço, e que para todos nós – professores, estudantes e funcionários – é um sinal forte de apoio, dando-nos ânimo para manter o rumo, mesmo quando muitas adversidades nos apoquentam, como a escassez de recursos humanos ou a crise

económico-financeira que nos envolve e que nos enfraquece a certeza de um futuro melhor.

Manter o rumo – é o que vamos fazer, não apenas reforçando a qualidade destes cursos, como pensando em novas formas de colaboração, quer com instituições nacionais, quer com instituições estrangeiras, europeias e de língua portuguesa, como já está a suceder com o Brasil, Angola, Moçambique e Cabo Verde.

Também já foi lançado o primeiro número de uma revista científica conexas com estes ciclos de Estudos, que se chama *Revista de Direito e Segurança*, além da criação de uma associação de especialistas nestas áreas, que tem o nome de Instituto de Direito e Segurança.

Um grande jurista alemão do Século XIX, Rudolf von Jhering, publicou um interessantíssimo livro com o título “A Luta pelo Direito” (*Der Kampf ums Recht*).

Escolhi uma frase deste livro para colocar no frontispício da minha tese de doutoramento, sobre o estado de sítio e o estado de emergência no Direito Constitucional, que defendi nesta casa em 1999.

Renovo, aqui e agora, perante vós, o compromisso dessa frase:

“O Direito não é uma pura teoria, mas uma força viva. Por isso, a Justiça sustenta numa das suas mãos a balança em que pesa o Direito, e na outra a espada de que se serve para o defender. A espada sem balança é a força brutal; a balança sem a espada é a impotência do Direito. Uma não pode avançar sem a outra, nem haverá Ordem Jurídica perfeita sem que a energia com que a Justiça aplica a espada seja igual à habilidade com que maneja a balança”.

Muito obrigado! Bem-hajam!

Lisboa, Nova Direito, 31 de outubro de 2013.

JORGE BACELAR GOUVEIA

Coordenador dos Cursos de Doutoramento e Mestrado em Direito e Segurança

B) DISCURSO DO DIRETOR DO INSTITUTO DE ESTUDOS SUPERIORES MILITARES

Ex.mo Sr. General Loureiro dos Santos, meu General
Exmo Sr. Tenente-General Luís Newton Parreira, MI Comandante
Geral da Guarda Nacional Republicana
Ex.mo Sr. Professor Jorge Bacelar Gouveia, MI Coordenador dos
Cursos de Mestrado e Doutoramento em Direito e Segurança.
Ex.mo Sr. Professor Pacheco Pereira
Excelentíssimas Autoridades Políticas, Militares e Académicas presentes
Ex.mos Srs. Professores, Alunos e Ilustres Convidados
Camaradas
Minhas Senhoras e meus Senhores

Agradeço o convite formulado pela Direção da Faculdade de Direito, para estar presente nesta cerimónia da abertura solene do ano lectivo.

O Instituto de Estudos Superiores Militares (IESM) tem com a Universidade Nova de Lisboa dois protocolos de cooperação, através da Faculdade de Ciências Sociais e Humanas e da Faculdade de Direito, para o intercâmbio de professores, desenvolvimento de projetos de investigação, e de cursos de formação pós-graduada, incluindo mestrados e doutoramentos.

Esta colaboração insere-se no âmbito da missão e atribuições do Instituto: de acordo com o Decreto-Lei n.º 28/2010, de 31 de Março, o IESM é um estabelecimento de ensino superior público universitário militar, orientado para a criação, transmissão e difusão da cultura, do saber e da ciência, através da articulação do estudo, do ensino, da investigação e do desenvolvimento experimental, tendo por missão ministrar aos oficiais dos quadros permanentes das Forças Armadas e da Guarda Nacional Republicana (GNR), a formação nos planos científico, doutrinário e técnico das ciências militares, necessária ao desempenho das funções de comando, direção, chefia e estado-maior, ao nível do Estado-Maior-General das Forças Armadas (EMGFA), dos ramos das Forças Armadas, da GNR, em forças conjuntas e combinadas e em organizações internacionais.

Como decorre da sua missão, o foco científico e pedagógico do IESM está no domínio da segurança e defesa, designadamente nas áreas dos estudos estratégicos, da informação estratégica, da logística, das relações internacionais e da administração e gestão dos recursos da defesa.

O estatuto do IESM confere-lhe a possibilidade de se associar com outros estabelecimentos de ensino superior, nacionais ou estrangeiros, para a realização de ciclos de estudos bem como para o desenvolvimento de projetos de ensino em rede, e estabelecimento de parcerias nacionais e internacionais, geradores de sinergias entre as instituições, e otimizadores da utilização dos recursos docentes e materiais existentes. Esta atribuição tem vindo a concretizar-se, através de protocolos e acordos com mais de duas dezenas de instituições de Ensino Superior Universitário e um apreciável número de Centros de Investigação nacionais e estrangeiros.

No tocante à UNL, o IESM tem já em desenvolvimento conjunto, dois cursos pós-graduados: refiro-me à pós-graduação em Globalização, Diplomacia e Segurança, com a Faculdade de Ciências Sociais e Humanas; e o Doutoramento em Direito e Segurança com esta Faculdade de Direito, que considero estratégico, para a afirmação do IESM como estabelecimento de ensino superior universitário.

Este último curso constitui um marco para o Instituto, por ser o primeiro ciclo de estudos conducente ao grau de doutor em que parti-

cipa, depois da aprovação pela Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior (A3ES) do funcionamento do Mestrado em Ciências Militares, na especialidade de Segurança e Defesa, a partir do currículo do Curso de Estado-Maior Conjunto ministrado no IESM.

Por este motivo, o IESM vê com muito agrado o aprofundamento da parceria com a UNL, nos ciclos de estudos referidos, e nos programas de investigação, que envolvam o Centro de Investigação de Segurança e Defesa do IESM e os vossos centros de investigação.

Neste início de ano lectivo da Faculdade de Direito, em que se assinala também a primeira edição do Doutoramento em Direito e Segurança e o Quadragésimo Aniversário da Universidade Nova de Lisboa, felicito toda a comunidade desta Universidade e, em especial, os obreiros do ciclo de estudos de Doutoramento em Direito e Segurança e da parceria entre a Faculdade de Direito e o Instituto de Estudos Superiores Militares.

Os meus sinceros votos a todos dos maiores sucessos académicos, científicos e pessoais.

Lisboa, 31 de outubro de 2013

O Diretor

RUI MANUEL XAVIER FERNANDES MATIAS
Tenente-General

C) DISCURSO DO GENERAL COMANDANTE-GERAL DA GUARDA NACIONAL REPUBLICANA

É com particular satisfação que a Guarda Nacional Republicana se associa a este evento que formaliza o início das atividades escolares dos cursos em Direito e Segurança, nos quais a Guarda tem marcado presença praticamente desde o seu início, estando já no oitavo curso de pós-graduação/mestrado lecionado por esta prestigiada universidade aos Oficiais da GNR, aquando da frequência do Curso de Promoção a Oficial Superior no Instituto de Estudos Superiores Militares.

Para a Guarda, o estudo do Direito representa uma componente estruturante da formação técnico-profissional dos seus Oficiais, que a par das vertentes física, ético-moral e comportamental, compõem o quadro de competências essenciais para o desempenho de funções nesta Força de Segurança. Consequentemente, o Direito faz parte integrante do percurso formativo dos militares da Guarda, com particular incidência no dos Oficiais. Representa uma parte significativa da componente letiva da sua formação inicial na Academia Militar, onde as Ciências Jurídicas representam mais de um terço dos créditos do Curso de Ciências Militares na especialidade de Segurança.

O Direito continua presente na formação de carreira, como matéria enquadrante no quadro da reflexão sobre as envolventes de atuação e as condicionantes da ação da Guarda, constituindo um elemento

central de um pensamento de segurança estruturado no primado da defesa dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.

Com a implementação do 3.º Ciclo de Estudos, que se saúda, obtém-se por um lado um todo coerente no edifício formativo em Direito e Segurança, por outro, este curso permite sistematizar domínios do saber, abrir linhas de investigação e, não menos importante, reunir um conjunto de personalidades que dará um contributo relevante para o fortalecimento de um pensamento nacional de Segurança. Numa Universidade que é já a sede de um importante *think tank*, o GRESI (Grupo de Reflexão Estratégica sobre Segurança Interna), este curso de doutoramento apresenta-se assim como uma iniciativa pertinente, em todos os domínios.

Para a Guarda Nacional Republicana, esta é também uma oportunidade para fortalecer competências dos seus Oficiais em funções de docência na Academia Militar e no Instituto de Estudos Superiores Militares, contribuindo para o seu desempenho nestas instituições de excelência. É também um passo importante na consolidação do pensamento estratégico da Guarda enquanto instituição de charneira na arquitetura de segurança nacional, colhendo mais-valias das reflexões académicas e dos estudos que aqui forem realizados.

Vivemos uma conjuntura complexa de segurança, decorrente de um ambiente estratégico atípico, onde se esbatem os tradicionais limites de intervenção dos diferentes atores do Sistema de Segurança Nacional. Presentemente, as ameaças externas, mercê da sua natureza difusa e assimétrica, materializam-se em boa parte na ordem interna, pelo que importa assegurar uma perceção situacional clara e uma atuação condizente com os princípios e valores que sustentam o nosso modelo de sociedade. Estes são, naturalmente, os valores universais em que se fundamenta o Estado de Direito, tendo por pilares: a salvaguarda dos direitos, liberdades e garantias individuais; a defesa da vida e o respeito pela pessoa humana, como valores supremos; a prevalência do interesse coletivo sobre os egoísmos individuais, como elementos de justiça e equilíbrio social. Numa sociedade regida pela transparência das instituições, pela separação dos poderes e pelo primado da Lei, imanente de órgãos legitimados democraticamente, o Direito e a Segurança constituem assim duas faces da mesma moeda, uma vez que

a ausência da segurança equivale à anarquia e a ausência do Direito corresponde à barbárie.

Um racional Idêntico aplica-se na ordem externa, onde o Direito Internacional Humanitário (ou Direito dos Conflitos Armados) está necessariamente presente em todo o espectro, desde os cenários de gestão de crises até às situações de combate. Citando o ex-secretário de Estado norte-americano Brzezinski, no atual ambiente estratégico, ao problema de segurança nas fronteiras que caracterizava o período da Guerra Fria, sobrepõe-se hoje um problema de definição das fronteiras da segurança.

Estes temas são terreno fértil de reflexão e pensamento, sempre propício à especulação e criatividade. Importa, contudo, contrapor às visões redutoras, aos discursos corporativos e promotores dos excecionalismos que tudo justificam, o debate sereno e o pensamento desprendido que é proporcionado no espaço de liberdade e abertura intelectual do ambiente académico, com a qualidade que as instituições universitárias aqui presentes asseguram.

Termino, congratulando-me pela mais recente iniciativa da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa – a organização do Curso de Doutoramento em Direito e Segurança. Manifesto o meu apreço pela excelência da formação ministrada aos 178 Oficiais da Guarda que tiveram o ensejo de frequentar o curso de pós-graduação/mestrado, atestando a real mais-valia que o mesmo representa para a sua preparação como Oficiais Superiores, de uma Força de Segurança que se quer próxima dos cidadãos, adequada aos desafios do atual ambiente de segurança, essencial na ordem interna, necessária e útil no contexto dos desafios externos, moderna e ativa no todo do território nacional, distinta pela ação e, sobretudo, singular pela excelência dos seus recursos humanos, particularmente dos homens e mulheres que constituem o seu quadro de Oficiais.

III - ATIVIDADES DO INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA

INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA

ESTATUTOS

Artigo 1.º – Denominação, sede e duração

1 – A associação, sem fins lucrativos, adota a denominação “**INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA**” (IDES) e constitui-se por tempo indeterminado.

2 – A associação tem a sede em Lisboa, nas Instalações da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, freguesia de Campolide, concelho de Lisboa.

3 – A associação pode constituir em todo o território nacional e no estrangeiro centros ou delegações, que dependentes da sede central, prosseguirão a nível local a totalidade dos fins e objectivos que a Associação se propõe seguir.

4 – A associação tem o número de pessoa colectiva 510.712.851.

Artigo 2.º – Fim

A associação tem como fim o ensino, investigação, formação e divulgação em matérias de Direito e Segurança.

Artigo 3.º – Receitas

Constituem receitas da associação, designadamente:

- a) a jóia inicial paga pelos sócios;
- b) O produto das quotizações dos associados;
- c) Os rendimentos dos bens próprios da associação e as receitas das atividades sociais;
- d) As liberalidades aceites pela associação;
- e) Os subsídios que lhe sejam atribuídos.

Artigo 4.º – Órgãos

1 – São órgãos da associação a Assembleia Geral, a Direção e o Conselho Fiscal.

2 – O mandato dos titulares dos órgãos sociais é de um ano, podendo ser renovados sem limitações.

Artigo 5.º – Assembleia Geral

1 – A Assembleia Geral é constituída por todos os associados fundadores e efectivos, no pleno gozo dos seus direitos.

2 – A competência da Assembleia Geral e a forma do seu funcionamento são os estabelecidos no Código Civil, designadamente no artigo 170.º, e nos artigos 172.º a 179.º

3 – A mesa da Assembleia Geral é constituída por três associados, sendo um Presidente, um Vogal e um Secretário, a quem compete dirigir as reuniões da assembleia e lavrar as respetivas atas.

4 – A Assembleia Geral é convocada:

- a) Pelo Presidente da Mesa da Assembleia Geral;
- b) Por proposta da Direção;
- c) A requerimento de, pelo menos, vinte por cento dos associados.

5 – A Assembleia Geral é convocada com a antecedência mínima de vinte dias úteis, por meio de aviso postal expedido para cada um dos associados e conterà obrigatoriamente o dia, hora e local de funcionamento e ordem de trabalhos, sendo dispensada a expedição de aviso postal, se a convocação da Assembleia Geral for efetuada através de publicação do respectivo aviso, nos termos igualmente previstos para os atos das sociedades comerciais.

Artigo 6.º – Direção

1 – A Direção, eleita em Assembleia Geral, é composta por três associados, sendo um Presidente, um Secretário e um Tesoureiro.

2 – À Direção compete a gerência social, administrativa e financeira da associação, e representar a associação em juízo e fora dele.

3 – A forma do seu funcionamento é a estabelecida no artigo 171.º do Código Civil.

4 – A associação fica obrigada pela assinatura do Presidente da Direção ou de dois associados membros da Direção.

Artigo 7.º – Conselho Fiscal

1 – O Conselho Fiscal, eleito em Assembleia Geral, é composto por três associados, sendo um Presidente, um Secretário e um Vogal.

2 – Ao Conselho Fiscal compete fiscalizar os actos administrativos e financeiros da Direção, fiscalizar as suas contas e relatórios, e dar parecer sobre os atos que impliquem aumento das despesas ou diminuição de receitas.

3 – A forma do seu funcionamento é estabelecida no artigo 171.º do Código Civil.

Artigo 8.º – Admissão e Exclusão

As condições de admissão e exclusão dos associados, suas categorias, direitos e obrigações, constarão de regulamento a aprovar pela assembleia geral.

Artigo 9.º – Extinção. Destino dos bens

Extinta a associação, o destino dos bens que integrarem o património social, que não estejam afectados a fim determinado e que não lhe tenham sido doados ou deixados com algum encargo, será objeto de deliberação dos associados.

PROTOCOLO DE COOPERAÇÃO ENTRE O MINISTÉRIO DA ADMINISTRAÇÃO INTERNA (MAI) E O INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA (IDES)

O Ministério da Administração Interna, através da Direção-Geral da Administração Interna, representado neste ato pelo Diretor-Geral, Dr. Jorge Miguéis, adiante designado como Primeiro Outorgante; e

O Instituto de Direito e Segurança, com o Número de Identificação Fiscal 510 712 851, com sede no Campus de Campolide, da Universidade Nova de Lisboa, 1099-032 Lisboa, adiante designado Segundo Outorgante, devidamente representado neste ato pelo Professor Doutor Jorge Bacelar Gouveia, que outorga na qualidade de Presidente da Direção, e pelo Professor Doutor Nelson Lourenço,

Considerando,

O carácter estruturante da segurança interna e a sua contribuição para assegurar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, constituindo um dos pilares fundamentais em que assenta o Estado Democrático;

Que a segurança interna é um elemento determinante da paz social e da preservação de um ambiente de legitimidade e de confiança no Estado, essencial ao progresso social e ao desenvolvimento económico;

Que a segurança interna é um fator crucial para a credibilidade do Estado na ordem externa, essencial para o clima de confiança necessário à atração do investimento e ao interesse dos estrangeiros pelo nosso país;

Que a tipologia das ameaças transnacionais, como o terrorismo, a proliferação de armas de destruição massiva, o crime organizado transnacional, a cibercriminalidade, as catástrofes e calamidades, os riscos ambientais e as pandemias, exige respostas estratégicas multis-

sectoriais e integradas, em que a responsabilidade das entidades que integram o Ministério da Administração Interna assume especial importância;

A necessidade de se promover uma abordagem integrada da segurança interna, contemplando uma dimensão horizontal, incluindo a necessidade de intervenção articulada e coordenada de forças e serviços de segurança, da proteção civil, da emergência médica e das autoridades judiciais, bem como de entidades do setor privado, e uma dimensão vertical, incluindo os níveis internacional, nacional e local;

A necessidade de se promover a integração operativa da segurança interna, através da adoção de medidas operacionais que reduzam redundâncias e aumentem a integração operacional e a resiliência do sistema, incluindo as informações, a segurança pública, a investigação criminal, os serviços de estrangeiros e fronteiras e a protecção civil;

A necessidade de clarificar as competências das forças e serviços de segurança, assumindo que o sistema de segurança interna não deve ser considerado isoladamente, mas como parte integrante do sistema mais amplo e abrangente da segurança nacional, fazendo apelo aos princípios da complementaridade e em interação com o sistema de defesa nacional;

Que em Portugal e apesar da importância reconhecida das temáticas relacionadas com a segurança interna, prevalece a escassez da análise e do estudo sistemático, aprofundado e prospetivo, realizado num quadro científico rigoroso e independente, destas questões, que suporte recomendações estratégicas determinantes nos campos social e político.

Celebram o presente Protocolo que se rege pelas cláusulas seguintes:

Cláusula 1.^a – Finalidade

Através do presente Protocolo, as instituições outorgantes estabelecem formas de cooperação mútua com vista a apoiar o trabalho a ser desenvolvido pelo GRESI – Grupo de Reflexão Estratégica em Segurança Interna.

O GRESI – Grupo de Reflexão Estratégica sobre Segurança Interna é composto por um conjunto de personalidades de elevado mérito científico e de reconhecida competência pessoal e profissional, oriundas do setor académico.

Cláusula 2.^a – Formas de colaboração

A colaboração entre as duas instituições revestirá as seguintes formas no apoio ao GRESI:

- a) Realização de estudos e de análises prospetivas que contribuam para o desenvolvimento do conhecimento indispensável à fundamentação das políticas públicas de segurança e para a criação de um pensamento e de uma doutrina de segurança interna nacionais, com relevo para a articulação com os restantes agentes intervenientes no quadro da segurança nacional, tendo presente o complexo quadro da sociedade global;
- b) Desenvolver e propor medidas que contribuam para o sentimento de segurança dos cidadãos;
- c) Permuta de informação técnica e científica.

Cláusula 3.^a – Execução das formas de colaboração

A concretização e execução de estudos realizar-se-ão através de propostas de qualquer um dos outorgantes e nas condições a aprovar por ambos.

Cláusula 4.^a – Produção de efeitos e duração

O presente Protocolo produz efeitos a partir da data da sua assinatura e tem a duração de dois anos, podendo ser denunciado por qualquer das partes com efeitos imediatos.

O presente Protocolo foi celebrado em Lisboa, em 9 de Setembro de 2013, sendo constituído por duas páginas e em dois exemplares, ficando cada uma das partes na posse de um exemplar.

Lisboa, 9 de Setembro de 2013.

O Primeiro Outorgante

JORGE MIGUÉIS

O Segundo Outorgante

JORGE BACELAR GOUVEIA e NELSON LOURENÇO

IV - GRUPO DE REFLEXÃO ESTRATÉGICA SOBRE SEGURANÇA INTERNA

APRESENTAÇÃO DO GRESI

1. O GRUPO DE REFLEXÃO ESTRATÉGICA SOBRE A SEGURANÇA INTERNA (*GRESI*) assume uma perspectiva integrada de Segurança Interna que contempla uma dimensão horizontal – relativa à intervenção articulada e coordenada das forças e serviços de segurança, protecção civil, emergência médica, autoridades judiciais e entidades do sector privado – e uma dimensão vertical, que compreenda os níveis internacional, nacional e local*.

2. É hoje incontestável o carácter estruturante da segurança interna, contribuindo para assegurar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos e constituindo um dos pilares fundamentais em que assenta o Estado Democrático.

A segurança interna é um elemento determinante da paz social e da preservação de um ambiente de legitimidade e de confiança no Estado, essencial ao progresso social e ao desenvolvimento económico. A segurança interna é um factor crucial para a credibilidade do Estado na ordem externa, essencial para o clima de confiança necessário à atracção do investimento e ao interesse dos estrangeiros pelo nosso país.

Em Portugal e apesar da importância reconhecida das temáticas relacionadas com a segurança interna, prevalece a escassez da análise e do estudo sistemático, aprofundado e prospectivo, realizado num quadro científico rigoroso, destas questões. Pelo contrário, proliferam

* Vide, Resolução do Conselho de Ministros n.º 19/2013 – Conceito estratégico de defesa nacional, pag. 1990.

quer estudos parcelares quer documentos de opinião, frequentemente descontextualizados e que se limitam a acrescentar ruído e a exaltar emoções no espaço mediático.

Acresce ainda referir que também no domínio académico uma boa parte dos estudos e textos publicados tem-se remetido ao patamar tático, abordando assuntos que embora assaz pertinentes são por regra de carácter e âmbito limitados.

Em síntese, considera-se haver presentemente no nosso país um défice de reflexão sobre os assuntos da segurança interna, o qual para além dos inconvenientes atrás apontados evidencia a clara necessidade de se desenvolver um pensamento estratégico estruturado e coerente e de base nacional.

Em face de situações semelhantes, em muitos países a resposta foi a criação de grupos de formalidade variada com o objectivo da produção de ideias e de conhecimento que suportem recomendações estratégicas determinantes nos campos social e político. Estes grupos, vulgarmente designados por *think tanks*, são frequentes nos EUA e vêm tendo um crescimento significativo no quadro europeu.

No campo da segurança e particularmente da segurança interna, estes grupos têm contribuído com reflexões e análises prospectivas, relevantes para uma maior eficácia na definição de acções e de políticas públicas. A sua contribuição para a produção de um pensamento prospectivo e de longo prazo constitui um dos contributos mais relevantes destes *think tank*.

A natureza independente dos seus estudos e opiniões facilita e permite a produção de conhecimentos inovadores em matéria de segurança. Os seus *policy briefs* e a promoção de reuniões de reflexão têm constituído um relevante contributo para o conhecimento em várias áreas de acção política ao juntarem em diálogo académicos, políticos e profissionais.

Neste sentido, considera-se que a constituição do **Grupo de Reflexão Estratégica sobre a Segurança Interna (GRESI)** deverá subordinar-se a uma visão que tenha como desígnios:

- A elevação do patamar de abordagem da segurança interna – do actual nível tático e organizacional para o plano dos conceitos,

dos princípios e da sistematização de uma doutrina nacional – transitando-se de análises eminentemente sectoriais e corporativas para uma perspectiva mais ampla e abrangente, em que o Sistema de Segurança Interna é considerado como parte integrante do Sistema de Segurança Nacional* e em interacção com o sistema de Defesa Nacional;

- De uma abordagem centrada nas rotinas, nas estruturas e nos procedimentos, deverá transitar-se para uma nova perspectiva da segurança interna, baseada nos processos, nas ideias e nas causas dos problemas, que constitua um veículo para obtenção de uma percepção clara da situação de segurança e dos desafios que lhe estão subjacentes e uma base para a concepção das linhas orientadoras das políticas públicas de segurança.

3. Cientes da dimensão do desafio que o desiderato em apreço comporta, bem como das condicionantes que a actual conjuntura nacional impõe, considera-se que uma perspectiva realista recomenda que se estabeleça um nível de ambição centrado nos objectivos e nos fins, em detrimento das estruturas.

Consequentemente, aponta-se para que o grupo de reflexão estratégica sobre segurança interna seja composto por um conjunto limitado de personalidades de elevado mérito e de reconhecida competência pessoal e profissional, oriundas do sector académico. Estes, independentemente da sua origem e situação, integram-no a título individual.

A direcção do GRESI será assumida por um Presidente, oriundo do meio académico, de modo a assegurar a independência deste e dos trabalhos produzidos. O Presidente representará o Grupo, nomeadamente na sua relação com o Ministro da Administração Interna.

O grupo contará com o apoio de peritos oriundos das forças e serviços de segurança convidados pelo Presidente, depois de ouvidos os Directores e Comandante Geral respectivos.

* Resolução do Conselho de Ministros n.º 19/2013 – Conceito estratégico de defesa nacional, pag. 1992.

O Presidente poderá convidar personalidades exteriores ao Grupo, nacionais ou estrangeiras, para participarem na análise e reflexão de temas de natureza transdisciplinar e cuja complexidade assim o exija.

Para suprir as necessidades de carácter técnico e administrativo inerentes ao seu funcionamento, o Grupo contará com o apoio de assessores e de um secretariado de efectivo reduzido, assegurado por uma das direcções-gerais do MAI.

4. No tocante aos trabalhos a realizar, o grupo de reflexão deverá perspectivar como objectivos principais:

- Contribuir para uma percepção clara da situação de segurança, por via da identificação de factores de instabilidade e de elementos de conflito potencial;
- Elaborar análises prospectivas para suporte de definição de políticas de prevenção de riscos e a eliminação das ameaças à segurança;
- Contribuir para o desenvolvimento do conhecimento indispensável à fundamentação das políticas públicas de segurança;
- Contribuir para a criação de um pensamento e de uma doutrina de segurança interna nacionais, com relevo para a articulação com os restantes agentes intervenientes no quadro da segurança nacional, tendo presente o complexo quadro da sociedade global;
- Propor a elaboração de estudos sobre assuntos e questões prioritárias de segurança interna, no contexto da sociedade global e urbana, tendo presente a emergência de novas ameaças e riscos;
- Desenvolver e propor medidas para se alcançar, como estado final, o reforço do sentimento de segurança dos cidadãos e uma percepção de Portugal como país e destino seguro.

Lisboa, 1 de Junho de 2013.

NELSON LOURENÇO

Doutor em Sociologia, Professor Catedrático

COMPOSIÇÃO DO GRESI

A) Especialistas*

Prof. Doutor Nelson Lourenço – Presidente
Prof. Doutor António Amaro
Dr. António Figueiredo Lopes
Prof. Doutora Constança Urbano de Sousa
Prof. Doutor Jorge Bacelar Gouveia
Dr. José Conde Rodrigues
Prof. Doutor Manuel Lisboa
Prof. Doutor Nuno Severiano Teixeira

B) Grupo de Peritos em Segurança Interna**

General Agostinho Costa (GNR)
Superintendente José Ferreira de Oliveira (PSP)
Inspectora Chefe Dra. Luísa Maia Gonçalves (SEF)
Dra. Teresa Ribeiro (Unidade de Gestão dos Fundos Comunitários)

* Por ordem alfabética do primeiro nome.

** Por ordem alfabética do primeiro nome.

DISCURSO DE NELSON LOURENÇO NA CERIMÓNIA DE APRESENTAÇÃO DO GRESI

Exmo. Sr. Ministro da Administração Interna

Exma. Sra. Ministra da Justiça

Exmo. Sr. Secretário-Geral do Sistema de Segurança Interna

Exmo. Sr. General Comandante Geral da Guarda Nacional Republicana

Exmo. Sr. Superintendente Chefe Director Nacional da Polícia de
Segurança Pública

Exmo. Sr. Director Nacional dos Serviços de Estrangeiros e Fronteiras
Autoridades

Colegas do Grupo de Reflexão Estratégica sobre Segurança Interna
Meus Senhores e Minhas Senhoras

É hoje inquestionável o carácter estruturante da segurança interna e a sua contribuição para assegurar os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, constituindo um dos pilares fundamentais em que assenta o Estado Democrático.

A segurança interna é um elemento determinante da paz social e da preservação de um ambiente de legitimidade e de confiança no Estado, essencial ao progresso social e ao desenvolvimento económico.

A segurança interna é hoje assumida como um factor crucial para a credibilidade do Estado na ordem externa, essencial para o clima de confiança necessário à atracção do investimento e ao interesse dos estrangeiros pelo nosso país.

É inquestionável, também, que a tipologia das ameaças transnacionais, como o terrorismo, o crime organizado transnacional, a ciber-

criminalidade, as catástrofes e calamidades, os riscos ambientais e as pandemias, exige respostas estratégicas multissetoriais e integradas. Neste quadro, a responsabilidade das entidades que integram o sistema de segurança interna assumem especial importância.

Impõe-se, assim, a necessidade de se aprofundar e consolidar uma abordagem integrada da segurança interna que contemple uma dimensão horizontal, promovendo a capacidade de intervenção articulada e coordenada de forças e serviços de segurança, da protecção civil, da emergência médica e das autoridades judiciais, bem como de entidades do sector privado, e uma dimensão vertical que inclua os níveis internacional, nacional e local.

Impõe-se também a necessidade de se promover uma efectiva articulação da acção operativa da segurança interna, através da adopção de medidas que superem redundâncias, reforcem a coordenação e a articulação operacional e aumentem a eficácia e a resiliência do sistema, incluindo as informações, a segurança pública, a investigação criminal, os serviços de estrangeiros e fronteiras e a protecção civil.

A complexidade crescente da sociedade global pressupõe e obriga o clarificar das competências das forças e serviços de segurança, assumindo que o sistema de segurança interna não deve ser considerado isoladamente, mas como parte integrante e pilar essencial de um sistema mais amplo e abrangente de segurança nacional, fazendo apelo aos princípios da subsidiariedade e da complementaridade e em interacção com os outros sistemas que o compõem: o sistema de defesa nacional, o sistema de informações da república e o sistema de protecção civil.

Em Portugal e apesar da importância reconhecida das temáticas relacionadas com a segurança interna, prevalece a escassez da análise e do estudo sistemático, aprofundado e prospectivo destas questões, realizado num quadro científico rigoroso e independente. Prevalece a escassez do conhecimento que suporte recomendações estratégicas determinantes para a segurança interna que tenha presente a complexidade da realidade social, política e económica decorrente das dinâmicas societárias associadas à globalização e às novas tecnologias de comunicação, a nível nacional e a nível internacional.

Sublinhe-se que uma estratégia de Segurança Interna para o País não pode ser descontextualizada da União Europeia, cujas competências neste domínio foram substancialmente reforçadas com o Tratado de Lisboa (em 2007) e com a Estratégia de Segurança Interna da União, adoptada em 2010, e com o designado *ciclo político para a criminalidade internacional grave e organizada 2013-2017*. Neste quadro, é ainda de reter o novo Fundo para a Segurança Interna para o período 2014-2020, pensado como um instrumento determinante da arquitectura europeia de segurança interna.

Senhores Ministros, Meus Senhores e minhas Senhoras:

Através do presente Protocolo o Ministério da Administração Interna e o Instituto de Direito e Segurança, da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, estabelecem formas de cooperação mútua com vista a apoiar o trabalho a ser desenvolvido pelo GRESI – Grupo de Reflexão Estratégica em Segurança Interna, constituído por um conjunto de personalidades de reconhecido mérito científico e de elevada competência pessoal e profissional, oriundas do sector académico.

O GRESI assume como missão a produção de conhecimento autónomo e independente sobre a importante temática da segurança interna. O seu objectivo primordial é a elaboração de estudos e de análises prospectivas que contribuam para criação de um quadro de conhecimento indispensável à fundamentação das políticas públicas de segurança interna, com relevo para a articulação com os restantes agentes intervenientes no quadro da segurança nacional, tendo presente o complexo quadro da sociedade global.

No quadro deste Protocolo, a actividade científica do GRESI terá o apoio de um Grupo de Peritos oriundos das Forças e Serviços de Segurança, o que permitirá a produção de conhecimento assente e construído a partir da realidade empírica, dos constrangimentos e potencialidades da acção dos dispositivos e dos seus recursos humanos.

Concluindo:

Portugal tem beneficiado de um clima de segurança e de paz social patente nos lisonjeiros indicadores de criminalidade que anualmente apresenta.

É, no entanto, reconhecida, por todos os actores intervenientes no sistema de segurança, a necessidade de se melhorar a eficácia das Forças e Serviços de Segurança e que esta deverá ser alcançada por uma gestão mais eficiente dos dispositivos e dos recursos.

Tal desiderato só será conseguido pela construção de um corpo de conhecimento consolidado e aceite e de uma doutrina comum e activamente partilhada de segurança interna. Uma doutrina fundada nas boas práticas e nos valores partilhados pelas sociedades de modelo democrático ocidental, sustentada numa visão sobre o papel central das Forças e Serviços de Segurança na ordem interna do Estado, construída no respeito pelas identidades e culturas das organizações mas igualmente facilitadora das mudanças que reconhecidamente se impõem.

Lisboa, 9 de Setembro de 2013.

NELSON LOURENÇO

Doutor em Sociologia, Professor Catedrático

Presidente do Grupo de Reflexão Estratégica sobre Segurança Interna

NORMAS TÉCNICAS DA REVISTA DE DIREITO E SEGURANÇA

1. Apresentação dos originais inéditos

Envio para o e-mail presidente@idireitopublico.com, em duas versões, uma com a identificação do autor e a outra não. Programa elegível: *Winword*. Os textos em português devem ser entregues segundo as normas do Acordo Ortográfico de 1990.

Os textos devem ser inéditos e apresentar, no início, um resumo em português e em inglês, além de cinco palavras-chave, em português e em inglês.

A redação aceita propostas de textos enviados pelos autores e compromete-se a uma resposta, quanto à sua aceitação, no prazo de 120 dias, não se responsabilizando pela devolução dos originais não solicitados.

A seleção dos textos entregues é feita mediante um sistema de *blind peer review*, através da consulta de especialistas nas respectivas áreas temáticas, a designar pelo Diretor, e sem prévia identificação do autor.

2. Limites dos textos

Artigos: 100 000 caracteres (= 55 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Recensões: 7 500 caracteres (= 4 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

Comentários: 15 000 caracteres (= 8 pp. de 30 lin. de 60 caracteres)

3. Citações bibliográficas

É obrigatória a observância das seguintes normas editoriais, no caso de citações:

Primeiras citações – exemplos:

- Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Internacional Público*, I, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 2008, pp. 29 e ss.
- António José Telo, *História Contemporânea de Portugal – do 25 de Abril à actualidade*, I, Lisboa, Editorial Presença, 2007, pp. 11 e ss.

- Valério de Oliveira Mazzuoli, *Curso de Direito Internacional Público*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006, pp. 25 e ss.

Citações seguintes – exemplos:

- Jorge Bacelar Gouveia, *Manual...*, cit., pp. 155 e ss.

4. Tabela de preços de publicidade

A *Revista de Direito e Segurança* aceita publicidade adequada ao tipo de publicação.

Tabela de preços: página – 1 500 €.

5. Normas de edição

É obrigatória a observância das normas editoriais da Revista, a que obedece o presente número e explicitam-se algumas dessas normas:

- fazem-se parágrafos nas notas;
- apenas se usa **negrito** nos títulos;
- o destaque é feito pelo itálico (e não pelo **negrito** ou sublinhado).
- toda a frase deve terminar por pontuação (ponto, reticências, exclamação, interrogação).

Exemplos de grafias aceites e de grafias rejeitadas, desde que, na língua portuguesa, seguindo já o Acordo Ortográfico de 1990, em vigor:

ACEITE	NÃO ACEITE
“ ”	« »
”.	.”
não?	não ?
diz ¹ .	diz ² .
» ³	4”
diz ⁵ .	diz. ⁶
“Esta decisão”, diz Gouveia	“ <i>Esta decisão</i> ”, diz Gouveia
“poder”	“ poder ”

6. Revisão das provas

A revisão de provas será feita pela Redação. Só excepcionalmente será pedida a colaboração dos autores, os quais também só excepcionalmente poderão alterar os originais entregues.

7. Redação da Revista de Direito e Segurança

Instituto de Direito e Segurança:
Campus de Campolide, 1099-032 Lisboa, Portugal
E-mail: presidente@idireitopublico.com
Sítio eletrónico: www.ides.pt

RDeS - REVISTA DE DIREITO E SEGURANÇA

Conselho Científico

Por ordem alfabética do primeiro nome

Prof. Doutor Amadeu Recasens i Brunet

Prof. Doutor Armando Marques Guedes

Prof. Doutor Carlos Feijó

Prof.^a Doutora Constança Urbano de Sousa

Prof.^a Doutora Cristina Montalvão Sarmento

Prof. Doutor Daniel Frazão

Prof. Doutor Diogo Freitas do Amaral

Prof. Doutor Fernando Horta Tavares

Prof. Doutor Francisco Pereira Coutinho

Prof. Doutor Hermenegildo Avelino

Prof. Doutor Joanisval Brito Gonçalves

Prof. Doutor José João Abrantes

General Doutor José Loureiro dos Santos

Prof. Doutor José Manuel Anes

Professor Doutor Luciano Lourenço

Prof. Doutor Raúl Araújo

Prof. Doutor Rosângelo Rodrigues de Miranda

Prof. Doutor Sebastien Roché

Prof.^a Doutora Sofia Santos

I – DOCTRINA

André Ventura

A “bifurcação” dos sistemas de justiça criminal no âmbito do combate ao terrorismo transnacional e à criminalidade organizada internacional

António Duarte Amaro

A crise e os riscos psicossociais no âmbito da segurança e saúde no trabalho

Joanisval Brito Gonçalves

Tratados e a Nova Lei de Acesso à Informação

Jorge Bacelar Gouveia

A Segurança Nacional na Constituição de Timor-Leste de 2002

II – VIDA ACADÉMICA

Doutoramento em Direito e Segurança da Nova Direito

Abertura Solene do Ano Letivo 2013/2014 dos Cursos de Doutoramento e Mestrado em Direito e Segurança da Nova Direito

III – ATIVIDADES DO INSTITUTO DE DIREITO E SEGURANÇA

Instituto de Direito e Segurança – Estatutos

Protocolo de Cooperação entre o Ministério da Administração Interna (MAI) e o Instituto de Direito e Segurança (IDES)

IV – GRUPO DE REFLEXÃO ESTRATÉGICA SOBRE SEGURANÇA INTERNA

Apresentação do GRESI

Composição do GRESI

Discurso de Nelson Lourenço na Cerimónia de Apresentação do GRESI