

Tribunal da Relação de Lisboa

Processo nº 166/25.7GDMFR-A.L1-9

Relator: IVO NELSON CAIRES B. ROSA

Sessão: 22 Janeiro 2026

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: NÃO PROVIDO

ESCUTAS TELEFÓNICAS

ADMISSIBILIDADE

Sumário

(da responsabilidade do Relator)

I. Quando procede à análise do pedido de autorização de realização de escutas telefónicas, o juiz de instrução criminal, dando cumprimento ao mandado Constitucional de juiz das garantias, terá que, de forma fundamentada, apurar, primeiro, se existem suspeitas fundadas da prática de algum dos crimes para cuja investigação é possível utilizá-las, elencados no n.º 1 do artigo 187º, depois tem que decidir se este meio de prova é indispensável ou se, sem ele, a prova é muito difícil ou impossível de obter e, por último, tem que se certificar que o alvo se enquadra dentro do elenco das pessoas escutáveis.

II. Não é legítimo autorizar escutas telefónicas nos casos em que os resultados probatórios almejados possam, sem dificuldade particulares acrescidas, ser alcançados por meio benigno de afronta aos direitos fundamentais.

III. O dever constitucional e legal de controlar toda a atividade dos demais operadores judiciários que colide com direitos, liberdades e garantias fundamentais que é conferido ao juiz de instrução não pode ficar resumido, como parece ser o entendimento do MP, à mera forma ou à mera adesão acrítica à promoção do tutelar da ação penal.

Texto Integral

Em conferência, acordam os Juízes na 9ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa:

I - Relatório

Nos autos principais, na sequência de requerimento do MP, foi proferido

despacho, no dia ...-...-2025, no qual, ao abrigo do disposto no artigo 187.º e ss. do Código de Processo Penal, a contrario sensu, foi indefinida a autorização dos meios de obtenção de prova promovido pelo Ministério Público.

Não se conformando com essa decisão, o MP recorreu para este Tribunal da Relação, solicitando que seja revogado o despacho em causa e que sejam autorizados os meios de obtenção de prova solicitados

Para o efeito, apresentou as seguintes conclusões (transcrição):

1) Vem o Ministério Público recorrer do despacho judicial proferido no dia .../.../2025 (ref. no citius ...) em que indeferiu a promoção do Ministério Público relativa ao pedido de autorização para a utilização dos meios de obtenção de prova consistentes em escutas telefónicas nos termos do artigo 187.º Código de Processo Penal e em captação de registo de voz e imagem, nos

termos dos artigos 1.º, n.º 1, alínea a) e 6.º, n.º 1 e 2 da Lei n.º 5/2002, de 11/01 e 188.º do Código de Processo Penal e ainda o acesso à faturação detalhada do suspeito AA (lista de chamadas e mensagens recebidas e efetuadas).

2) Com efeito, não andou bem o Tribunal a quo quando concluiu que os factos indiciados e praticados por AA consubstanciam um crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade, p. e p. pelo artigo 25.º, al. a) do DL 15/93, de 22 de janeiro, não existindo quaisquer outros ilícitos típicos, por se vislumbrar, face aos elementos probatórios constantes dos autos, a existência de indícios da prática do tipo legal previsto no artigo 21.º do mesmo diploma legal.

3) No que concerne às formulações do tribunal a quo quanto ao objeto do inquérito e a decisão sobre o encerramento do inquérito, tais matérias competem exclusivamente ao Ministério Público na qualidade de titular do inquérito, o que implica a violação dos artigos 262.º, n.º 1, 263.º, n.º 1, 267.º, 276.º, n.º 1, 277.º, n.º 1 e 2 e 283.º, n.º 1, todos do Código Processo Penal; e, ainda do 219.º, n.º 1 e 2 da CRP.

4) As interceções telefónicas e eletrónicas, bem como o registo e recolha de voz e imagem e ainda faturação detalhada apresentam-se como meios de obtenção de prova necessários, adequados e proporcionais, face à natureza do crime e às circunstâncias do caso concreto.

5) Tal necessidade funda-se na existência de suspeitas fundadas de que a atuação do arguido pode integrar uma atividade de tráfico mais ampla e organizada, suscetível de consubstanciar um crime de tráfico de estupefacientes p.e.p no artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93.

6) No caso em apreço verifica-se que, por outros meios de prova, não é possível determinar a verdadeira extensão da atividade do arguido, sendo sabido que, em matéria de tráfico de estupefacientes, muitas vezes o flagrante delito representa apenas a face visível de uma estrutura mais ampla e organizada, cuja descoberta depende da utilização de meios de obtenção de prova tecnicamente mais intrusivos, como as escutas telefónicas e a recolha de imagens.

7) Nesse sentido, a realização de interceções telefónicas e recolha de imagens, ao abrigo do artigo 187.º, n.º 1, alínea b) do Código de Processo Penal, e artigo 6.º, n.º 1, da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro, e ainda o acesso à faturação detalhada do suspeito, é imprescindível para que seja assegurada a descoberta de toda a verdade material, isto é, de forma a apurar a verdadeira extensão da atividade do arguido e o seu grau de envolvimento, os contactos que este mantinha com eventuais fornecedores ou consumidores e se este atuava de forma isolada ou integrada numa estrutura organizada de tráfico.

8) Com efeito, face à natureza do crime de tráfico de estupefacientes, é significativa a dificuldade existente no recurso à prova testemunhal, sobretudo pela relação de confiança existente entre os vendedores e entre estes e os consumidores.

9) Por outro lado, das circunstâncias do caso em concreto resulta uma constante deslocação e dissimulação de condutas por parte de AA e os restantes suspeitos, bem como um posicionamento estratégico adotado nos encontros, de forma a impedir a recolha de prova.

10) Tais diligências mostram-se, pois, necessárias e proporcionais, tanto mais que, face ao *modus operandi* típico do crime de tráfico de estupefacientes caracterizado pela dissimulação, pelo uso de intermediários e pela ausência de vítimas diretas — dificilmente se obteria prova relevante por outros meios.

11) Mesmo que o inquérito se encontre, nesta fase, alicerçado apenas na informação policial e na detenção em flagrante, considera-se que tal é suficiente para justificar a realização das interceções telefónicas. Com efeito, o artigo 187.º do Código de Processo Penal não exige, como requisito, a existência de indícios já consolidados, bastando a existência de suspeitas fundadas da prática do crime que se pretende investigar.

12) A recusa em autorizar as escutas tem, no caso concreto, o efeito prático de impedir o Ministério Público de averiguar se o flagrante delito corresponde a uma atuação isolada ou, pelo contrário, a uma atividade de tráfico reiterada e com maior dimensão, frustrando a descoberta da verdade material e o correto enquadramento jurídico-penal dos factos.

13) Face ao exposto, o despacho recorrido violou, por conseguinte, o disposto nos artigos 34.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, 53.º, 262.º e

267.º, 187.º, n.º 1, alíneas a) e b), 190.º e 269.º, n.º 1, alínea e), do Código de Processo Penal, bem como o artigo 6.º, n.º 1, da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro.

14) Por todo o exposto, deve o presente recurso ser julgado procedente, revogando-se o despacho recorrido e substituindo-o por outro que autorize a realização das interceções telefónicas e a recolha de registos de voz e imagem e acesso, pelo período de sessenta dias, e autorização da faturação detalhada do suspeito AA - lista de chamadas e mensagens recebidas e efetuadas nos últimos sessenta dias - conforme promovido pelo Ministério Público, de modo a permitir o completo apuramento da verdade material e a correta qualificação jurídica dos factos.

Recebido o recurso, foi o mesmo admitido.

A Sra. PGA junto deste Tribunal da Relação pronunciou-se pela procedência do recurso aderindo à motivação apresentada pelo MP em primeira instância.

Não foi cumprido o artº 417º, n.º 2 do C.P.P em virtude de não haver lugar ao contraditório quanto ao ato processual em causa.

II - Questões a decidir:

Conforme jurisprudência constante e amplamente pacífica, o âmbito dos recursos é delimitado pelas conclusões formuladas na motivação, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso (cf. Art.º 119º, nº 1; 123º, nº 2; 410º, n.º 2, alíneas a), b) e c) do CPP, Acórdão de fixação de jurisprudência obrigatória do STJ de 19/10/1995, publicado em 28/12/1995 e, entre muitos, os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 25/6/1998, in BMJ 478, pp. 242, e de 3.2.1999, in B.M.J. 484, p. 271).

Tendo em conta este contexto normativo e o teor das conclusões apresentadas pelo arguido recorrente, há que analisar e decidir:

Se os elementos de prova existentes nos autos consubstanciam um crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo artigo 21.º do DL 15/93, de 22 de janeiro;

Se se verificam reunidos os pressupostos formais e materiais para a autorização dos meios de obtenção de prova requeridos pelo MP.

III - FUNDAMENTAÇÃO:

A decisão recorrida tem o seguinte teor (transcrição):

A digna magistrada do Ministério Público promove a interceção de comunicações telefónicas entabuladas pelo arguido, a par da obtenção de dados de faturação das suas comunicações telefónicas, a par da captação de

registo de voz e imagem.

Cumprir decidir.

Todo o cidadão tem o direito à reserva da intimidade da sua vida privada, onde se compreendem, entre outros aspetos de vida, as conversas ou comunicações telefónicas de qualquer tipo que mantém com outrem.

Inserto na parte I da Constituição da República portuguesa, a reserva da intimidade da vida privada é elevada a direito fundamental de todo o cidadão e merecedora de tutela pelo artigo 34.º, nº 1 e 4 da Lei fundamental, estatutando que os meios de comunicação privada são invioláveis e, consequentemente, é proibida a ingerência das autoridades públicas nas telecomunicações e nas demais comunicações, salvos os casos previstos na lei em matéria de processo criminal.

Constituindo uma exceção prevista ao direito à reserva da intimidade da vida privada dos cidadãos, a interceção e gravação de conversações e comunicações telefónicas apenas deve ser ordenada quando houver indícios da prática de crime, entre outros previstos, puníveis com pena de prisão superior, no seu máximo, a 3 anos e, cumulativamente, quando houver razões para crer que a diligência é indispensável para a descoberta da verdade ou que a prova da atividade criminosa seria, de outro, impossível ou muito difícil de obter, conforme dispõe o artigo 187.º, nº 1, do Código de Processo Penal, com a redação introduzida pela Lei 48/2007, de 29 de Agosto, em vigor desde 15 de Setembro último.

O alvo das pretendidas interceções de comunicações telefónicas, eletrónicas e de registo de voz e imagem é arguido que foi detido em flagrante delito em posse de 10, 83 gramas de resina de cânabis (haxixe), designadamente 68 doses individuais, com que abordava jovens que desconhecia na via pública, nas imediações de um estabelecimento noturno.

Tais factos consubstanciam flagrante delito de um crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade, p. e p. pelo artigo 25.º, al. a) do DL 15/93.

Tal crime consumou-se e o seu flagrante delito ditava, segundo o princípio da legalidade, a acusação do arguido da prática do mencionado crime para julgamento em processo sumário, abreviado, consoante fosse possível cumprir os prazos legais dessas formas de processo especial, ou, por fim, em processo comum.

A prova do crime foi feita na plenitude, saindo esgotada do flagrante delito. Inexistindo qualquer indício de outros factos ilícitos típicos para além dos que foram objeto de flagrante delito, pois o órgão de polícia criminal apenas tomou conhecimento dos factos conhecidos por essa via, os meios de obtenção de prova pretendidos não versam sobre qualquer crime em curso, ou em

execução, antes versando sobre hipotética criminalidade futura que se adivinha que o arguido possa cometer e cuja execução se permitiria, pelo mais, ou se facilitaria, pelo menos, ao se adiar a acusação do arguido.

Salvo melhor entendimento, pretere o Ministério Público de exercer imediatamente o procedimento criminal contra um conhecido agente de um crime plenamente consumado, cuja prova foi exaurida pelo flagrante delito, na expectativa de que o arguido volte futuramente a praticar outros crimes de tráfico de estupefaciente.

Trata-se de expectativa infundada já que não existem indícios de outra atividade que não tenha sido a mencionada detenção para cedência a outrem. A prova pretendida pelo Ministério Público não tem por objeto o crime consumado e cabalmente provado, almejando demonstrar nova e futura criminalidade de tráfico de estupefacientes de menor gravidade sobre a qual não há indício.

Trata-se de uma tática de investigação criminal que não tem qualquer similitude ou paralelo com outra comum em investigações de tráfico de estupefacientes mediante a qual se investiga a atividade criminosa relevantemente desconhecida, à medida que a mesma se desenrola e até se entender ter suficiente conhecimento e prova da mesma a ponto de responsabilizar criminalmente os seus agentes.

O princípio da legalidade impõe uma acusação no primeiro desses casos, ditando a prossecução da investigação no segundo.

Os meios de prova pretendidos são, portanto, desnecessários e desadequados, porquanto versam sobre criminalidade hipotética e futura, sobre a qual não existe qualquer indício.

Ademais, sempre seriam meios de prova desproporcionais face ao que seria criminalidade de tráfico de estupefacientes de menor gravidade com pouca monta, executada no âmbito local e sem meios complexos ou sofisticados ao seu serviço.

Pelo exposto, ao abrigo do disposto no artigo 187.o e ss. do Código de Processo Penal, a contrario sensu, indefiro a autorização dos meios de obtenção de prova promovido pelo Ministério Público.

Notifique e, oportunamente, devolva os autos aos serviços do Ministério Público.

Apreciemos, então, os fundamentos do recurso.

Cumpre começar por recordar que as escutas telefónicas se traduzem num meio de obtenção de prova que implica, de forma necessária, uma considerável devassa da vida privada, não apenas dos visados pela escuta, em relação aos quais existem indícios ou suspeitas fundadas da prática de um crime de

catálogo, como também de todas as pessoas que contactam com aqueles através do telefone e que não serão suspeitas da prática de qualquer ilícito. Estando ciente desta “manifesta e drástica danosidade social”, traduzida, quer pelo número de direitos fundamentais atingidos, quer pelo grau da respetiva lesão, o legislador procurou, através de um rigoroso mecanismo legal de autorização e controlo, estabelecer uma concordância prática entre os interesses da investigação criminal, fundamentais para a realização da justiça, e os direitos fundamentais que este meio de obtenção de prova inevitavelmente acarreta.

Com efeito, da conjugação do artigo 32.º, n.º 8, da CRP, com o artigo 34.º, n.º 1 e n.º 4, do mesmo diploma fundamental, resulta não apenas a consagração, ao nível constitucional, do direito ao sigilo nas comunicações interpessoais, efetuadas por intermédio da correspondência e das telecomunicações, bem como a sua restrição, permitida em estrita obediência ao disposto no artigo 18.º, também do mesmo diploma, em virtude do interesse punitivo do Estado e dos valores que lhe estão subjacentes.

Assim, a decisão judicial de interceção (bem como de prorrogação) telefónica encontra-se dependente da verificação de pressupostos formais e materiais, de que a lei faz depender a sua admissibilidade e legalidade.

Antes de mais, (pressuposto formal) a autorização compete exclusivamente ao juiz de instrução criminal (artº 187º, nº 1 e 269º, nº 1, al. c), do CPP).

Todavia, esta exigência de intervenção de um juiz na limitação dos direitos fundamentais, sendo uma garantia constitucional, não constitui, por si só, uma garantia suficiente contra o arbítrio na limitação dos direitos fundamentais, tornando-se necessário para a segurança jurídica de todos que a Lei estabeleça um rigoroso conjunto de pressupostos materiais dessa intervenção. Em primeiro lugar, terão de estar preordenadas à perseguição de um dos crimes do catálogo, ou seja, crime punível com pena de prisão superior a 3 anos, tráfico de estupefacientes, detenção de arma proibida e de tráfico de armas, contrabando, injúria, ameaça, cocção, devassa da vida privada e perturbação da paz e do sossego, quando cometidos através de telefone, ameaça com prática de crime ou de abuso e simulação de sinais de perigo e de evasão, quando o arguido haja sido condenado por algum dos referidos ilícitos penais.

Em segundo lugar, a lei limita as escutas telefónicas a um universo determinado de pessoas, exigindo o n.º 4 do artigo 187.º, do Código de Processo Penal que este meio de obtenção de prova seja dirigido contra: a) suspeito ou arguido; b) pessoa que sirva de intermediário, relativamente à qual haja fundadas razões para crer que recebe ou transmite mensagens destinadas ou provenientes de suspeito ou arguido; ou c) vítima de crime,

mediante o respetivo consentimento, efetivo ou presumido.

Em terceiro lugar, exige-se uma forma relativamente qualificada da suspeita da prática do crime de catálogo. Não se exigindo, naturalmente, a presença de fortes indícios, não se basta o ordenamento jurídico com meras suposições ou boatos não confirmados. "A suspeita terá de atingir um determinado nível de concretização, a partir de dados do exterior ou da vida psíquica" (cfr. Costa Andrade, In "Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal", página 290).

Neste mesmo sentido, Paulo Pinto de Albuquerque afirma que, aquando da autorização da escuta telefónica, têm que existir "indícios fundados" da prática dos crimes do catálogo, "já que o alvo da escuta tem, pelo menos, de ser suspeito da prática dos factos criminosos ou de ser intermediário de mensagens destinadas ou provenientes do suspeito", acrescentando o mesmo Autor que "o legislador pretendeu que a autorização judicial discriminasse os crimes que justificam a escuta telefónica e os elementos probatórios que fazem fundadamente supor que a prova desse crime é "impossível ou muito difícil" sem a escuta telefónica, in Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2007, pág. 504, nota 5.

Assim, quando procede à análise do pedido de autorização de realização de escutas telefónicas, o juiz de instrução criminal, dando cumprimento ao mandado Constitucional de juiz das garantias, terá que, de forma fundamentada, apurar, primeiro, se existem suspeitas fundadas da prática de algum dos crimes para cuja investigação é possível utilizá-las, elencados no n.º 1 do artigo 187º, depois tem que decidir se este meio de prova é indispensável ou se, sem ele, a prova é muito difícil ou impossível de obter e, por último, tem que se certificar que o alvo se enquadra dentro do elenco das pessoas escutáveis.

Por último, estão subordinadas a um princípio de subsidiariedade, isto é, não será legítimo ordenar ou prorrogar as escutas nos casos em que os resultados probatórios possam ser alcançados, com recurso a meios de prova menos intrusivos, sem dificuldades particularmente acrescidas.

A ideia da subsidiariedade resulta, de forma muito clara, do artº 187º nº 1 do CPP ao exigir que a mesma seja «*indispensável para a descoberta da verdade ou que a prova seria de outra forma, impossível ou muito difícil de obter*».

A subsidiariedade desdobra-se em duas exigências. Por um lado, exige que a prova ou a descoberta da verdade material não possa ser alcançada por outro método de cariz menos restritivo dos direitos fundamentais do visado. Ou seja, a escuta telefónica tem que ser necessária, no sentido em que é o único meio através do qual se pode coligir o material probatório relevante, dando-se, assim, cumprimento ao princípio da necessidade ou indispensabilidade,

enquanto princípio que emana, de forma direta, da proibição do excesso e, por isso, com assento constitucional no art. 18.º, n.º 2 da CRP.

Por outro lado, “é necessário que a escuta telefónica se revele um meio em concreto adequado a mediatizar aquele resultado, o que equivale a afirmar a exigência da idoneidade, dimensão conatural do princípio da subsidiariedade”.

Visa-se com esta segunda dimensão dar cumprimento ao princípio da adequação (art. 18.º, n.º 2 da CRP), exigindo que a medida seja adequada para a descoberta do material probatório pretendido pela investigação.

Daqui decorre, que não é legítimo autorizar escutas telefónicas nos casos em que os resultados probatórios almejados possam, sem dificuldade particulares acrescidas, ser alcançados por meio benigno de afronta aos direitos fundamentais. (vide Prof. Germano Marques da Silva, in Curso de Processo Penal, Tomo II, pág. 201-202, e Costa Andrade in, ob. cit. pág. 291).

No que concerne à necessidade de observância do princípio da proporcionalidade no âmbito da CEDH, o TEDH tem entendido que o mesmo se pode retirar do segmento do art. 8.º, n.º 2 da dita convenção na parte em que exige que a medida seja necessária numa sociedade democrática.

Quanto ao registo de voz e imagem.

O artigo 26º, nº 1, da Constituição da República Portuguesa, sob a epígrafe “*Outros direitos pessoais*”, dispõe que “a todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação”.

No direito à imagem está implícito, designadamente, o direito de cada um a não ser fotografado ou filmado sem o seu consentimento.

No entanto, a própria Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 18º, nº 2, admite a restrição dos “direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”.

A Lei nº 5/2002, de 11/01, sob a epígrafe “*Criminalidade organizada e económico-financeira*”, dispõe, logo no seu artigo 1º, nº 1, alínea a), que “apresente lei estabelece um regime especial de recolha de prova (...) relativa aos crimes de: a) Tráfico de estupefacientes, nos termos dos artigos 21.º a 23.º e 28.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro; b) Terrorismo, organizações terroristas, terrorismo internacional e financiamento do terrorismo; c) Tráfico de armas; d) Tráfico de influência; e) Corrupção ativa e passiva; f) Peculato; g) Participação económica em negócio; h) Branqueamento de capitais; i) Associação criminosa; j) Contrabando; l) Tráfico e viciação de veículos

furtados; m) Lenocínio e lenocínio de menores; n) Tráfico de pessoas; o) Contrafação de moeda e de títulos equiparados a moeda.

Esta Lei estabelece, no seu artigo 6º: que “é admissível, quando necessário para a investigação de crimes referidos no artigo 1º, o registo de voz e de imagem, por qualquer meio, sem consentimento do visado”

(nº 1); “a produção destes registos depende de prévia autorização ou ordem do juiz, consoante os casos”

(nº 2); “são aplicáveis aos registos obtidos, com as necessárias adaptações, as formalidades previstas no artigo 188º do Código de Processo Penal” (nº 3).

Este artigo 6º da Lei nº 5/2002, de 11/01 prevê, deste modo, a recolha de imagens e de voz, por qualquer meio, sem consentimento do visado, mas tal recolha pode processar-se apenas em relação aos crimes previstos no catálogo do artigo 1º da mesma lei (desde que essa recolha seja previamente autorizada pelo juiz e por ele posteriormente controlada - no prazo e com as formalidades do artigo 188º do C. P. Penal).

Tendo em conta o catálogo de crimes acima enunciado, constata-se que o mesmo é mais apertado do que o do artigo 187º, nº 1, do C. P. Penal quanto às escutas telefónicas, mas o crivo da “*necessidade para a investigação*” (artigo 6º, nº 1, da lei em análise) é menos exigente do que o critério da “*indispensabilidade para a descoberta da verdade*” ou o critério de que “*a prova seria, de outra forma, impossível ou muito difícil de obter*” (critérios esses enunciados no artigo 187º, nº 1, do C. P. Penal).

A concretização do crivo da «necessidade para a investigação», constante no citado artigo 6º nº 1, terá de ser apurado em face dos elementos de prova já carreados para os autos e do nível de indiciação que esses elementos conduzem e não apenas em face daquilo que é alegado pelo Mº Pº no seu requerimento.

Daqui resulta que este meio de obtenção de prova, assim como acontece com as interceções telefónicas, não deve ser determinado como primeiro meio de obtenção de prova, logo na abertura do inquérito, nem pode ser autorizado com base em fracos indícios da prática de um dos crimes do catálogo legal. Isto é, os alvos do registo de voz e de imagem têm, pelo menos, de ser suspeitos da prática de factos que integrem um crime do referido catálogo legal, e esse juízo de “*suspeição*” tem de basear-se no conjunto da prova já recolhida no inquérito e não em meras alegações ou especulações.

Isto constitui uma primeira projeção do princípio da proporcionalidade efetuada pelo legislador quanto a estes meios intrusivos de obtenção de prova. Quanto à necessidade de recurso a este meio, a mesma terá que ser apreciada casuisticamente, pelo JIC através de um juízo crítico e fundado, onde seja, levado em consideração não só uma ideia de tutela preventiva do direito

daquele que nada sabe, bem como as ideias mestras da subsidiariedade e da suspeita fundada.

Analisado, de forma genérica, o regime legal das interceções telefónicas e de recolha de som e imagem, cumpre agora regressar ao caso concreto.

Quanto à intervenção do juiz de instrução criminal no caso concreto, nomeadamente quanto à apreciação indiciária que fez quanto aos elementos existentes nos autos e quanto à qualificação jurídica dos factos, desde já assumimos, contrariamente ao alegado pelo recorrente, que esta atuação não viola o princípio do acusatório consagrado no artigo 32.º, n.º 5 da CRP, como não viola a autonomia do Ministério Público (relativamente ao juiz) estabelecida igualmente na CRP no artigo 219.º, n.º 2.

Com efeito, a autonomia do Ministério Público refere-se à ação penal, investigação e acusação, e não quanto à apreciação dos indícios existentes nos autos e nem quanto à qualificação jurídica dos factos feita pelo juiz de instrução criminal quando este é chamado a intervir no inquérito.

Na verdade, quando o legislador requer a intervenção do JIC, essa exigência tem de ter um conteúdo útil em consonância com as funções atribuídas ao juiz das garantias durante a fase de investigação, ou seja, durante o inquérito.

Caso contrário, essa intervenção esgotar-se-ia na mera forma de determinar ou ordenar, ou como diz Guedes Valente *“uma tutela de mera forma ou de mero papel timbrado”*.

Ora, este dever constitucional e legal de controlar toda a atividade dos demais operadores judiciais que colide com direitos, liberdades e garantias fundamentais que é conferido ao juiz de instrução não pode ficar resumido, como parece ser o entendimento do MP, à mera forma ou à mera adesão acrítica à promoção do tutelar da ação penal.

Assim sendo, o despacho recorrido, ao proceder, como impõe o artigo 202º nº 2 da Constituição, que estabelece que incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, a uma análise do material probatório colhido no inquérito e ao proceder, de forma fundamentada, a uma diferente qualificação jurídica dos factos daquela que é sustentada pelo MP, não violou a autonomia do MP e nem o princípio do acusatório.

Quanto à qualificação jurídica dos factos indiciados imputados ao arguido, como configurando um crime de tráfico de menor gravidade, p e p pelo artigo 25º al. a) do DL 15/93, tal como consta no despacho recorrido, constata-se, perante os meios utilizados, a modalidade e as circunstâncias da ação, a quantidade e qualidade do produto traficado ou a traficar, que a mesma se mostra correta. Na verdade, a qualificação jurídica dos factos, mesmo numa fase embrionária do processo, terá de partir sempre dos elementos concretos

disponíveis nos autos ou do nível da suspeita sob investigação e não, como parece sobressair das conclusões do recorrente, de um juízo de prognose quanto a factos que o arguido ou suspeito virão a praticar no futuro.

Deste modo, perante um arguido que foi detido em flagrante delito na posse de 10,83 gramas de resina de cânabis (haxixe), designadamente 68 doses individuais, com que abordava jovens que desconhecia na via pública, nas imediações de um estabelecimento noturno, não será possível concluir pela presença de suspeitas fundadas da prática de um crime de tráfico de estupefacientes p e p pelo artigo 21º do DL 15/93, mas sim, tal como efetuou o despacho recorrido, pela presença de indícios de um crime de tráfico de menor gravidade p e p pelo artigo 25º al. a) do DL 15/93.

Assim sendo, estando em causa um crime de tráfico de menor gravidade, p e p pelo artigo 25º do DL 15/93, fica afastada, desde logo, pela ausência do pressuposto material previsto no artigo no artigo 1º al. a) da Lei 5/2002 - um crime de catálogo relativo ao tráfico de estupefacientes p e p pelo artigo 21º, 23º ou 28º do DL 15/93 - a possibilidade de lançar mão do meio de obtenção de prova através da recolha de som e imagem.

Quanto às interceções telefónicas, apesar de se mostrar preenchido o pressuposto material - indícios de um crime de catálogo previsto no artigo 187º nº 1 al. b) do CPP - face aos elementos de prova e tendo em conta a atuação do arguido que configura um “dealer” de rua que não utiliza contactos telefónicos para a transação do estupefaciente que lhe foi apreendido e nem se indicia que utilize meios sofisticados para desenvolver a atividade ilícita, crê-se ser possível, como foi, alcançar o desejado pela investigação, utilizando os meios tradicionais da investigação, nomeadamente, vigilâncias, recolha de informações, depoimentos e seguimentos, afigurando-se-nos, por isso, que a interceção aos telemóveis não se afigura como necessária, no sentido em que não é o único meio através do qual se pode coligir o material probatório relevante.

Deste modo, perante a ausência do pressuposto formal enunciado no artigo 187º nº 1 do CPP - indispensabilidade deste meio de prova ou se, sem ele, a prova seria difícil ou impossível de obter- a decisão recorrida terá de se manter dado que não viola nenhuma das normas invocadas pelo recorrente. Em suma, não se vê que o despacho recorrido tenha violado o disposto nos artigos 187.º e 188.º do CPP, do Código de Processo Penal.

Assim, é de negar provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida.

IV- DECISÃO.

Pelo exposto, acordam os juízes da 9ª seção Tribunal da Relação de Lisboa em negar provimento ao recurso, confirmando a decisão recorrida.

Sem custas.

Notifique.

Lisboa, 22 de janeiro de 2026,

Ivo Nelson Caires B. Rosa

Cristina Luísa da Encarnação Santana

Paula Cristina Borges Gonçalves