

Acta Nº 18

Em 24 de Abril de 2006, pelas 14 horas e 30 minutos, no edifício do Ministério da Justiça, sito na Praça do Comércio, em Lisboa, realizou-se a décima oitava reunião do Conselho da Unidade de Missão para a Reforma Penal (UMRP), com a seguinte ordem de trabalhos: apresentação de propostas de revisão do Código de Processo Penal. A reunião contou com as seguintes presenças: Dr. Rui Pereira, Coordenador da UMRP; Dr. Rui Moreira, em representação do Conselho Superior de Magistratura; Dr. Fernando Carneiro, em representação do Conselho Superior do Ministério Público; Dr. Carlos Pinto de Abreu, em representação da Ordem dos Advogados; Dr. Pedro do Carmo, em representação da Polícia Judiciária; Dra. Leonor Furtado, em representação do Instituto de Reinserção Social; Dr. Alexandre Fraga Pires, em representação do Gabinete de Política Legislativa e Planeamento; Major António Matias, em representação da Guarda Nacional Republicana; Comissário Dário Prates, em representação da Polícia de Segurança Pública; Dr. Joaquim Pedro Oliveira, em representação do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras; Dra. Inês Ferreira Leite, em representação do Gabinete do Secretário de Estado Adjunto e da Justiça e Professores Doutores Damião da Cunha, Pinto de Albuquerque e Paulo de Sousa Mendes, na qualidade de docentes universitários. Assistiram ainda à reunião os seguintes elementos do gabinete do Coordenador da UMRP: Dr. Arménio Ferreira, Chefe de Gabinete; Dr. Virgílio Teixeira, Adjunto, Dra. Helena Morão, Assessora. Não estiveram presentes: o representante do Centro de Estudos Judiciários, Dr. José António Branco; o representante da Direcção-Geral dos Serviços Prisionais, Dr. Luís Miranda Pereira; o representante do Instituto Nacional de Medicina Legal, Prof. Doutor Duarte Nuno Vieira, a representante do Gabinete para as Relações Internacionais, Europeias e de Cooperação, Dra. Rosa Maria Rocha; a representante do Gabinete do Ministro da Justiça, Dra. Inês Horta Pinto; a representante do Gabinete do Secretário de Estado da Presidência do Conselho de Ministros, Dra. Dinamene de Freitas; e a docente universitária Prof^a. Doutora Paula Ribeiro de Faria, que justificaram as ausências. -----

O Dr. Rui Pereira deu início à reunião apresentando os seus cumprimentos e agradecendo a presença de todos. -----

Iniciou a ordem de trabalho com a apresentação da proposta de redacção do articulado sobre interceptção e gravação de conversações e comunicações distribuída a todos os membros do Conselho. Começou por referir que o nº 2 do artigo 1.º do Código de Processo Penal é revogado, o nº 1 passa a corpo único e acrescentaram-se 3 alíneas (i), j) e l)) com a definição dos conceitos de "terrorismo", "criminalidade violenta" e "criminalidade altamente organizada". ---

O Dr. Carlos Pinto de Abreu referiu que o conceito de "criminalidade altamente organizada" agora proposto abarca, por exemplo, o crime de associação criminosa previsto no Regime Geral das Infracções Tributárias e que uma norma tão abrangente acaba por permitir a prorrogação dos prazos de duração da prisão preventiva relativamente a este crime, o que pode, pela generalidade e abstracção, tornar-se perverso e injusto. -----

O Dr. Rui Pereira referiu que estas definições são necessárias, mas difíceis de redigir. São conceitos que operam em momentos precoces do processo, quando a delimitação do âmbito da investigação ainda não se encontra concluída, pelo que a identificação dos tipos de crimes é ainda precária. Por fim, recordou que, nos casos em que os conceitos são muito gerais e abstractos, a restrição da norma a determinados crimes através da indicação do limite máximo da pena aplicável poderia ter como consequência perversa um aumento generalizado das penas, para permitir deste modo a inclusão de outros crimes. Por isso, recordou que nos casos em que os conceitos são muito "gerais e abstractos" cabe à jurisprudência precisá-los no caso concreto, através de decisões criteriosas e ponderadas. -----

Prosseguindo com a apresentação, o Dr. Rui Pereira referiu que o nº 1 do artigo 187º só permite a realização de escutas durante inquérito desde que a sua utilização se revele de grande interesse para a descoberta da verdade e seja o único modo de obtenção da prova ou esta seja muito difícil de obter por outra forma. Este regime justifica-se, tendo em conta que as interceptções podem atingir o direito fundamental à reserva da vida privada, pelo que estão

sujeitas aos princípios restritivos previstos no artigo 18.º da Constituição –
necessidade, adequação e proporcionalidade. -----

O Prof. Doutor Damião da Cunha defendeu que os requisitos do interesse para
a descoberta da verdade e da impossibilidade ou grande dificuldade na
obtenção da prova por outros meios fossem alternativos. Por isso, sugeriu que
a conjuntiva “e” fosse substituída pela disjuntiva “ou”. Também sugeriu a
supressão da palavra “ordenadas”, de modo a deixar claro que o impulso
processual tem de partir do Ministério Público. -----

O Dr. Carlos Pinto de Abreu concordou com a limitação das escutas à fase de
inquérito. Não concordou com a substituição do “e” pelo “ou” sugerida pelo
Prof. Doutor Damião da Cunha. E referiu que as escutas são um meio de
obtenção de prova, que serve de prova do que foi dito, mas não provado o que
foi feito, razão porque a investigação criminal não pode basear-se apenas em
escutas. -----

O Dr. Rui Pereira mostrou-se favorável à alternativa entre “grande interesse
para a descoberta da verdade e impossibilidade ou grande dificuldade na
obtenção da prova por outros meios”, por entender que existem situações em
que não está em causa a descoberta da verdade, mas apenas a prova de uma
verdade que a investigação até pode conhecer mas não consegue provar por
outro meio. Por outro lado, reiterou que se deve exigir, na segunda alternativa,
o requisito da impossibilidade ou grande dificuldade de obtenção por outro
meio, dada a referida excepcionalidade das escutas à luz da Constituição, que
até contempla uma norma específica sobre a sua realização, no n.º 4 do artigo
34.º -----

O Dr. Carlos Pinto de Abreu contrapôs que, nos casos concretos, não deveria
ser admitida uma aplicação que partisse da interpretação de que bastaria a
invocação da extrema dificuldade ou impossibilidade de obtenção de prova por
outro meio sem que houvesse quaisquer factos, ainda que indiciários, que
justificassem este tipo de intromissão. -----

A Dra. Leonor Furtado sugeriu a adopção de redacção idêntica à da
recomendação do Conselho da Europa. -----

O Dr. Pedro do Carmo concordou com a sugestão efectuada pela Dra. Leonor Furtado e sugeriu que fosse efectuada a harmonização do artigo 179º (apreensão de correspondência) com a nova redacção proposta para o artigo 187º. -----

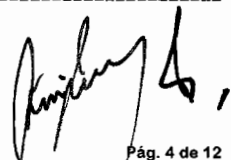
O Dr. Rui Pereira sustentou que os regimes deviam manter-se diferenciados, por entender que a interceptção de conversações ou comunicações é muito mais intrusiva do que a interceptção de correspondência, apesar de ambas as actividades poderem afectar o direito à reserva da vida privada. -----

O Prof. Doutor Damião da Cunha defendeu a existência de uma distinção entre investigação e meio de prova. -----

O Dr. Rui Pereira defendeu que a interceptção de conversações ou comunicações deve manter-se como meio de investigação, meio de obtenção de prova e meio de prova. É isso que justifica, de resto, o regime proposto que distingue entre “grande interesse para a descoberta da verdade e impossibilidade ou grande dificuldade na obtenção da prova por outros meios”, como requisitos autónomos e alternativos que fundamentam a interceptção. Todavia, reconheceu que há uma articulação entre o plano da investigação e da prova, até porque a defesa tem, em geral, o direito de acesso aos materiais das escutas, em alguma fase do processo, para poder exercer o contraditório, tal como tem vindo a reconhecer o Tribunal Constitucional. -----

Continuando com a apresentação da proposta relativa o artigo 187º, o Dr. Rui Pereira referiu uma pequena alteração em relação à versão anterior, no nº 2, alínea b), onde passe a constar o crime de sequestro simples, que, pela sua natureza, justifica o recurso ao regime das interceptções, até para proteger a vítima. Quanto ao nº 3, informou que não havia alterações em relação à versão anterior. -----

O Dr. Pedro do Carmo sugeriu que se aperfeiçoasse a redacção desta norma de modo a definir as situações em que pode existir consentimento presumido. Na sua opinião, na falta de tal definição a jurisprudência tenderá a entender que só existe consentimento presumido quando a vítima não puder dá-lo imediatamente. -----


Pág. 4 de 12



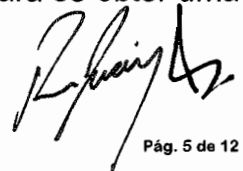
O Dr. Rui Pereira achou pertinente esta sugestão, concluindo que deve ser admitida a interceptação e a gravação de comunicações com a vítima de crime, mediante o respectivo consentimento, efectivo ou presumido. Isto resulta de estar em causa a defesa da vítima e de o direito à reserva da vida privada ser disponível. -----

O Dr. Rui Pereira retomou a apresentação, referindo que o nº 4 reproduz o nº 3 da versão em vigor. Os nºs 5 e 6 são idênticos à proposta anterior. O nº 7 é novo e estabelece o modo como se processa a utilização dos conhecimentos fortuitos, sem poder extravasar o catálogo de crimes passíveis de aplicação do regime das escutas. Caso contrário, permitir-se-ia a fraude à lei e um alargamento do catálogo, através de um esquema em que a invocação dos crimes previstos no catálogo poderia servir de pretexto para investigar outros crimes quaisquer. -----

O Prof. Doutor Damião da Cunha manifestou a sua discordância em relação à utilização dos conhecimentos fortuitos como meio de prova. Na sua opinião, a utilização destes conhecimentos pode padecer de inconstitucionalidade. São meios de prova que não foram objecto de despacho fundamentado de autorização. -----

O Prof. Doutor Paulo de Sousa Mendes apenas admitiu a utilização de conhecimentos fortuitos se respeitarem a crimes do catálogo, ainda que implicando a responsabilidade criminal de terceiros, a exemplo do n.º 5 do parág. 100b da *Strafprozessordnung* (StPO) alemã, na sua redacção de 1992, actualmente em vigor. Quando muito, seria de ponderar também a utilização de conhecimentos fortuitos se revelarem uma conexão com a suspeita do crime que suscitou a escuta, a exemplo da jurisprudência actual do Supremo Tribunal Federal alemão. -----

O Dr. Rui Pereira entendeu que a proposta do Dr. Paulo de Sousa Mendes merecia ponderação, mas recordou que não há razão para ser mais compreensivo em relação aos conhecimentos fortuitos do que na definição, *ex ante*, dos crimes que podem ser objecto de interceptação. O regime é propositadamente fechado, em sistema de *numerus clausus*, para se obter uma



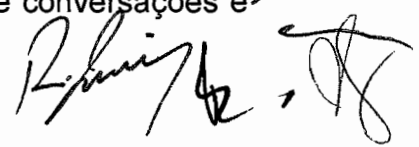


concordância prática entre as necessidades da investigação e da prova e o direito à reserva da vida privada. O equilíbrio pode ser rompido se se permitir o alargamento da lista de crimes de modo indirecto. -----

O Dr. Rui Pereira apresentou depois o articulado proposto para o artigo 188º, referindo as alterações introduzidas em relação à versão apresentada na última reunião. No nº 1 passa a exigir-se a elaboração de relatório com indicação das partes relevantes para a prova, descrição sucinta do seu conteúdo e explicação da sua relevância para a descoberta da verdade. No nº 2 fixa-se que, a partir da data da primeira intercepção realizada no processo, são apresentadas ao juiz, de 15 em 15 dias, todas as gravações entretanto efectuadas, acompanhadas dos autos e relatórios previstos no nº 1. Desse modo, garante-se um modo de procedimento prático e funcional, que não obriga os órgãos de polícia criminal a apresentarem quase diariamente os materiais das escutas, em prejuízo da sua actividade investigatória. No nº 4 prevê-se a destruição imediata das gravações quando o juiz não tenha dúvidas sobre a sua manifesta irrelevância para o processo. Todavia, esta norma deve ser desenhada restritivamente, tendo em conta a jurisprudência do Tribunal Constitucional. Assim, a destruição só deve ser admitida quando, para além da irrelevância, estiver em causa conversações em que não intervenham pessoas que sejam objecto das escutas, ou que abranjam matérias cobertas pelo segredo profissional de funcionário ou de Estado ou ainda cuja divulgação possa afectar gravemente direitos, liberdades e garantias. Em todos os outros casos, os materiais das escutas devem ser conservados, para que possa ser cabalmente exercido o contraditório. -----

O Dr. Carlos Pinto de Abreu referiu que a ordem de destruição dada pelo juiz resulta de um juízo unilateral, feito num momento inicial da investigação, onde o que parece não ter ali importância pode revelar-se muito útil posteriormente, quer do ponto de vista da defesa quer até da perspectiva de outros sujeitos processuais. -----

O Prof. Doutor Paulo Pinto de Albuquerque manifestou a sua concordância com a proposta apresentada sobre intercepção e gravação de conversações e

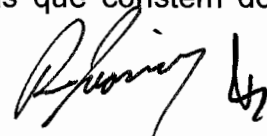


comunicações, com as reservas já manifestadas em anteriores reuniões. Sublinha de novo que o nº 4 do artigo 188º, ao não permitir o exercício do contraditório pelo arguido, viola as garantias de defesa, além de se afastar do próprio espírito dos números 11 e 12 do mesmo artigo. -----

O Dr. Rui Pereira sustentou que, antes de ordenar a destruição de gravações, o juiz deve responder às seguintes perguntas: trata-se de elementos estranhos ao processo? Não existem conhecimentos fortuitos que possam ser utilizados nos termos do nº 6 do artigo 187º? Encontra-se preenchida alguma das alíneas do nº 4 do artigo 188º, que prevêm conversações em que não intervenham pessoas que sejam objecto das escutas, ou que abranjam matérias cobertas pelo segredo profissional de funcionário ou de Estado ou cuja divulgação possa afectar gravemente direitos, liberdades e garantias? Só depois de obter uma resposta satisfatória a estas perguntas, o juiz pode ordenar a destruição excepcional das gravações. Em resposta às observações formuladas, o Dr. Rui Pereira manifestou a concordância com a ideia de que o juiz não deve ordenar a destruição imediata de gravações sobre as quais não tenha a certeza absoluta de que são manifestamente irrelevantes nos termos referidos. No caso de ter essa certeza, não estará em causa o exercício do contraditório, mas sim o expurgo de elementos que lhe são absolutamente estranhos e cuja devassa pode pôr em causa valores da maior relevância. -----

O Dr. Rui Pereira continuou a apresentação, referindo que o nº 5 do artigo 188º regula a utilização das escutas como fundamento da aplicação de medida de coacção ou de garantia patrimonial. Por seu turno, O nº 6 regula o acesso do arguido, para efeito de interposição de recurso da medida aplicada, aos suportes técnicos das escutas referidas no nº 5. -----

O Prof. Doutor Paulo Pinto de Albuquerque concorda com a comunicação das escutas ao arguido quando elas sejam meio de prova invocado pelo MP como fundamento do seu requerimento para aplicação de medidas de coacção. Trata-se de dar cumprimento à jurisprudência constitucional sobre o artigo 141 do CPP e para este efeito é necessário consagrar as seguintes regras: 1. o juiz só deve comunicar ao arguido no interrogatório as escutas que constem do



requerimento do MP, de modo a não por em causa a estratégia investigativa do MP, isto é, a própria direcção do inquérito pelo MP. Se o juiz pudesse revelar escutas diferentes das que constam do requerimento do MP, poderia frustrar completamente a investigação em curso. 2. O juiz deve revelar essas escutas durante o interrogatório e não apenas durante o prazo do recurso da medida de coacção. É esta a jurisprudência do TC. 3. O juiz só pode fundamentar a decisão sobre medida de coacção nas escutas que constam do requerimento do MP e que foram reveladas ao arguido. Só desse modo se cumprem dois desideratos fundamentais: respeitar a direcção do inquérito pelo MP e respeitar a jurisprudência do TC sobre as garantias de defesa no primeiro interrogatório de arguido detido.

O Prof. Doutor Paulo Pinto de Albuquerque também se pronunciou no sentido de que o prazo para exame dos suportes pelo arguido e pelo assistente deveria ser alargado, pelo menos, até à data em que o arguido pode apresentar a contestação.

O Coordenador referiu que a posição enunciada não corresponde, em termos exactos, à jurisprudência do Tribunal Constitucional, mas sim ao regime em vigor no sistema italiano. Efectivamente, no direito italiano só podem ser comunicados ao arguido os factos e os meios de prova invocados pelo Ministério Público no seu requerimento para aplicação de medida de coacção e o juiz não pode utilizar outros factos e meios de prova para fundamentar a aplicação da medida de coacção. Já a jurisprudência do Tribunal Constitucional português é diferente e vai no sentido de permitir o acesso a todos os factos que concretamente são imputados ao arguido, mas apenas aos meios de prova cuja comunicação não ponha em causa a investigação ou crie perigo para vítimas ou participantes processuais, permitindo aqui uma ponderação (ver Acórdão n.º 416/03 do Tribunal Constitucional). A orientação que se acolhe no anteprojecto é a do Tribunal Constitucional e não a que consta do Código de Processo Penal italiano. O Dr. Rui Pereira concordou que o juiz deve revelar os meios de prova durante o interrogatório para garantir o direito de defesa, mas que essa questão deve ser regulada a propósito do regime de aplicação das

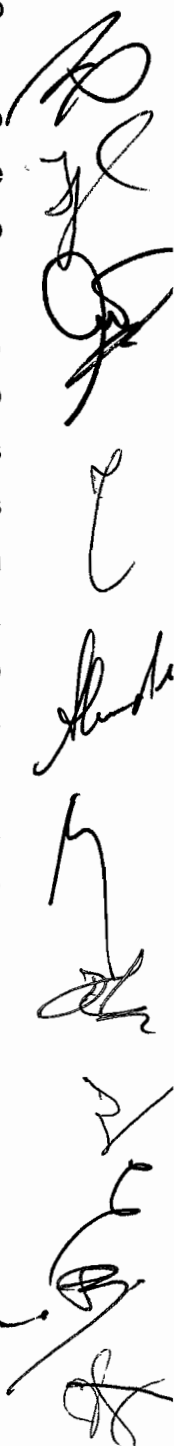
medidas de coacção e não em sede de escutas telefónicas. Além disso, referiu que, quanto ao arguido, o prazo para a junção das transcrições deve coincidir com o prazo para a apresentação da contestação, mas que, no caso do assistente, deve coincidir com o prazo para requerer a abertura da instrução.

O Dr. Carlos Pinto de Abreu, defendeu que o acesso previsto no nº 6 do artigo 188º devia ser obrigatório logo que o arguido fosse ouvido com vista à aplicação da medida de coacção ou de garantia patrimonial, de modo a exercer o contraditório com garantia de todos os meios de defesa, até porque não basta a invocação ou a alegação do facto, mas também é imprescindível o acesso ao suporte probatório da indicição. -----

O Dr. Fernando Carneiro, tendo em conta que a fundamentação da aplicação de medida de coacção ou de garantia patrimonial não tem de ser forçosamente uma escuta, sugeriu que esta discussão se realizasse em sede de revisão do articulado relativo ao inquérito.

O Dr. Rui Pereira continuou com a apresentação dos nºs 7, 8, 9, 10, 11 e 12, tendo destacado os seguintes aspectos: no nº 7 fixam-se os prazos para que o arguido e o assistente examinem os suportes técnicos de todas as gravações existentes; no nº 8 são indicadas as conversações ou comunicações interceptadas que podem valer como prova em julgamento; no nº 9 prevê-se a possibilidade de o tribunal realizar a audição das gravações sempre que seja posta em causa a fidedignidade das transcrições; no nº 10 prevê-se o acesso de terceiros às conversações ou comunicações interceptadas em que intervenham; o nº 11 determina o momento de destruição dos suportes técnicos das gravações que não foram consideradas manifestamente irrelevantes, mas que também não foram utilizadas no processo; por fim, o nº 12 determina o modo de conservação dos suportes técnicos das gravações transcritas para o processo. Em todo este regime se procura garantir a validade de todos os direitos dos envolvidos, sem no entanto por em causa a exequibilidade das interceptações e das transcrições -----

O Dr. Rui Moreira, constatando que o nº 8 do artigo 188º apresenta um regime diverso do estatuído no nº 1 do artigo 341º, sugeriu que o regime de



Rui Moreira

intercepções de conversações e comunicações permitisse a aplicação desta norma.

Quanto ao artigo 189º, o Dr. Rui Pereira informou que foi ponderado o acrescentamento da frase “não podendo ser utilizadas as provas obtidas nessas condições”, de modo a clarificar as consequências das nulidades resultantes da falta de observação dos pressupostos e requisitos a que deve obedecer a intercepção e gravação de conversações ou comunicações telefónicas. Porém, esse acrescentamento não foi introduzido porque poderia, paradoxalmente, introduzir mais dificuldades interpretativas. Com efeito, o intérprete perguntaria por que razão não se faria uma clarificação idêntica em outros casos de proibição de prova. Por outro lado, em sede geral, o artigo 126.º esclarece já que as provas proibidas não podem ser utilizadas, o que também vale no caso das escutas telefónicas. Além disso, foram introduzidas alterações com vista à regulamentação da utilização das denominadas “facturas detalhadas”, ou seja, dos dados de tráfego (e também de localização celular). Assim, o catálogo de crimes, a indicação das pessoas alvo e a obrigação de autorização de juiz são aplicáveis nestes casos. -----

O Dr. Pedro do Carmo defendeu que o artigo 190º não devia estar abrangido pela parte final do nº 1 do artigo 187º. -----

Em resposta a esta observação e no que se refere especificamente à localização celular, o Dr. Rui Pereira sublinhou que é necessário criar um regime que salvguarde a possibilidade de os órgãos de policia criminal actuarem preventivamente, através de medidas de polícia, para salvguardar a vida ou a integridade das pessoas (por exemplo, de uma pessoa que tenha sido sequestrada). Nesse caso, a comunicação ao juiz não pode ser prévia, devendo ser feita posteriormente, num prazo curto (48 horas), para efeitos de validação. -----

Concluída a ordem de trabalho, o Dr. Rui Pereira informou que a próxima reunião se realiza no dia 8 de Maio de 2006, pelas 14 horas e 30 minutos. -----

Nada mais havendo a tratar, a reunião terminou às 18 horas. -----

Lisboa, 24 de Abril de 2006

Rui Pereira

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
UNIDADE DE MISSÃO PARA A REFORMA PENAL

UMRP



Rui Pereira

CSM



Rui Moreira

CSMP



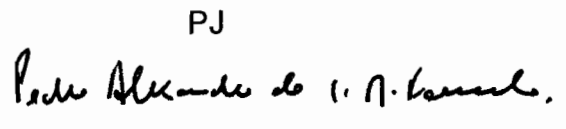
Fernando Carneiro

OA



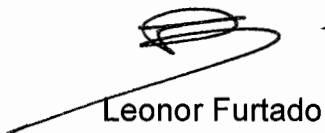
Carlos Pinto de Abreu

PJ



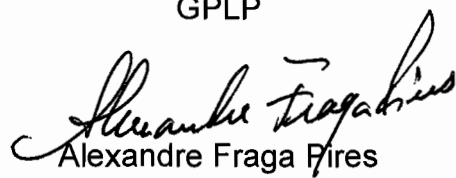
Pedro do Carmo

IRS



Leonor Furtado

GPLP



Alexandre Fraga Feres

GNR



António Matias

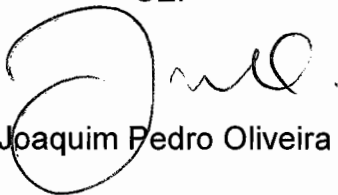
PSP



Dário Prates

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA
UNIDADE DE MISSÃO PARA A REFORMA PENAL

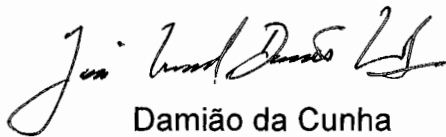
SEF



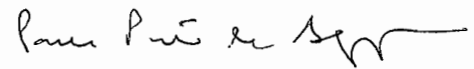
Joaquim Pedro Oliveira

GSEAJ


Inês Ferreira Leite



Damião da Cunha



Paulo Pinto de Albuquerque



Paulo de Sousa Mendes