

Tribunal da Relação de Évora
Processo nº 1/20.2GABJA-A.E1

Relator: JOÃO AMARO

Sessão: 07 Setembro 2021

Votação: UNANIMIDADE

ART.188º N.ºS 7 E 9 AL.A) DO CPP

DETERMINAÇÃO DA TRANSCRIÇÃO COMPETÊNCIA

Sumário

Da interpretação conjugada os números 7 e 9, alínea a), do artigo 188º do Código de Processo Penal decorre que, visando-se a aplicação ao arguido de medida de coação mais gravosa que o termo de identidade e residência, a determinação da transcrição e junção aos autos das conversações e comunicações é da competência (necessária e exclusiva) do Juiz de Instrução Criminal.

A competência atribuída ao Ministério Público pela alínea a) do nº 9 do artigo 188º do Código de Processo Penal limita-se, pois, aos casos em que, na fase de inquérito, se preveja apenas a aplicação futura da medida de coação de termo de identidade e residência, e não de qualquer outra medida coativa.

Texto Integral

Acordam os Juízes, em conferência, na Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora:

I - RELATÓRIO.

Nos autos de Inquérito nº 1/20.2GABJA, dos serviços do Ministério Público junto do Juízo de Competência Genérica de Odemira, o Ministério Público recorre do despacho judicial proferido, em 12 de abril de 2021, que indeferiu um pedido de transcrição de conversações telefónicas efetuado.

*

O Ministério Público extrai da motivação do recurso as seguintes conclusões (em transcrição):

“1. O presente recurso vem interposto do despacho com ref.^a 31725298, de 12.04.2021, no qual o Mm. Juiz de Instrução Criminal omite pronúncia quanto à validação das interceções e gravações telefônicas determinadas nos autos e, bem assim, indefere a transcrição das sessões sumariadas no expediente junto aos autos a 08.04.2021, com a ref.^a 1949132.

2. O despacho em crise é nulo por omissão de pronúncia (artigo 379º, nº 1, alínea c), do Código de Processo Penal), porquanto, por promoção de 08.04.2021 (ref.^a 31721842), o Ministério Público promoveu a validação das interceções e gravações efetuadas naquele expediente, contudo, nenhuma pronúncia houve a respeito na decisão em crise.

3. A determinação da transcrição das interceções e gravações telefônicas, quando está em vista a aplicação de medida de coação mais gravosa que o TIR, é da competência do Juiz de Instrução.

4. Na promoção de 08.04.2021 (ref.^a 31721842), o Ministério Público promoveu a transcrição das sessões sumariadas no expediente junto aos autos a 08.04.2021, com a ref.^a 1949132, invocando expressamente a essencialidade daquelas, essencialidade essa espelhada nos próprios trechos ali transcritos, pois que demonstram os contatos mantidos entre suspeitos e cujos teores permitem, conjugadamente com outros trechos já intercetados e transcritos, sustentar a imputação do crime aos suspeitos.

5. Assim como ainda invocou tal essencialidade para efeitos de eventual aplicação da medida coativa de prisão preventiva.

6. Compete ao Ministério Público, como dominus do inquérito, definir e executar a estratégia de investigação, que o Juiz de Instrução desconhece e, nesse sentido, quando promove a transcrição de interceções telefônicas “é de supor que, ao requerer a transcrição de determinadas escutas, o faz porque entende ser ela indispensável para fundamentar uma medida de coação, que não pode ser aplicada em medida mais gravosa do que a requerida” - Ac. UJ do STJ nº 13/2009, que se invoca.

7. Assim como “ele não o pode fazer em termos de promover logo uma concreta medida de coação, visto que tal depende, além do mais, de fatores que ele não controla nesse momento. Quando muito, só o poderia fazer como projeto” - Ac. UJ do STJ n.º 13/2009, que se invoca.

8. Foram cumpridos os pressupostos processuais legais estabelecidos no artigo 188º, nº 7, do Código de Processo Penal, pelo que, ao indeferir o pedido de transcrição e junção aos autos daquelas sessões, a decisão em crise violou frontalmente tal preceito legal e ainda o artigo 263º, nº 1, do Código Penal, pelo que se impõe a sua retificação.

9. Na promoção de 08.04.2021 (ref.ª 31721842), na alínea a) do conhecimento e validação, fez-se ali constar “As 00h39m24s do dia 29.03.2021 e as 22h24m36s do dia 31.03.2021”, quando se pretendia escrever “(...) e as 22h26m54s do dia 04.04.2021”, resultando esta última hora e data do expediente respetivo, relativamente ao qual, aliás, se promoveu a transcrição por referência às “sessões elencadas e sumariadas constantes do expediente junto com ref.ª 1949132”, no seu todo, lapso de escrita este cuja retificação desde já se requer nos termos do 249º do Código Civil.

10. Em face de tudo o que supra se deixa exposto, impõe-se a correção da decisão vertida no despacho em crise, proferindo-se outra, em substituição (artigo 431º, alínea a), do Código de Processo Penal), que:

(i) valide as interceções e gravações efetuadas e sumariadas no expediente junto aos autos a 08.04.2021, com a ref.ª 1949132;

(ii) determine a transcrição das interceções e gravações efetuadas e sumariadas no expediente junto aos autos a 08.04.2021, com a ref.ª 1949132;

(iii) admita a retificação do lapso de escrita invocado, passando a ler-se na alínea a) do despacho de promoção com ref.ª 31721842, de 08.04.2021, “22h26m54s do dia 04.04.2021” e não “As 00h39m24s do dia 29.03.2021” tudo nos termos requeridos.

Pelo exposto, deve ser declarada a nulidade do despacho recorrido, por omissão de pronúncia, nos termos do artigo 379º, nº 1, alínea c), do Código de Processo Penal, bem como declarado o vício do mesmo, por violação de lei, revogando-se a decisão em crise, proferindo-se outra que valide e determine a transcrição e junção aos autos das sessões sumariadas (no expediente junto aos autos a 08.04.2021, com a ref.ª 1949132) e determine a retificação do lapso de escrita invocado, fazendo, assim, V. Excelências, a costumada Justiça”.

*

Subidos os autos a este Tribunal da Relação, o Exm^o Procurador-Geral Adjunto, em douto parecer, entende que deve ser decidido no sentido proposto pelo Ministério Público junto da primeira instância, dando-se provimento ao recurso.

Foram colhidos os vistos legais e foi realizada a conferência.

II - FUNDAMENTAÇÃO.

1 - Delimitação do objeto do recurso.

Três questões são suscitadas no presente recurso, segundo o âmbito das correspondentes conclusões, as quais delimitam o objeto do recurso e definem os poderes cognitivos deste tribunal ad quem, nos termos do disposto no artigo 412^o, n^o 1, do C. P. Penal:

1^a - Averiguar da existência (e subsequente correção) de um “lapso de escrita” na promoção feita pelo Ministério Público.

2^a - Saber se o despacho em causa padece de nulidade, por omissão de pronúncia.

3^a - Determinar se o despacho em questão, onde se decidiu não transcrever determinadas interceções de conversações telefónicas, está (ou não) correto e é (ou não) de manter.

2 - O despacho recorrido.

O despacho revidendo é do seguinte teor:

“Tomei conhecimento dos autos de interceção e gravação que antecedem, dos respetivos relatórios (com menção das passagens relevantes para a prova, do respetivo conteúdo e do seu alcance para a descoberta da verdade), cujos suportes técnicos foram juntos aos autos.

Dos referidos autos e relatórios, elaborados pelo OPC em cumprimento e em conformidade com o disposto no n^o 1 do Art. 188^o do CPP, resulta que os suportes técnicos das gravações não contêm conversações: entre intervenientes que não sejam os suspeitos ou arguidos, intermediários ou vítimas; sobre matérias cobertas pelo segredo profissional, de funcionário ou de Estado; ou cuja divulgação possa afetar gravemente direitos, liberdades e garantias.

Pelo que, não se determina a destruição dos referidos suportes técnicos e relatórios (cfr. o nº 6 do Art. 188º do CPP).

*

O Ministério Público veio requerer “a transcrição das sessões elencadas e sumariadas constantes do expediente junto com ref.ª 1949132”, “visando a eventual aplicação de medida de coação privativa da liberdade (prisão preventiva)”.

O nº 7 do Art. 188º do CPP, dispõe que “7 - Durante o inquérito, o juiz determina, a requerimento do Ministério Público, a transcrição e junção aos autos das conversações e comunicações indispensáveis para fundamentar a aplicação de medidas de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência”.

A lei exige, portanto, que as comunicações em causa sejam indispensáveis (e não apenas convenientes) e que se destinem a fundamentar a aplicação de medida de coação (e não apenas para acautelar a mera possibilidade da aplicação - eventual - da indicada medida de coação).

Assim, a indispensabilidade para fundamentar a aplicação da medida de coação pretendida exige que o Ministério Público já tenha tomado a decisão de requerer a aplicação dessa medida, não bastando a mera ponderação da eventual aplicação da mesma.

Tanto mais que a regra é a de que as conversações ou comunicações, que o Ministério Público pretenda indicar como meio de prova na acusação, são mandadas transcrever por si ao órgão de polícia criminal que tiver efetuado a interceção e a gravação, em conformidade com o disposto no Art. 188º, nº 9, al. a), do CPP.

Pelo que, por não ter sido invocada nem demonstrada a indispensabilidade das invocadas transcrições, nem manifestado já ter sido tomada a decisão de requerer a aplicação da medida de coação invocada, indefere-se o pedido de transcrição efetuado pelo Ministério Público.

Devolva os autos ao Ministério Público”.

3 - Elementos relevantes para a decisão.

Compulsados os autos, e com interesse para a decisão, resultam os seguintes elementos:

a) Nos presentes autos investigam-se factos suscetíveis de integrarem a prática de um crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo artigo 21º do D.L. nº 15/93, de 22/01, tendo por suspeitos diversos cidadãos, nomeadamente XV, LC, LF e AT.

b) Em 06-01-2021, o Ministério Público requereu ao Exmº Juiz de Instrução a utilização do meio de prova de interceção e gravação de comunicações, faladas e escritas, de e para os números de telemóvel dos referidos suspeitos.

c) Para isso, o Ministério Público alegou a existência dos pressupostos legais que permitem o recurso a tal meio de prova (pressupostos elencados no artigo 187º do C. P. Penal).

d) Essa pretensão do Ministério Público foi acolhida pelo Exmº Juiz de Instrução Criminal, o qual, por despacho datado de 07-01-2021, autorizou as interceções requeridas.

e) A autorização judicial de interceção e gravação em causa tem vindo a ser sucessivamente prorrogada, por se verificarem os pressupostos legais para o efeito, estando as interceções e gravações efetuadas até 26-05-2021 (AT) e 19-06-2021 (LF e XV).

f) O Ministério Público requereu a “transcrição” dessas gravações, “visando a eventual aplicação de medida de coação privativa da liberdade (prisão preventiva)”.

g) O Exmº Juiz de Instrução Criminal, através do despacho recorrido, indeferiu esse requerimento, ao abrigo do disposto no artigo 188º, nº 7, do C. P. Penal, entendendo que apenas pode determinar a transcrição (e a junção aos autos de inquérito) das conversações e comunicações indispensáveis para fundamentar a aplicação de medidas de coação ou de garantia patrimonial (não o podendo fazer para acautelar a mera possibilidade da aplicação - eventual - de tais medidas de coação).

h) O Ministério Público, discordando, no caso concreto, desse entendimento, interpõe o presente recurso.

4 - Apreciação do mérito do recurso.

a) Do “lapso de escrita”.

Alega-se na motivação do recurso que existe um “lapso de escrita” na promoção feita pelo Ministério Público, requerendo-se a respetiva correção.

Há que decidir.

Na sua “promoção” de 08-04-2021, o Ministério Público requereu a validação das interceções e gravações efetuadas entre:

a) As 00h39m24s do dia 29.03.2021 e as 22h24m36s do dia 31.03.2021 - Alvo 117392040;

b) As 07h49m08s do dia 29.03.2021 e as 22h39m15s do dia 04.04.2021 - Alvo 118283040.

c) As 23h08m53s do dia 28.03.2021 e as 22h43m21s do dia 04.04.2021 - Alvo 117797060.

Em tal promoção, na alínea a), fez-se constar “As 00h39m24s do dia 29.03.2021 e as 22h24m36s do dia 31.03.2021”, quando, face aos elementos dos autos, se pretendia escrever “e as 22h26m54s do dia 04.04.2021”.

Trata-se de mero lapso de escrita, porquanto tal hora e tal data são as que resultam do “expediente” respetivo, relativamente ao qual, aliás, o Ministério Público promoveu a transcrição por referência às sessões elencadas e sumariadas sob a referência “Citius” 1949132, no seu todo, onde a sessão em causa, referente às “22h26m54s do dia 04.04.2021”, necessariamente se inclui.

Assim sendo, defere-se a retificação do aludido lapso de escrita, nos precisos termos requeridos pelo Ministério Público na motivação do presente recurso.

b) Da nulidade por omissão de pronúncia.

Invoca-se na motivação do recurso que o despacho revidendo enferma de nulidade, por omissão de pronúncia.

Cumpre decidir.

Na sua “promoção” de 08-04-2021, o Ministério Público requereu a “validação” das interceções e gravações por referência às sessões elencadas e sumariadas constantes do expediente junto com a referência “Citius” 1949132.

Ou seja, atempadamente, o Ministério Público requereu a “validação” das interceções e gravações constantes das sessões identificadas no referido expediente (referência “Citius”1949132).

Ora, no despacho recorrido (proferido em 12-04-2021), o Exmº Juiz de Instrução Criminal não se pronunciou quanto à “validação” requerida pelo Ministério Público, omitindo, assim, pronúncia a respeito de matéria que foi levada à sua consideração e sobre a qual lhe competia ponderar e decidir (nos termos do disposto no artigo 188º do C. P. Penal).

Essa omissão, e no segmento em causa, fere a decisão sub judice de nulidade, a qual, contudo, pode ser corrigida e suprida por este tribunal ad quem (porquanto dos presentes autos de recurso constam todos os elementos necessários para o efeito).

Por conseguinte, e decidindo, procede-se à validação das interceções e gravações em causa, sumariadas no expediente junto com a referência “Citius” 1949132.

c) Da não transcrição das conversações telefónicas.

Alega-se na motivação do recurso, e em breve resumo, que o despacho revidendo, ao decidir pela não transcrição das interceções de conversações telefónicas em causa, viola os dispositivos legais aqui aplicáveis, sendo de revogar tal despacho.

Cabe decidir.

Estabelece o artigo 188º, nº 7, do C. P. Penal: “durante o inquérito, o juiz determina, a requerimento do Ministério Público, a transcrição e junção aos autos das conversações e comunicações indispensáveis para fundamentar a aplicação de medidas de coação ou de garantia patrimonial, à exceção do termo de identidade e residência”.

Por sua vez, dispõe o nº 9 do mesmo dispositivo legal: “só podem valer como prova as conversações ou comunicações que: a) O Ministério Público mandar transcrever ao órgão de polícia criminal que tiver efetuado a interceção e a gravação e indicar como meio de prova na acusação”.

Da interpretação conjugada destes preceitos legais decorre, a nosso ver, que, visando-se a aplicação ao arguido de medida de coação mais gravosa que o termo de identidade e residência, a determinação da transcrição é da competência (necessária e exclusiva) do Juiz de Instrução Criminal.

A competência atribuída ao Ministério Público pela alínea a) do nº 9 do artigo 188º do C. P. Penal (acima transcrito) limita-se, pois, aos casos em que, na fase

de inquérito, se preveja apenas a aplicação futura da medida de coação de termo de identidade e residência, e não de qualquer outra medida coativa.

Compulsados os autos, verifica-se que, na sua promoção de 08-04-2021 (referência “Citius” 31721842), o Ministério Público requereu o seguinte: “b) Da transcrição: Por se revelarem úteis para a prova do crime aqui em investigação e visando a eventual aplicação de medida de coação privativa da liberdade (prisão preventiva), ao abrigo do estatuído no nº 7 do art.º 188º do Código de Processo Penal, promovo se determine a transcrição das sessões elencadas e sumariadas constantes do expediente junto com ref.ª 1949132, cuja relevância se encontra evidenciada nos respetivos relatórios, com vista a que possam valer para todos os efeitos legais como prova dos factos em investigação”.

Com o devido respeito pelo entendimento constante do despacho revidendo, o Ministério Público, na promoção em análise, faz referência expressa não só ao facto de se visar a aplicação de eventual medida de coação de prisão preventiva aos arguidos, como também a que a essencialidade da transcrição decorre das próprias conversações telefónicas (referenciadas no expediente em causa, para onde expressamente o Ministério Público remeteu).

A circunstância de o Ministério Público escrever, no seu requerimento, que a transcrição requerida visa a aplicação de “eventual” medida de coação de prisão preventiva aos arguidos, em nada nos impressiona, sendo uma questão semântica e não substantiva.

O Ministério Público, o que quer significar (em nosso entender), é que a transcrição das conversações e das comunicações em causa é indispensável para fundamentar a aplicação da medida de coação de prisão preventiva, permitindo, em conjugação com os demais elementos de prova já recolhidos no inquérito, que os suspeitos sejam detidos e submetidos a primeiro interrogatório judicial, já com o uso do meio de prova aqui em causa (transcrição de conversações telefónicas), com vista ao decretamento da respetiva prisão preventiva.

Aliás, e em bom rigor, a averiguação e a sustentação da medida de coação a promover pelo Ministério Público cabe ao mesmo, e não ao Juiz de Instrução Criminal, a quem competirá, isso sim, após o primeiro interrogatório judicial, e em sede de decisão da medida coativa a aplicar, aferir da existência de fortes indícios e dos demais requisitos legais para a aplicação (ou não) da medida de coação proposta pelo Ministério Público.

Dito de outro modo: na sua promoção, indeferida pelo despacho recorrido, o Ministério Público faz menção (clara e expressa) à essencialidade da transcrição de determinadas conversações telefónicas, com vista a, também com base nessa transcrição, requerer a aplicação da medida de coação de prisão preventiva (sendo inócuo e inconsequente o uso da palavra “eventual”, pois que o Ministério Público, nesse seu requerimento de transcrição, não pode promover, logo e sem mais, a prisão preventiva, uma vez que tal depende de fatores que o Ministério Público ainda não controla totalmente nesse momento e que apenas pode projetar como plausíveis).

Em conclusão: não assiste razão ao Exm^o Juiz de Instrução Criminal quando decidiu indeferir o pedido de transcrição promovido pelo Ministério Público, porquanto violou, em nosso entender, o disposto no artigo 188^o, n^o 7, do C. P. Penal.

Em face de tudo o que vem de dizer-se, o recurso interposto é totalmente de proceder.

III - DECISÃO.

Nos termos expostos, acordam os Juízes que compõem a Secção Criminal do Tribunal da Relação de Évora em conceder provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público, e, conseqüentemente, decide-se:

- a) Proceder à retificação do lapso de escrita invocado na motivação do recurso, passando a ler-se na alínea a) da “promoção” com a referência “Citius” 31721842, de 08-04-2021, “22h26m54s do dia 04.04.2021”, nos precisos termos requeridos no presente recurso.
- b) Validar as interceções e gravações efetuadas e sumariadas no expediente junto aos autos em 08-04-2021, com a referência “Citius” 1949132.
- c) Determinar a transcrição das interceções e gravações efetuadas e sumariadas no expediente junto aos autos em 08-04-2021, com a referência “Citius” 1949132.

Sem tributação.

*

Texto processado e integralmente revisto pelo relator.

Évora, 07 de setembro de 2021

João Manuel Monteiro Amaro

Nuno Maria Rosa da Silva Garcia