

de justiça, ao ter de deter-se na apreciação de pretensões em que o incidente se corporiza, prestando desse modo, ao requerente, uma contraprestação específica de serviço de justiça de valor diferente daquela que o normal desenvolvimento da lide demandaria do órgão jurisdicional. E tal é o que se passa quando o requerente da admissão como assistente em processo penal vê esse requerimento indeferido por, sendo advogado, não ser admitido a litigar em representação de si próprio e não haver constituído advogado.

É que a taxa de justiça prevista pela intervenção do assistente em processo penal representa, apenas, a contraprestação específica pela utilização dos serviços de justiça no que importa à actividade que, como sujeito munido de certos direitos processuais, pode levar a cabo no processo, tendo em vista o seu normal desenvolvimento.

Deste modo, pode concluir-se que não se verifica qualquer «interdição da estatuição da norma» que ofenda o princípio do Estado de direito democrático, consagrado no artigo 2.º da Constituição, em qualquer das suas possíveis acepções, nomeadamente na de o poder de tributar em taxa de justiça dever estar sujeito a princípios e regras jurídicas que garantam segurança jurídica a quem acede e utiliza bens ou serviços públicos e que não sejam arbitrárias ou injustas.

O recurso não merece, pois, provimento.

9 — Destarte, atento tudo o exposto, o Tribunal Constitucional decide:

a) Não julgar inconstitucionais as normas constantes:

aa) Do artigo 70.º, n.º 1, do CPP, no segmento em que determina que os assistentes são sempre representados por advogado e na interpretação segundo a qual esta representação tem de ser assegurada mediante emissão de procuração a favor de advogado, que não o advogado ofendido, com direito a ser constituído assistente nos termos dos artigos 68.º, n.º 1, alínea a), e 69.º do mesmo Código;

ab) Do artigo 84.º, n.º 2, do CCJ, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 224-A/96, de 26 de Novembro, na interpretação segundo a qual o ofendido/advogado, requerente de admissão como assistente, que pagou a respectiva taxa de justiça, ainda pode ser condenado em custas de «incidente» em virtude de o seu requerimento ter sido indeferido por não haver outorgado procuração a outro advogado;

b) Negar provimento ao recurso;

c) Condenar o recorrente nas custas, fixando a taxa de justiça em 20 UC.

Lisboa, 18 de Maio de 2006. — *Benjamim Rodrigues* (relator) — *Mário José de Araújo Torres* — *Maria Fernanda Palma* — *Paulo Mota Pinto* — *Rui Manuel Moura Ramos*.

**Acórdão n.º 343/2006/T. Const. — Processo n.º 823/2005.** — Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — I — Nos presentes autos, a juíza de instrução criminal do Tribunal de Vila Franca de Xira proferiu, em 9 de Março de 2001, o seguinte despacho:

«Indiciam os autos a prática de, pelo menos, um crime de homicídio.

Pelas indicações fornecidas pela PJ e constantes da douta promoção que antecede, há razões para crer que as requeridas interceptações telefónicas se revestem de grande interesse para a descoberta da verdade.

Assim, por estarem reunidos os pressupostos legais — artigo 187.º, n.º 1, alínea a) — autorizo as interceptações telefónicas requeridas, e respectivas gravações, referentes aos números 938182902, 919044294 e 966431638, da rede móvel [artigo 269.º, n.º 1, alínea c), do CPP].

Prazo — 60 dias.

Solicite às operadoras o envio periódico à PJ da facturação detalhada dos números supra-referidos, desde esta data e durante 60 dias, o registo de *trace back* e a localização celular [artigos 187.º, 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), do CPP].»

A mesma magistrada proferiu novo despacho, a 5 de Abril de 2001, com o seguinte conteúdo:

«Conforme promovido, encontram-se reunidos nos autos pressupostos que permitem a realização da interceptação telefónica requerida (artigos 187.º a 190.º do CPP).

Pelas indicações fornecidas pela PJ e constantes da douta promoção que antecede; há razões para crer que as requeridas interceptações telefónicas se revestem de grande interesse para a descoberta da verdade.

Assim, por estarem reunidos os pressupostos legais — artigo 187.º, n.º 1, alínea a):

I — I — Autorizo as requeridas interceptações telefónicas, referentes aos números 918115617, 963363334, 963407976, 966219626, 963418864, 964805675, 936108708, 936628236 a 939448545, da rede móvel [artigo 269.º, n.º 1, alínea c), do CPP];

Esta interceptação fica a cargo da PJ.

Prazo — 60 dias.

2 — Esta interceptação é extensível a cartões que venham ou estejam a ser utilizados pelos mesmos aparelhos (IMEI) que utilizam os cartões com os números supra-referidos pelo mesmo período.

3 — Conforme promovido, solicite às operadoras o envio de facturação detalhada — chamadas efectuadas e recebidas — dos números supra-referidos bem como dos respectivos IMEI e outros números que se encontrem associados, desde 26 de Fevereiro de 2001 e durante os próximos 60 dias, o registo de *trace back* e a localização celular [artigos 187.º, 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), do CPP].»

A 11 de Maio de 2001 foi proferido novo despacho, com o seguinte teor:

«I — Requerimento de fls. 607 e 608: informe conforme promovido a fs. 594, n.º 2.

II — Tomei conhecimento do teor das interceptações telefónicas a que se referem as fls. 329 a 416 dos autos (artigo 188.º, n.º 1, do CPP).

Da informação constante destas folhas resulta que as gravações efectuadas naquelas sessões contêm elementos relevantes para a prova.

Assim, ordeno a transcrição integral das gravações constantes das cassetes ora juntas e referente a estas sessões, ficando a PJ encarregue de tal transcrição (artigo 188.º, n.ºs 1, 3 e 4, do CPP).

D.N.

Quanto às restantes interceptações realizadas deverá a PJ informar, por súmula, se as mesmas têm ou não interesse enquanto meio de prova (artigo 188.º, n.º 1, do CPP).»

A 10 de Julho de 2001 foi proferido o seguinte despacho:

«I — Requerimento de fls. 819 e segs.

Como promovido, por se manterem rigorosamente inalteradas as circunstâncias que determinaram a aplicação de medida de prisão preventiva aos arguidos Ion Barboskumpa, Andrei Jorga, Vitaly Skrypnik e Veceslav Tulba, aliás agravadas com os indícios que têm vindo a ser carreados para os autos no inquérito, determina-se que estes aguardem julgamento sujeitos à referida medida de coacção e indefere-se o requerido (artigo 212.º do CPP).

Notifique.

II — Junte aos autos os autos de transcrição — apensos I-A a VIII — das escutas telefónicas por serem relevantes para a prova (artigo 188.º, n.º 3, do CPP).

III — Interceptação telefónica.

Conforme promovido, encontram-se reunidos nos autos os pressupostos que permitem a realização das interceptações telefónicas requeridas (artigos 187.º a 190.º do CPP).

Pelas indicações fornecidas pela PJ e constantes da douta promoção que antecede, há razões para crer que as requeridas interceptações telefónicas se revestem de grande interesse para a descoberta da verdade.

Assim, por estarem reunidos os pressupostos legais — artigo 187.º, n.º 1, alínea a):

1 — Autorizo as requeridas interceptações telefónicas, referentes aos IMEIS n.ºs 520061613310950, 520061614472840, 520114617091870 2 448836075500650 [artigo 269.º, n.º 1, alínea c), do CPP].

Esta interceptação fica a cargo da PJ.

Prazo — 60 dias.

2 — Esta interceptação é extensível a cartões que venham ou estejam a ser utilizados pelos mesmos aparelhos (IMEI) que utilizam os cartões com os números supra-referidos, pelo mesmo período.

3 — Solicite às operadoras o envio de facturação detalhada — chamadas efectuadas e recebidas — dos números supra-referidos bem como dos que sejam utilizados no mesmo IMEI, desde esta data e durante os próximos 60 dias, o registo de *trace back* e a localização celular [artigos 187.º, 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), do CPP].

IV — Renovo o meu despacho da fl. 75, n.º 1, n.ºs 1 a 3, por mais 60 dias relativamente aos IMEIS correspondentes aos telemóveis com os n.ºs 966431638, 964795573, 938183902 e 917094294 [artigo 269.º, n.º 1, alínea c), do CPP].

V — Solicite às operadoras o envio de facturação detalhada — chamadas efectuadas e recebidas — dos números abaixo referidos bem como dos que sejam utilizados no mesmo IMEI, desde o dia 1 de Março de 2001 e durante os próximos 60 dias, bem como o registo de *trace back* e a localização celular [artigos 187.º, 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), do CPP]:

449341101820758;  
449306705841088;  
449341101819842;  
449306705823953;  
916109775;  
916109776;  
963849285.»

Realizado o julgamento na comarca de Alenquer, o Tribunal Colectivo decidiu condenar o arguido Vladislav Vladimirovich Oprov na pena única de 20 anos e 6 meses de prisão, pela prática de um crime de homicídio qualificado, de três crimes de roubo, de um crime de furto qualificado e de um crime de auxílio à imigração ilegal, e o arguido Andrei Vasslievitch Jorza, na pena única de 21 anos de prisão, pela prática de um crime de homicídio qualificado, de quatro crimes de roubo, de um crime de auxílio à imigração ilegal e de um crime de sequestro.

2 — Os arguidos haviam interposto recursos do despacho de pronúncia, recursos esses relativos ao indeferimento das arguições de nulidade das escutas telefónicas realizadas.

Os arguidos, por outro lado, requereram o acréscimo do prazo de 10 dias ao prazo para interposição de recurso da decisão condenatória, requerimento que foi indeferido por despacho de 14 de Março de 2003. Os arguidos interpuseram recursos de tal decisão. Os quatro recursos foram admitidos com subida diferida.

Interpostos recursos da decisão condenatória, subiram todos os recursos.

Relativamente à impugnação das escutas telefónicas, os recorrentes apresentaram alegações de conteúdos idênticos. Concluíram do seguinte modo:

«1 — Nas escutas telefónicas atribuídas ao recorrente ou em que ele seria interveniente, cujas transcrições constam dos autos, ocorreu uma falta de suficiente controlo jurisdicional das escutas, caracterizado na ausência de qualquer auto ou sequer escrito onde se revele terem sido as gravações ouvidas e seleccionadas e mandadas transcrever por um juiz.

2 — Debalde se procura nos autos qualquer referência sequer à apresentação em juízo das fitas magnéticas recolhidas pelo OPC, mas tão somente das suas transcrições.

3 — Os despachos judiciais sobre as transcrições limitam-se a mandar juntar aos autos, nunca ali aparecendo sequer qualquer menção ao facto de o juiz ter ouvido as fitas magnéticas.

4 — O artigo 188.º, n.º 3, conjugado com o n.º 1, determina que o juiz deve ouvir as fitas magnéticas pois só assim as poderá seleccionar e mandar transcrever.

5 — A consequência de tal omissão só poderá fazer concluir pela inexistência de controlo jurisdicional das escutas.

6 — O que acarreta a nulidade absoluta por constituir método proibido de prova em flagrante violação do artigo 32.º, n.º 6, da CRP.

7 — Tendo sido tudo praticamente efectuado pelo OPC e não pelo juiz houve violação das regras de competência do Tribunal — artigos 269.º, n.º 1, alíneas e) e d), 187.º, 190.º, 17.º, 188.º, n.º 3, e 101.º, n.º 2, e 3.º — o que só por si, na medida em que invadem competências estritamente judiciais, constitui nulidade insanável — artigo 119.º, alínea e), do CPP.

8 — O OPC demorou imenso tempo a apresentar os resultados das escutas telefónicas em juízo bem como as transcrições.

9 — Qualquer que seja a interpretação da palavra ‘imediatamente’ insita no artigo 188.º, n.º 1, do CPP, o certo é que não pode responder ao tempo que demorou.

10 — Preteridas as formalidades exigidas por esse artigo as consequências só podem ser a declaração de nulidade, visto que se trata de métodos proibidos de prova — artigo 126.º, n.º 3, do CPP.

11 — É inconstitucional qualquer interpretação do artigo 188.º, n.º 1, que não imponha que o auto de interceptação e gravação de conversações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz, por violação do n.º 6 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, o que desde já se argui.

12 — Pelo exposto figura-se que deverá ser declarada a nulidade das transcrições das escutas telefónicas realizadas nos autos, ordenando-se o seu desentranhamento bem como a sua destruição e a dos respectivos suportes técnicos, e bem assim dos actos que, subsequentemente praticados, as tenham levado em conta, designadamente a acusação. É em consequência deverá ser anulado, pois, todo o processado a seguir à acusação e esta inclusive, devendo o processo ser remetido para novo inquérito que não tenha em atenção estas provas consideradas nulas.»

Quanto aos recursos da decisão de indeferimento de prorrogação do prazo, foram as seguintes as conclusões tiradas (também iguais em ambos os recursos):

«1 — Após consulta dos autos no dia 17 Março 2003 — 2.ª feira, pelas 11 horas, o signatário verifica que consta nos mesmos um despacho de indeferimento do requerimento de 7 de Março de 2003, o qual só foi notificado umas horas mais tarde via fax, após 10 dias do seu requerimento e a um dia do prazo de 15 dias da entrega da interposição e motivação do recurso.

2 — O signatário só na 2.ª feira foi buscar ao Tribunal de Alenquer as 13 cassetes gravadas do julgamento, após seu telefonema, na 6.ª feira, 14 de Março de 2003, por volta das 15 horas e 30 minutos, para o Tribunal de Alenquer, lhe terem dito que as cassetes já estavam

todas gravadas e que as podia ir levantar, face ao adiantado da hora e por o signatário àquela hora se encontrar em Lisboa e a caminho do EPCaxias, não foi possível ir buscar as cassetes. É de realçar que o signatário não foi notificado que as cassetes estavam gravadas e que podia proceder ao seu levantamento.

3 — Quer agora a meritíssima juíza *a quo* que o signatário oiça 13 cassetes de 1 hora e 30 minutos cada, o que dá cerca de 19 horas e 30 minutos e faça um recurso sobre matéria de facto até amanhã, dia 18 de Março de 2003 — 3.ª feira, o mais tardar a ser entregue nos correios de Cabo Ruivo, Lisboa, até às 23 horas ou enviado via fax até às 23 horas e 59 minutos. Se isto não é prejudicar os direitos de defesa, designadamente o direito ao recurso, e dentro deste o recurso sobre matéria de facto, o que será?

4 — O arguido defende que beneficia do regime estabelecido no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, por este se aplicar subsidiariamente ao processo penal.

5 — Regendo sobre a ‘integração de lacunas’, o artigo 4.º estabelece que nos casos omissos, quando as disposições do CPP se não puderem aplicar por analogia se devem observar as normas do processo civil que se harmonizam com o processo penal.

6 — Face ao artigo 411.º do CPP, numa primeira e menos cuidada análise, ser-se-ia levado a concluir pela inexistência de qualquer lacuna, quer no que respeita ao prazo de interposição de recurso, quer no que toca ao prazo de apresentação da respectiva motivação.

7 — Porém, entende-se que não é bem assim.

Confrontando os ditos preceitos legais com os que no CPC regulam matéria idêntica — artigos 685.º, 687.º, 698.º e 743.º, facilmente se conclui que o legislador, no intuito inequívoco de imprimir celeridade ao processo penal reuniu num só acto aquilo que em processo civil se reporta por dois actos processuais distintos, a interposição do recurso e a apresentação das alegações.

8 — E não se diga que a motivação em processo penal e as alegações em processo civil são coisas distintas. Pese embora o legislador lhes haja atribuído denominação diferente — o legislador do processo penal reservou o termo ‘alegações’ para a peça processual oral ou escrita onde os recorrentes e os recorridos, em sede de audiência realizada no tribunal de recurso, expõem as razões da tese que defendem —, é manifesta a identidade da sua natureza, ambas consubstanciando a enunciação e o resumo dos fundamentos e razões de facto ou de direito em que a parte finda a pretensão de ver alterada a decisão proferida — cf. artigo 412.º do CPPenal e 690.º do CPC.

9 — Em processo penal (como já se fazia em processo civil) e na sequência da Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, se institui o efectivo recurso sobre a matéria de facto, exigindo o artigo 412.º, n.º 3, que o recorrente especifique os pontos de facto que considera incorrectamente julgados — alínea a) —, as provas que impõem decisão diferente da recorrida — alínea b) — (à semelhança do citado artigo 690.º-A, n.º 1, do CPC) e ainda as provas que devem ser feitas por referência aos suportes técnicos, havendo lugar a transcrição.

10 — Preconizando, o entendimento de que quanto à realização da transcrição há que fazer isso, subsidiário do regime do CPC, impõem-se reconhecer que nos recursos penais, tal como nos de natureza civil, subsistem, de forma manifesta e bem mais premente, as razões que estiveram na base do alargamento do prazo para apresentação das alegações instituído, no artigo 698.º, n.º 6, do CPC.

11 — A elaboração de um recurso em matéria de facto envolve, em regra, considerável dispêndio de tempo e o prazo de recurso e motivação em processo penal é bem mais curto do que aqueles de que dispõe o recorrente em processo civil para interpor e motivar o recurso. E no caso em apreço não é num dia que se ouve 13 cassetes de 1 hora e 30 minutos cada.

12 — Apesar do exposto, o CPP não contém norma que alargue o prazo de apresentação de motivação, no caso de através do recurso se pretender a reapreciação de matéria de facto, quando a prova tenha sido gravada, as cassetes sejam entregues um dia antes do final do prazo do recurso e haja de ser feita a transcrição.

13 — Não havendo razões para crer que o legislador do CPP tenha querido adoptar regime diferente que, pelas razões apontadas, se traduziria em infundada limitação do direito de recurso —, existe caso omissis, e não havendo no mesmo Código disposição passível de aplicação analógica, o mesmo deve ser integrado com a observância da norma do processo civil que versa sobre a matéria, desde que esta se harmonize com o processo penal — artigo 4.º

14 — Atento o paralelismo estrutural das duas situações consideradas, não se vê por que razões esta harmonia deva ser negada.

15 — Na verdade a interposição de recurso em processo penal configura-se, em regra, como um acto múltiplo, no sentido em que nele se contém não só a declaração de vontade de recorrer, mas também a apresentação dos respectivos fundamentos. Interposição de recurso e apresentação da motivação são, por imposição da lei, partes integrantes do mesmo acto e a preterição desta regra determina a rejeição do recurso salvo no caso deste ser interposto por declaração em acta, receber directamente na sua regulamentação os contributos que para cada uma devam.

16 — Se assim é, qualquer destas partes integrantes pode advir do CPC, por via do artigo 4.º do CPP.

17 — E, coerentemente, cada uma dessas partes integrantes deverá receber também, designadamente, no tocante à sua tempestividade, as alterações que reflexamente lhe são impostas por paralelas alterações introduzidas directamente na outra.

18 — Isto é, devendo a interposição do recurso e a apresentação da motivação ter lugar simultaneamente, o acréscimo de prazo que o sistema legal permitir para a apresentação da motivação — *ex vi* do artigo 698.º, n.º 6, do CPC — valerá automaticamente para aquela interposição.

19 — Pelo exposto é de concluir que quando o recurso tenha por objecto a reapreciação de prova gravada, esse prazo de 15 dias é acrescido de 10 dias, por força do disposto no artigo 698.º, n.º 4 e 6, do CPC.

20 — Deste modo o prazo para interposição de recurso do acórdão dos autos terminaria não a 18 de Março de 2003 — 3.ª-feira, mas a 28 de Março de 2003 — 6.ª-feira.

21 — No sentido do recorrente ver o acórdão da Relação de Coimbra de 20 de Setembro de 2000, *Colectânea de Jurisprudência*, ano xxv, t. iv, 2000, p. 49, que diz no seu sumário que havendo recurso sobre matéria de facto em que se vise a reapreciação da prova gravada, a transcrição desta cabe ao recorrente, que pode beneficiar na apresentação da sua motivação do acréscimo do prazo de 10 dias estabelecido no artigo 698.º, n.º 4, do CPC, *ex vi* artigo 4.º do CPP; ver o acórdão da Relação do Porto de 16 de Janeiro de 2001, *Colectânea de Jurisprudência*, ano xxvii, t. i, 2002, p. 225, que diz no seu sumário que quando o recurso tenha por objecto a reapreciação de prova gravada, esse prazo de 15 dias é acrescido de 10 dias, por força do disposto no artigo 698.º, n.º 6, do CPC.

22 — É lógico que quando este recurso for admitido pela juíza *a quo* e em princípio sem efeito suspensivo que o prazo do recurso de 15 dias já estará ultrapassado e que por uma questão de cautela o arguido irá interpor o seu recurso do acórdão dentro do prazo de 15 dias, obviamente com prejuízo do seu direito ao recurso em matéria de facto, pois nesta parte o mesmo apresentará as suas deficiências. Mas servirá para expor esta situação no Tribunal Constitucional e no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e para não serem condenados nas custas do incidente.

23 — O despacho de que se recorre ao não acrescer ao prazo normal de 15 dias para o recurso os 10 dias viola as garantias de defesa do processo criminal previstas no artigo 32.º, principalmente no seu n.º 1 da Constituição da República Portuguesa.

Neste artigo condensam-se os mais importantes princípios materiais do processo criminal — a constituição processual criminal. A forma do n.º 1 é, sobretudo, uma expressão condensada de todas as normas restantes deste artigo, que todas elas são, em última análise, garantias de defesa.

Todavia, este preceito introdutório serve também de cláusula geral englobadora de todas as garantias que, embora não explicitadas nos números seguintes, hajam de decorrer do princípio da protecção global e completa dos direitos de defesa do arguido em processo criminal. Todas as garantias de defesa englobam indubitavelmente todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação. Dada a radical desigualdade material de partida entre a acusação (normalmente apoiada no poder institucional do Estado) e a defesa, só a compensação desta mediante específicas garantias pode atenuar essa desigualdade de armas. Este preceito pode portanto ser fonte autónoma de garantias de defesa. Em suma, a orientação para a defesa do processo penal revela que ele não pode ser neutro em relação aos direitos fundamentais (um processo em si alheio aos direitos do arguido), antes tem neles um limite infrangível.

O MP teve 12 meses para fazer a acusação, o Tribunal Colectivo teve quase 30 dias para fazer e ler o acórdão e agora o arguido através do seu defensor tem pouco mais que um dia, de 2.ª-feira, dia 17 de Março de 2003, para 3.ª-feira, dia 18 de Março de 2003, para ouvir e ouvir 13 cassetes de 1 hora e 30 minutos e ver se o que as testemunhas disseram está de acordo com o que está escrito no acórdão. Isto trata de uma clara violação das garantias de defesa do arguido.

Violaram-se deste modo os artigos 698.º, n.ºs 4 e 6, 685.º, 687.º, 743.º, 690.º, 690.º-A, n.ºs 1, 2 e 4, todos do CPC, 4.º, 411.º, n.ºs 1 e 3, 413.º, n.º 1, 412.º, n.º 3, do CPP e artigo 32.º, n.º 1, da CRP.

Nestes termos, deve o presente recurso ser julgado procedente, devendo a decisão recorrida ser substituída por outra que acresça ao prazo de recurso de 15 dias mais 10 dias, por se ir recorrer em matéria de facto e por força do estabelecido no artigo 698.º, n.ºs 4 e 6, do CPC, *ex vi* artigo 4.º do CPP.

Assim se fazendo a costumada justiça.»

O Tribunal da Relação de Lisboa, por Acórdão de 20 de Abril de 2005, considerou o seguinte:

«4 — Recurso interposto do despacho de pronúncia, na parte em que indeferiu a alegada nulidade das escutas telefónicas:

A) É do seguinte teor o despacho recorrido:

“Nulidade das escutas telefónicas.

Os arguidos Vladislav Ofrov e Andrei Jorza invocam a nulidade das escutas telefónicas com base no facto de não ter existido um acompanhamento judicial tempestivo das mesmas e também porque o juiz se limitou a ordenar o sugerido pela PJ.

Argumentos semelhantes são invocados pelo arguido Ion Barbas-kumpa, referindo este que o juiz se limitou a ordenar a transcrição e junção das escutas telefónicas sugeridas pela PJ, que não foi nomeado intérprete para a elaboração das transcrições, que em várias sessões não se refere o número que efectuou ou recebeu as chamadas, bem como a data e hora em que as mesmas foram efectuadas e, por fim, que foi junto aos autos o termo de juntada de auto de fim de intercepção e gravação telefónica, mas não consta do mesmo que será elaborada a respectiva transcrição.

Determina o artigo 189.º do CPP, que constitui nulidade dependente de arguição o não preenchimento dos requisitos da realização de escutas telefónicas determinados pelos artigos 187.º e 188.º

O artigo 187.º do CPP estabelece os crimes em que são admissíveis escutas telefónicas e determina que as mesmas só podem ser ordenadas ou autorizadas por despacho do juiz, estabelecendo, por seu turno, o artigo 188.º do mesmo diploma legal as formalidades das operações.

Assim, impõe a lei as seguintes formalidades:

A realização de auto, o qual junto com as fitas gravadas ou elementos análogos é imediatamente levado ao conhecimento do juiz;

Caso o juiz considere os elementos recolhidos importantes para a prova, ordena a sua transcrição em auto e fá-lo juntar ao processo; Caso contrário, ordena a sua destruição.

No presente caso, e conforme acima se referiu, entre os vários argumentos invocados constam, por um lado, a não existência de acompanhamento judicial tempestivo das escutas telefónicas e, por outro, a passividade do juiz que se limitou a ordenar a junção das conversas sugeridas pela PJ, sem que tenha efectuado o controlo das mesmas. Vejamos se assiste razão, quanto a estes argumentos, aos arguidos. Quanto ao não acompanhamento judicial tempestivo das escutas telefónicas — constata-se que:

Por despacho de 9 de Março de 2001 foi autorizada a intercepção telefónica referente aos números 938182902, 919044294 e 966431638, pelo prazo de 60 dias (fls. 31), tendo em 23 de Março de 2001 sido declarada cessadas as intercepções referentes aos números 938182902 e 919044294 (fl. 76);

Em 23 de Março de 2001 foi autorizada, por 60 dias, a intercepção telefónica referente aos números 938349649, 938183902, 966431638, 964795573, 964876952 e 917094294, bem como dos IMEIS referidos a fl. 75;

Em 5 de Abril de 2001 foi ainda autorizada, por 60 dias, a intercepção telefónica referente aos números 918115617, 963363334, 963407976, 966219626, 963418864, 964805675, 936108708, 936628236 e 939448545, bem como dos IMEIS referidos a fl. 123;

Em 21 de Abril de 2001 foram apresentadas as transcrições das intercepções telefónicas, referentes aos números 918115617, 963363334, 963407976, 966219626, 963418864 e 964805675, as quais foram validadas por despacho judicial de 11 de Maio de 2001 (fls. 329-416 e 614);

Por despacho datado de 10 de Julho de 2001 foram validadas as transcrições das intercepções telefónicas referentes aos números 963407977, 936108708, 918115617, 963849284, 938273649 e 936628236 (fl. 839).

Foram nessa data autorizadas novas intercepções e prorrogado o prazo de intercepção de outros números (fls. 839 e 840), sendo que nada mais foi recolhido com interesse para os presentes autos e, por isso, foi em 2 de Abril de 2002 ordenada a destruição de todos os restantes suportes magnéticos (fl. 1348).

De acordo com os despachos acima referidos, bem como os relatórios da PJ que os antecederam e promoções do Ministério Público, concluímos que as intercepções telefónicas cuja nulidade ora se suscita decorreram no período situado entre 9 de Março de 2001 e 21 de Junho de 2001.

Ao longo deste tempo o juiz teve conhecimento do teor das conversações, designadamente em 21 de Abril de 2001, 11 de Maio de 2001 e 10 de Junho de 2001

Muito se tem discutido recentemente qual a interpretação a dar à expressão ‘de imediato’ utilizada pelo legislador.

Na esteira do que já foi decidido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, a expressão de imediato deve ser entendida no sentido de 'no tempo mais rápido possível' (cf. Acórdão da Relação de Lisboa de 16 de Agosto de 1996, *Colectânea de Jurisprudência*, 1996, t. 4, p. 155).

O juiz, no presente caso, e de acordo com o que acima ficou exposto, teve conhecimento do teor das intercepções telefónicas ainda durante o período de vigência das mesmas, sendo certo que a partir do momento da detenção dos arguidos (21 de Abril de 2001) nenhuma outra conversa digna de registo e com interesse para a prova destes autos foi carreada.

Assim, não considero que tenha sido violado o disposto no artigo 188.º, n.º 1, do CPP, quanto ao invocado não acompanhamento judicial tempestivo das escutas telefónicas.

O segundo argumento utilizado pelos arguidos para suscitarem a nulidade das intercepções telefónicas é o de que o juiz se limitou a ordenar a junção das conversas sugeridas pela PJ, sem que tenha efectuado o controlo das mesmas, ou seja, 'andou a reboque' do critério da PJ.

Dos vários despachos judiciais proferidos ao longo do processo, é unânime a afirmação de que os elementos recolhidos têm interesse para a prova e, efectivamente, têm tal interesse.

A lei processual penal limita-se a determinar que o juiz, se considerar que os elementos recolhidos têm interesse para a prova, ordene a sua junção. Ora, foi o que sucedeu nos autos.

Por fim, o arguido Ion Barbaskumpa veio ainda alegar que não foi nomeado intérprete para a elaboração das transcrições, que em várias sessões não se refere o número que efectuou ou recebeu a chamada, bem como as data e hora em que as mesmas foram efectuadas, e, por fim, que foi junto aos autos o termo de juntada de auto de fim de intercepção e gravação telefónica, mas não consta do mesmo que será elaborada a respectiva transcrição.

Quanto a estas questões importa salientar, relativamente à primeira — falta de nomeação de intérprete —, que a mesma não corresponde à verdade, a intérprete foi nomeada e consta do início de cada auto de transcrição.

Quanto às restantes 'falhas' apontadas, importa ter presente que a lei não comina as mesmas com nulidade, pelo que nunca poderiam gerar o efeito requerido.

Assim, não existiu, contrariamente ao alegado, qualquer violação das normas legais citadas pelos arguidos, pelo que improcede, em consequência, a nulidade das escutas telefónicas, suscitada."

B) Desta decisão, recorreram os arguidos — Jorza e Ofrov, de fl. 2225 a fl. 2244, tendo apresentado motivações, das quais extrairam as seguintes:

"Conclusões:

1 — Nas escutas telefónicas atribuídas aos recorrentes ou em que eles seriam intervenientes, cujas transcrições constam dos autos, ocorreu uma falta de suficiente controlo jurisdicional das escutas, caracterizado na ausência de qualquer auto ou sequer escrito onde se revele terem sido as gravações ouvidas e seleccionadas e mandadas transcrever por um juiz.

2 — Debalde se procurará nos autos qualquer referência sequer à apresentação em juízo das fitas magnéticas recolhidas pelo OPC, mas tão-somente das suas transcrições.

3 — Os despachos judiciais sobre as transcrições limitam-se a mandar juntar aos autos, nunca ali aparecendo sequer qualquer menção ao facto de o juiz ter ouvido as fitas magnéticas.

4 — O artigo 188.º, n.º 3, conjugado com o n.º 1, determina que o juiz deve ouvir as fitas magnéticas, pois só assim as poderá seleccionar e mandar transcrever.

5 — A consequência de tal omissão só poderá fazer concluir pela inexistência de controlo jurisdicional das escutas.

6 — O que acarreta a nulidade absoluta por constituir método proibido de prova em flagrante violação do artigo 32.º, n.º 6, da CRP.

7 — Tendo sido tudo praticamente efectuado pelo OPC, e não pelo juiz, houve violação das regras de competência do Tribunal — artigo 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), 187.º, 190.º, 17.º, 188.º, n.º 3, e 101.º, n.ºs 2 e 3, o que só por si, na medida em que invadem competências estritamente judiciais, constitui nulidade insanável — artigo 119.º, alínea e), do CPP.

8 — O OPC demorou imenso tempo a apresentar os resultados das escutas telefónicas em juízo, bem como as transcrições.

9 — Qualquer que seja a interpretação da palavra 'imediatamente', ínsita no artigo 188.º, n.º 1, do CPP, o certo é que não pode responder ao tempo que demorou.

10 — Preteridas as formalidades exigidas por esse artigo, as consequências só podem ser a declaração de nulidade, visto que se trata de métodos proibidos de prova artigo 126.º, n.º 3, do CPP.

11 — É inconstitucional qualquer interpretação do artigo 188.º, n.º 1, que não imponha que o auto de intercepção e gravação de conversações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhe-

cimento do juiz, por violação do n.º 6 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, o que desde já se argüi.

12 — Pelo exposto, afigura-se que deverá ser declarada a nulidade das transcrições das escutas telefónicas realizadas nos autos, ordenando-se o seu desentranhamento bem como a sua destruição e a dos respectivos suportes técnicos, e, bem assim, dos actos que, subsequentemente praticados, as tenham levado em conta, designadamente a acusação. E em consequência deverá ser anulado, pois todo o processado a seguir à acusação e esta inclusive, devendo o processo ser remetido para novo inquérito que não tenha em atenção estas provas consideradas nulas.

Violaram-se os artigos:

188.º, n.º 1, do CPP porque o juiz não ouviu as gravações, nem as seleccionou, antes se limitou a ordenar a junção das transcrições que lhe foram trazidas pelo OPC, e este último demorou imenso tempo a fazer o que a lei impõe 'imediatamente'; 269.º, n.º 1, alíneas c) e d), 187.º, 190.º, 17.º, 188.º, n.º 3, e 101.º, n.ºs 2 e 3, todos do CPP, porque o OPC invade competências estritamente judiciais;

99.º do CPP porque uma diligência de audição e selecção de escutas telefónicas deve ser efectuadas por um juiz e reduzidas a auto;

18.º, 32.º, n.º 6, 34.º 37.º, todos da Constituição da República Portuguesa;

271.º do CPP, uma vez que não se respeitou o princípio do contraditório."

Este recurso foi admitido a fl. 2250, sendo o efeito atribuído, a subir com o 1.º, que vier a ser interposto da decisão final.

C) O Ministério Público da 1.ª instância, a fls. 2257-2259, propõe, que a decisão seja mantida.

D) Neste Tribunal, o digno PGA teve 'vista'.

E) Cumpre apreciar:

Como referem Manuel Simas Santos e Manuel Leal Henriques, assim como Maia Gonçalves: constituirá nulidade insanável a falta de ordem ou de autorização do juiz para as escutas e que integrarão a espécie de nulidades sanáveis, dependentes de arguição, a inobservância de qualquer dos demais requisitos mencionados nos artigos 187.º e 188.º do CPP;

a) No caso *sub judice* as escutas telefónicas foram sempre, oportunamente, autorizadas por despacho do magistrado judicial;

b) Também foram, nos autos, respeitados os restantes pressupostos estabelecidos nos artigos 187.º e 188.º do CPP;

c) O artigo 188.º do CPP foi alterado pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de Dezembro;

d) O novo preceito do n.º 4 do artigo 188.º do CPP (após a revisão operada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto) confere ao magistrado judicial, quando o entender conveniente, que seja coadjuvado por funcionários do OPC, o que lhe concede uma ampla margem de manobra funcional;

f) Além disso, após a alteração do n.º 1 do artigo 188.º do CPP, levada a cabo através do Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de Dezembro, até é permitido, que o juiz possa limitar a audição das gravações às passagens indicadas pelo OPC, como relevantes para a prova, sem prejuízo de as gravações efectuadas lhe serem integralmente remetidas;

g) O termo 'imediatamente' empregue no artigo 188.º, n.º 1, do CPP, reporta-se à junção ao processo do auto de transcrição das intercepções, sendo certo que a expressão em causa deve ser entendida no sentido de a junção daquele auto o dever ser no mais breve espaço de tempo que o permitam as condições humanas, técnicas e de trabalho, ao dispor das instituições.

Pelo que, sem necessidade de mais considerações e em conclusão, entende-se:

Que nada de anormal ocorreu com as intercepções telefónicas, pois sempre houve adequado controlo judicial, tendo sido respeitados todos os formalismos legais inerentes à recolha de tal prova; as escutas telefónicas foram autorizadas, efectuadas, validadas e transcritas nos autos; e

Determina-se que o duto despacho recorrido seja mantido na íntegra, por não ter sido violada nenhuma das invocadas disposições legais; improcedendo, pois, os recursos interpostos pelos arguidos Jorza e Ofrov.

5 — Recurso do despacho, que indeferiu o pedido de prorrogação do prazo, para apresentação de recurso da decisão final:

A) Pelos ilustres defensores dos arguidos — Ofrov, Jorza e Ion — foi requerido que, de acordo com o artigo 698.º, n.º 6, do CPC, fosse prorrogado o prazo de 15 dias para apresentação dos recursos do acórdão dos autos, por mais 10 dias.

B) Foi do seguinte teor o despacho da M.<sup>ma</sup> Juíza, sobre o requerido:

"Vem o ilustre defensor oficioso dos arguidos Ofrov e Jorza requerer a este Tribunal que, e além do mais, lhe seja concedida a prorrogação

do prazo a que alude o artigo 698.º, n.º 6, do CPC, aplicável ao processo penal.

Igual requerimento apresentou a ilustre defensora do arguido Ion, fundamentando a prorrogação do prazo na especial complexidade dos autos.

O Ministério Público pronunciou-se pelo indeferimento do requerido. Cumpre apreciar e decidir.

Salvo o devido respeito por melhor opinião, adiantamos desde já que nenhuma razão assiste ao que vem de se requerer pelos arguidos.

Desde logo, como o alega o arguido Ion, a especial complexidade dos autos em nada releva para a prorrogação do prazo para a apresentação das motivações, relevando apenas para os prazos da medida de prisão preventiva — cf. artigo 215.º, n.º 3, do CPP — e para a duração máxima do inquérito — cf. artigo 276.º, n.º 2, alínea c), do CPP.

Por outro lado, entendemos também no processo penal que nenhuma lacuna ou omissão existe, que à luz dos artigos 4.º do CPP e 10.º, n.ºs 1 e 2, do CC deva se integrada.

E assim sendo, na verdade não haverá que aplicar subsidiariamente as regras do processo civil, *maxime* a contida no artigo 698.º, n.º 6, desse compêndio legal.

Por um lado, porque, como entendemos, o processo penal regula exaustivamente toda a matéria atinente aos recursos (sendo certo que à elaboração do Código de Processo Penal está inerente o estabelecimento de uma regulamentação total e autónoma do respectivo processo, tornando a mais independente do processo civil), e, por outro, porque a hipótese contemplada no indicado artigo 698.º, n.º 6, do CPC não tem qualquer correspondência no regime de recursos estabelecidos no processo penal, regime esse que o legislador poderia, se o quisesse, ter alterado, como o fez com a reforma operada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, por via da qual alterou o prazo para a interposição do recurso, passando-o de 10 para 15 dias.

Tal é a orientação da jurisprudência encontrada nos Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 24 de Fevereiro de 2002, de 14 de Março de 2001, 5 de Junho de 2002, 30 de Janeiro de 2002, 9 de Outubro de 2002, 18 de Dezembro de 2002 e de 16 de Outubro de 2000, encontrados no *site* [www.trp.pt](http://www.trp.pt).

Termos em que se indefere o requerido.

Custas incidentais a cargo dos arguidos recorrentes, com taxa de justiça fixada para cada um, em 2 UC — sem prejuízo do preceituado no artigo 522.º, n.º 2, do CPP.

Notifique.º

C) Deste despacho, recorreram os arguidos Jorza e Ofrov, a fl. 2959 a fl. 2796, tendo apresentado motivações e as respectivas conclusões:

“O despacho de que se recorre ao não acrescer ao prazo normal de 15 dias para o recurso, os 10 dias, viola as garantias de defesa do processo criminal previstas no artigo 32.º, principalmente no seu n.º 1, da Constituição da República Portuguesa. Neste artigo condensam-se os mais importantes princípios materiais do processo criminal — a constituição processual criminal. A fórmula do n.º 1 é, sobretudo, uma expressão condensada de todas as normas restantes deste artigo, que todas elas são, em última análise, garantias de defesa.

Todavia, este preceito introdutório serve também de cláusula geral englobadora de todas as garantias que, embora não explicitadas nos números seguintes, hajam de decorrer do princípio da protecção global e completa dos direitos de defesa do arguido em processo criminal. “Todas as garantias de defesa” engloba indubitavelmente todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação.

Dada a radical desigualdade material de partida entre a acusação (normalmente apoiada no poder institucional do Estado) e a defesa, só a compensação desta mediante específicas garantias pode atenuar essa desigualdade de armas. Este preceito pode portanto ser fonte autónoma de garantias de defesa. Em suma, a orientação para a defesa do processo penal revela que ele não pode ser neutro em relação aos direitos fundamentais (um processo em si, alheio aos direitos do arguido), antes tem neles um limite infrangível.

O MP teve 12 meses para fazer a acusação, o tribunal colectivo teve quase 30 dias para fazer e ler o Acórdão e agora o arguido, através do seu defensor, tem pouco mais de um dia, de segunda-feira dia 17 de Março de 2003 para terça-feira dia 18 de Março de 2003, para ouvir e ouvir 13 cassetes de uma hora e trinta minutos e ver se o que as testemunhas disseram está de acordo com o que está escrito no acórdão.

Isto trata-se de uma clara violação das garantias de defesa dos arguidos.

Violaram-se deste modo os artigos 698.º, n.ºs 4 e 6, 685.º, 687.º, 743.º, 690.º, 690.º-A, n.ºs 1, 2 e 4, todos do Código de Processo Civil, 4.º, 411.º, n.ºs 1 e 3, 413.º, n.º 1, 412.º, n.º 3, Código de Processo Penal e o artigo 32.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

Nestes termos, deve o presente recurso ser julgado procedente, devendo a decisão recorrida ser substituída por outra que acresça

ao prazo de recurso de 15 dias mais 10 dias por se ir recorrer em matéria de facto e por força do estabelecido no artigo 698.º, n.ºs 4 e 6, do Código de Processo Civil, *ex vi* artigo 4.º do Código de Processo Penal.”

D) O MP da 1.ª instância tomou posição, no sentido de dever ser mantida a decisão recorrida.

E) Neste Tribunal, o digno PGA teve ‘vista’.

F) Cumpre apreciar:

Vem o presente recurso interposto do duto despacho a fl. 2600, que indeferiu aos arguidos recorrentes, o pedido de prorrogação de prazo para interposição de recursos, por mais 10 dias.

Na verdade, não é possível a aplicação subsidiária, neste caso, do artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil em virtude de o Código de Processo Penal regular expressa e exaustivamente esta matéria e a hipótese contemplada nessa norma não ter qualquer correspondência com o regime dos recursos estabelecido no Código de Processo Penal.

Não existe fundamento legal para a prorrogação do prazo de interposição de recurso, uma vez que a lei não estabelece qualquer distinção ou excepção.

Isto porque não estamos perante uma lacuna da lei que careça de integração por analogia, pelo que não há lugar ao citado artigo 40.º do Código de Processo Penal.

Um dos princípios orientadores do novo Código de Processo Penal, nomeadamente no que respeita a recursos, foi o de passar a obedecer a princípios próprios, possuindo uma estrutura normativa autónoma — cf. Cunha Rodrigues, ‘recursos’, in *Jornadas de Direito Processual Penal — O Novo Código de Processo Penal*, p. 384.

Esta parece a solução acertada, desde logo porque, apesar das sucessivas alterações introduzidas no Código de Processo Penal, não viu o legislador necessidade de proceder a qualquer alteração nesta matéria, no âmbito do *processo penal*.

Se o julgador quisesse que o recorrente, que impugnasse o julgamento da matéria de facto, beneficiasse do prazo de mais 10 dias, tê-lo-ia dito expressamente, tanto mais que na mesma reforma processual (a introduzida pela Lei n.º 59/98) se alterou de 10 para 15 dias o prazo de interposição de recurso.

A versão actual do artigo 412.º do Código de Processo Penal é francamente posterior à entrada em vigor do artigo 690.º-A do Código de Processo Civil e manifestamente optou por uma solução diferente em processo penal, agora consagrada no Assento do Supremo Tribunal de Justiça n.º 2/2002: ao invés de cometer ao recorrente a transcrição das passagens da gravação em que se funda, optou por lhe cometer a referência a suportes técnicos.

Sendo a transcrição a elaborar officiosamente subsequente à motivação de recurso, compreende-se por que o Código de Processo Penal não inscreveu disposição paralela à do n.º 6 do artigo 698.º do Código de Processo Civil.

Acresce que a hipótese contemplada no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil não tem qualquer correspondência ao regime de recursos estabelecido no processo penal, seja porque neste o prazo de recurso é de 15 dias, seja porque a extensão do prazo prevista no n.º 6 do artigo 698.º do CPC se aplica apenas às alegações na ‘apelação’, articulado que o Código de Processo Penal nem sequer prevê, nesta fase.

Na eventualidade de se verificar essa necessidade, por motivos imputáveis ao recorrente ou por atraso de secretaria na entrega das cassetes — o que parece que não foi o caso, já que outros recorrentes dispuseram das cassetes em tempo considerado útil —, sempre o recorrente se poderia socorrer do disposto nos artigos 145.º e ou 146.º do Código de Processo Civil, esses, sim, subsidiariamente aplicáveis ao processo penal.

Este regime do CPP assegura plenamente os direitos de defesa das partes, não violando qualquer preceito ou princípio constitucional.

Aliás, contrariando a argumentação dos recorrentes, sempre se poderá dizer que é manifesto que, a admitir-se a aplicação subsidiária do artigo 698.º do Código de Processo Civil, à questão *sub judice*, dela também beneficiariam os restantes interessados na interposição de recursos, também o Ministério Público, já que não se concebe, como parece resultar do argumento da ‘compensação das garantias de defesa’ que fosse possível estabelecer que tal norma só seria de aplicação subsidiária nos casos em que recorrente fosse o próprio arguido.

Nesta medida, a interpretação de que o regime de recursos em processo penal é completo e autónomo, não se aplicando o disposto no artigo 698.º do Código de Processo Civil subsidiariamente, não viola qualquer direito constitucional nem quaisquer outras normas processuais, designadamente as invocadas pelo recorrente.

Assim, improcederá o recurso interposto pelos arguidos Jorza e Ofrov, mantendo-se o despacho recorrido.»

3 — Os arguidos interpuseram recursos de constitucionalidade da decisão que confirmou o indeferimento da arguição de nulidade das

escutas telefónicas e da decisão que confirmou o indeferimento de prorrogação do prazo.

Os requerimentos de interposição dos recursos relativos às escutas (requerimentos de novo iguais) referem as alíneas b) e g) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional.

No que respeita à alínea b), os recorrentes pretendem ver apreciada a seguinte questão:

«111.º Pretende-se com o presente recurso ver aplicada a inconstitucionalidade da norma do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do CPP ou da mesma norma com a interpretação com que foi aplicada na decisão recorrida, isto é, quando não imponha que o auto de gravação e transcrição de escutas telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz, e não passados mais de 30 dias, como aconteceu nos autos; quando não imponha que, autorizada a intercepção e gravação por determinado período, seja concedida autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior, o que sucedeu nos presentes autos e, mais grave ainda, em momento algum foram as escutas telefónicas vistas e seleccionadas pelo juiz; quando não imponha que seja o juiz, com exclusão de qualquer outra entidade, a seleccionar quais as escutas relevantes a serem juntas aos autos e quais as irrelevantes a serem destruídas, o que sempre imporá o visionamento prévio das escutas, antes de serem juntas aos autos as transcrições, pelo juiz, independentemente das sugestões e coadjuvações de quem quer que seja e que materialize esse seu acto em auto de visionamento, uma espécie de 'termo de responsabilidade', uma vez que é uma situação processual em que não se pode presumir que tal tenha acontecido, ou aconteceu ou não aconteceu; é a materialização por parte do juiz de que efectivamente ouviu, viu, seleccionou e ordenou junção aos autos das transcrições das escutas, da prova recolhida e com interesse probatório, o verdadeiro e exclusivo garante do efectivo acompanhamento judicial das escutas telefónicas, e que dá tranquilidade ao cidadão.»

Relativamente à alínea g), os recorrentes afirmam que o artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal foi aplicado nos autos no sentido que o Tribunal Constitucional julgou inconstitucional nos Acórdãos n.ºs 407/97, 347/2001 e 582/2002.

Relativamente ao recurso da decisão que confirmou o indeferimento da prorrogação do prazo, os recorrentes (uma vez mais com requerimentos iguais) pretendem ver apreciada a seguinte questão:

«Nestes termos, requer-se a V. Ex.ª que se digne admitir o presente recurso e feito o mesmo subir, com o efeito próprio, seguindo-se os demais termos legais, e em resultado afigura-se que deverá ser declarada a inconstitucionalidade das normas dos artigos 4.º, 411.º, n.ºs 1 e 3, e 412.º, n.º 3, todos do Código de Processo Penal e as normas dos artigos 685.º, 687.º, 690.º, 690.º-A, n.ºs 1 e 2, 698.º, n.ºs 4 e 6, e 743.º, todos do Código de Processo Civil ou das mesmas normas com a interpretação com que foi aplicada na decisão recorrida, isto é, quando não imponha que, havendo recurso sobre matéria de facto em que se vise a reapreciação da prova gravada, o recorrente pode beneficiar na apresentação da sua motivação, que é de 15 dias, do acréscimo do prazo de 10 dias estabelecido no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, *ex vi* artigo 4.º do Código de Processo Penal, sob pena de violação das garantias de defesa do processo criminal previstas no artigo 32.º, principalmente no seu n.º 1, da Constituição da República Portuguesa. É em consequência da inconstitucionalidade, deverá ser dado ao arguido recorrente o prazo de 10 dias para apresentar as suas motivações de recurso do duto acórdão da 1.ª instância, o que implicará o reenvio dos presentes autos para o tribunal de 1.ª instância para posteriormente aí, nesse Tribunal, apresentar as suas motivações de recurso.»

As alegações dos recursos relativos às escutas (também iguais) foram concluídas do seguinte modo:

«1 — O que o arguido vem neste recurso pôr em causa é a questão da nulidade ou validade das escutas telefónicas, das quais foram transcritas conversas em que o requerente e outros foram intervenientes e o seu nome foi referido.

2 — Assim sendo, pretende-se obter a nulidade dos resultados das escutas telefónicas, que se acham transcritas nos apensos e nas folhas dos autos, por estas se encontrarem feridas de ilegalidade. Existe uma violação do formalismo legal, dado não ter havido acompanhamento judicial tempestivo dos mesmos.

3 — Não existe qualquer controlo jurisdicional das escutas autorizadas, caracterizado na ausência de qualquer auto ou sequer escrito, onde se revela terem sido as gravações ouvidas e seleccionadas, apenas existe o despacho a fl. 614 em que a M.ª Juíza manda a PJ proceder à transcrição do conteúdo das sessões indicadas pela PJ e que estas consideram que são relevantes para a prova.

4 — O despacho da Ex.ª Juíza a fl. 614 dos autos, de 11 de Maio de 2001, diz apenas o seguinte:

'Tomei conhecimento do teor das intercepções telefónicas a que se referem de fl. 329 a fl. 416 dos autos (artigo 188.º, n.º 1, do CPP).

Da informação constante destas folhas resulta que as gravações efectuadas naquelas sessões contêm elementos relevantes para a prova.

Assim, ordeno a transcrição integral das gravações constantes das cassetes ora juntas e referente a estas sessões, ficando a PJ encarregue de tal transcrição (artigo 188.º, n.ºs 1, 3 e 4, do CPP).

Quanto às restantes intercepções realizadas, deverá a PJ informar, por súmula, se as mesmas têm ou não interesse enquanto meio de prova (artigo 188.º, n.º 1, do CPP).'

5 — A fls. 615 e 616 dos autos, em 11 de Maio de 2001 foi a PJ notificada do seguinte:

'Tenho a honra de informar V. Ex.ª de que foi ordenada a transcrição integral das gravações constantes das cassetes ora juntas e referentes às sessões de fl. 329 a fl. 416 dos autos, ficando essa Polícia encarregue de tal transcrição — artigo 188.º, n.ºs 1, 3 e 4, do CPP.

Quanto às restantes intercepções realizadas, deverá essa Polícia informar, por súmula, se as mesmas têm ou não interesse enquanto meio de prova (artigo 188.º, n.º 1, do CPP).

A Juíza de Direito, [...]

6 — Ora, o porquê da prorrogação dos prazos de intercepção telefónica?

Para tal suceder, os suportes áudio teriam de ser ouvidos, seleccionados e mandadas transcrever as partes com interesse para os autos, mas sempre por um juiz. Este apenas diz que 'tom[ou] conhecimento do teor das intercepções telefónicas a que se referem as fls. 329 a 416 dos autos e que da informação constante destas folhas resulta que as gravações efectuadas naquelas sessões contenham elementos relevantes para a prova'. Não foi a M.ª Juíza a ouvir e a seleccionar as partes com interesse para os autos destes suportes áudio constantes destas folhas, foi a PJ; a juíza, sem as ouvir e seleccionar, mandou a PJ efectuar a transcrição integral das sessões que a PJ indicou e que disseram que eram relevantes para a prova. A juíza disse ainda que, 'quanto às restantes intercepções realizadas, deverá a PJ informar por súmula se as mesmas têm ou não interesse enquanto meio de prova'. Mais uma vez não foi a M.ª Juíza a ouvir e a seleccionar as escutas com interesse, é a PJ que o deve fazer.

7 — Nunca deverá existir uma prorrogação sem ser lavrado um auto nesse sentido, no qual conste terem sido ouvidas pelo juiz as escutas anteriores ao mesmo número, e assim, por ele, confirmada a necessidade de continuação do recurso a este método de prova.

8 — É a própria PJ que tudo faz e nos seus relatórios sugere, limitando-se o juiz a ordenar a transcrição e sua junção aos autos, sem as ter ouvido e seleccionado.

9 — As escutas que não constam das fls. 329 a 416 e respectivos apensos resultam também da relação por parte dos senhores da PJ, os quais transcreveram o que eles e não a juíza acharam com interesse.

10 — A relação das conversações gravadas e transcritas foi feita segundo o critério da PJ, limitando-se a juíza a mandar juntar aos autos as transcrições nos exactos termos sugeridos pela PJ, não se tendo permitido a finalização e fiscalização judicial adequada, sendo ainda que, aquando das prorrogações, a autoridade judicial não tomou prévio conhecimento das intercepções anteriormente efectuadas.

11 — Quanto a esta nulidade, de que o juiz se limitou a ordenar a junção das conversas sugeridas pela PJ sem que tenha efectuado o controlo das mesmas, ou seja, 'andou a reboque' do critério da PJ. É a própria juíza que o confirma ao dizer no despacho de que se recorre que, 'dos vários despachos judiciais proferidos ao longo do processo, é unânime a afirmação de que os elementos recolhidos têm interesse para a prova e, efectivamente, têm tal interesse. A lei processual penal limita-se a determinar que o juiz, se considerar que os elementos recolhidos têm interesse para a prova, ordene a sua junção. Ora, foi o que sucedeu nos autos'. Nada refere quanto ao efectivo controlo jurisdicional das escutas autorizadas, caracterizado na ausência de qualquer auto ou sequer escrito, onde se revele terem sido as gravações ouvidas e seleccionadas, o que leva a concluir que nada disto aconteceu.

12 — Confirma ainda esta nulidade quando refere no despacho da decisão instrutória que 'em 21 de Abril de 2001 foram apresentadas as transcrições das intercepções telefónicas, referentes aos números 918115617, 963363334, 963407976, 966219626, 963418864 e 964805675, as quais foram validadas por despacho judicial de 11 de Maio de 2001 (fls. 329-416 e 614).'

13 — Devemos aceitar a intercepção dada pelas BAC às conversações escutadas sem ter havido previamente a definição de um critério por um juiz?

14 — Não.

15 — O Acórdão do Tribunal Constitucional de 21 de Maio de 1997 (in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 467, pp. 199 e segs.) veio julgar inconstitucional, por violação do disposto no n.º 6 do artigo 32.º da Constituição, a norma do n.º 1 do artigo 188.º do CPP, quando interpretada em termos de não impor que o auto de intercepção e gravação de conversações ou comunicações telefónicas

seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz, de modo a este poder decidir atempadamente sobre a junção ao processo ou a destruição dos elementos recolhidos, ou de alguns deles, e, bem assim, também atempadamente, decidir, antes da junção ao processo de novo auto da mesma espécie, sobre a manutenção ou alteração da decisão que ordenar as escutas.

Nesta linha de pensamento se insere também o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 8 de Maio de 2000.

Mais recentemente, o Acórdão do Tribunal Constitucional de 10 de Julho de 2001 (*in 2.ª série do Diário da República* de 9 de Novembro de 2001) retomou a mesma linha de orientação nas exigências de conformidade constitucional a observar na realização de intercepções telefónicas, impondo, no que às formalidades essenciais respeita, a necessidade de verificação de:

‘A imediação entre o juiz e a recolha de prova através da escuta telefónica;

Pressupondo acompanhamento contínuo e próximo temporal e materialmente da fonte [...] que comporte a possibilidade real em função do decurso da escuta ser mantida ou alterada a decisão que a determinou;

A expressão imediatamente não poderá [...] reportar-se apenas ao momento em que as transcrições se mostrarem feitas;

Pressupondo [...] um efectivo acompanhamento e controlo da escuta pelo juiz.’

16 — E o Tribunal Constitucional, pelo Acórdão n.º 407/97, decidiu que seria inconstitucional uma interpretação que não impusesse que o auto de intercepção e gravação de conversações telefónicas fosse imediatamente lavrado após toda a escuta efectuada e levado ao conhecimento do juiz, com a necessária transcrição das conversações efectuadas.

17 — A justificação para a imediação na apresentação das escutas ao juiz, consagrada pelo legislador e defendida pelo Tribunal Constitucional, é a de que o juiz possa controlar atempadamente a necessidade do prosseguimento das escutas por si determinadas.

18 — A consulta dos autos revela que em momento algum foram as gravações ouvidas e seleccionadas pelo juiz e foram mandadas transcrever pela PJ pela juíza sem as ouvir e seleccionar.

19 — Ora, o porquê da prorrogação dos prazos de intercepção telefónica sem controlo judicial prévio do resultado da intercepção anterior?

20 — É assim inevitável considerar nulas as transcrições das folhas dos autos e dos apensos por não terem sido asseguradas com o adequado controlo judicial.

21 — O juiz de instrução autorizou prorrogações sem previamente ter acutelado o acesso aos elementos que lhe permitiriam ajuizar da necessidade e adequação da subsistência de um tal meio de prova, em desrespeito, pois, dos normativos inseridos nos artigos 118.º, n.º 3, 112.º, 188.º e 189.º do CPP, bem como as normas constitucionais insertas nos artigos 18.º, 34.º e 37.º da CRP.

22 — É decisivo que se verifique, e os autos a documentem, uma intervenção judicial substancial (e não um mero tabelionato) no controlo da efectivação de um delicado meio de prova, como são as escutas telefónicas.

23 — Tal nunca sucedeu, mais uma prova da falta de controlo judicial.

24 — O desrespeito da lei, salvo o devido respeito por opinião diversa, é evidente, uma vez que se juntaram aos autos transcrições sem que algum juiz houvesse previamente analisado o seu conteúdo e concluído no sentido do seu interesse para o processo (neste sentido, o douto Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16 de Agosto de 2001).

25 — A consequência de tal omissão só poderá fazer concluir pela inexistência de supervisão judicial das escutas.

26 — Assim e para garante constitucional dos direitos fundamentais, tal situação acarreta a nulidade absoluta, uma vez que constitui método proibido de prova em flagrante violação dos artigos 18.º, 32.º, n.º 6, 34.º e 37.º, todos da CRP, e nulidade insanável, artigo 119.º, alínea e), do CPP, uma vez que todos os actos foram praticados pela PJ e não pela juíza, existindo invasão pela PJ de competência exclusivamente judiciais, sendo violados os artigos 269.º, alíneas a) e d), 187.º, 190.º, 188.º, 189.º, 118.º, n.º 3, e 122.º, todos do CPP.

27 — Não houve supervisão jurisdicional das escutas realizadas a partir dos postos de escuta, na medida em que se não mostra ter sido ouvida pela M.ª JIC qualquer cassette contendo elementos de prova recolhidos a partir da audição das fitas magnéticas com as conversações interceptadas.

28 — Não se consigna em lado algum que foram ouvidas as intercepções telefónicas pela JIC, não existe o respectivo auto.

29 — Atendendo a que a M.ª Juíza se limitou a ordenar a junção nos termos sugeridos pelos Srs. Agentes da PJ, unicamente obedeceu ao critério escolhido pela entidade policial, não tendo sido respeitado o n.º 3 do artigo 188.º, nem o prazo consignado no n.º 1 daquele artigo.

30 — Não houve supervisão jurisdicional atempada das escutas telefónicas, constatando-se que toda a iniciativa e verificação do interesse de matéria interceptada ficou a cargo dos elementos da PJ, o que não se coaduna com o vertido no artigo 188.º, n.ºs 1 a 3, do CPP.

31 — Não resultaram, pois, as transcrições da selecção feita pela M.ª JIC, mas sim pela PJ, pelo que se está perante acto jurisdicional levado a cabo por quem não está investido desse poder, pelo que tal acto terá de ser considerado inexistente.

32 — Consequentemente, não deverão as gravações dessas cassetes referentes aos registos magnéticos ser valoradas pelo Tribunal.

33 — Já o mesmo se não passará quanto à selecção pela PJ, através da transcrição, das partes das gravações que continham elementos relevantes para os autos, estamos perante a prática de um acto jurisdicional por quem não está investido nesse poder, pelo que devemos considerar esse acto como juridicamente inexistente.

34 — Daqui resulta que as transcrições das gravações constantes das escutas devem ser consideradas inexistentes, não podendo, pois, ser valorado o seu conteúdo, através das intercepções.

35 — Exigindo a lei que o JIC efectue uma selecção entre as gravações efectuadas dos elementos relevantes para a prova e que só esses elementos sejam valorados, procedendo-se à destruição dos demais, de modo a não se verificar uma devassa desnecessária da vida privada dos escutados, não tendo sido efectuada essa selecção, não pode o Tribunal utilizar em julgamento, como meio de prova, as gravações sem terem sido previamente seleccionados pelo órgão competente sob pena de se verificar essa devassa injustificada da vida privada.

36 — A lei processual, no artigo 188.º do CPP, consignou que os resultados das intercepções telefónicas para serem valorados, como meio de prova, deveriam ser transcritos em auto, restrito apenas às conversações consideradas relevantes pelo JIC.

37 — Não o tendo sido (uma vez que a forma como o foram deve ser considerada juridicamente inexistente), não podem essas gravações ser valoradas sem que tenha sido efectuada essa selecção.

38 — O tribunal *a quo* fez errada interpretação das normas contidas no artigo 187.º do CPP quanto à não fundamentação do despacho a autorizar a intercepção dos postos telefónicos, designadamente para se aferir da necessidade ou não da intromissão nos postos telefónicos, e também errada interpretação das normas contidas no artigo 188.º, quanto às condições previstas naquele artigo, referente aos elementos recolhidos através da intercepção das postos telefónicos, em que a M.ª JIC, não supervisionou, nem seleccionou, os elementos relevantes para a prova, nem os apreciou para aferir da necessidade de prosseguimento das escutas.

39 — Também não foi de imediato, lavrado auto e levadas ao seu conhecimento as mesmas escutas, tendo sido violados os princípios constitucionais — artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º, n.º 2, da CRP.

40 — A arguição da nulidade revista no artigo 189.º, por inobservância do preceituado nos artigos 187.º e 188.º, haverá de ser considerada atempada consubstanciando a proibição de prova prevista no n.º 3 do artigo 126.º do CPP e acarretando a nulidade da prova através daquela obtida, nulidade que, de um lado, implica a impossibilidade da sua utilização e, de outro, a destruição de todo o processado posterior.

41 — O M.º Juiz deve tomar conhecimento das gravações efectuadas e só depois, face à ponderação destas e ordenada a sua junção, deverá prorrogar o prazo de intercepção e fundamentar essa prorrogação, o que não foi o caso, conforme despachos.

42 — Não houve supervisão jurisdicional das escutas realizadas a partir dos postos de escuta, na medida em que se não mostra ter sido ouvida pela M.ª JIC qualquer cassette contendo elementos de prova recolhidos a partir da audição das fitas magnéticas com as conversações interceptadas, nem consta nenhum auto de junção das fitas magnéticas para serem ouvidas, seleccionadas e ordenada a destruição do que não interessa.

43 — Atendendo a que a M.ª Juíza se limitou a ordenar a junção nos termos sugeridos pelos Srs. Agentes da PJ, unicamente obedeceu ao critério escolhido pela entidade policial, não tendo sido respeitado o n.º 3 do artigo 188.º, nem o prazo consignado no n.º 1 daquele artigo.

44 — Não houve supervisão jurisdicional atempada das escutas telefónicas, constatando-se que toda a iniciativa e verificação do interesse de matéria interceptada ficou a cargo dos elementos da Polícia Judiciária, o que não se coaduna com o vertido no artigo 188.º, n.ºs 1 a 3, do CPP.

45 — Não resultaram pois as transcrições da selecção feita pela M.ª JIC, mas sim pela PJ, pelo que se está perante acto jurisdicional levado a cabo por quem não está investido desse poder, pelo que tal acto terá de ser considerado inexistente.

46 — Consequentemente, não deverão as gravações dessas cassetes referentes aos registos magnéticos ser valoradas pelo Tribunal, porque as normas que consideraram válidas aqueles registos magnéticos fize-

ram uma errada interpretação dos princípios constitucionais violadores dos artigos 34.º, 32.º, n.º 8, e 205.º da CRP.

47 — Considerando que toda a iniciativa e verificação do interesse da matéria interceptada ficou a cargo exclusivo dos elementos da PJ, as quais não foram de imediato apresentadas à M.<sup>ma</sup> Juíza, entende-se que as escutas realizadas aos postos telefónicos são nulas e consequentemente nulo o valor das provas obtidas mediante o recurso às mesmas, pelo que o tribunal *a quo* fez errada interpretação das normas contidas no artigo 189.º, conjugado com o artigo 126.º, n.º 6, do CPP, violadora dos princípios constitucionais, nos termos dos artigos 34.º e 32.º, n.º 8, da CRP.

48 — Deve considerar-se inconstitucional, por violação das disposições conjugadas dos artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º da CRP, a norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do CPP, na redacção, à altura, quando interpretada no sentido de não impor que o auto de interceptação e gravação de conversações telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz e que, autorizada a interceptação e gravação por certo período, seja concedida a autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior — neste sentido, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 10/2001, 1.ª Secção, processo n.º 299/2001.

49 — A arguição de nulidade prevista no artigo 189.º, por inobservância do preceituado nos artigos 187.º e 188.º, haverá de ser considerada atempada, consubstanciando a proibição de prova prevista no n.º 3 do artigo 126.º e acarretando a nulidade da prova através daquela obtida, nulidade que, de um lado, implica a impossibilidade da sua utilização e, de outro, a destruição de todo o processado posterior.

50 — Assim sendo, considerando que toda a iniciativa e verificação do interesse da matéria interceptada ficou a cargo exclusivo dos elementos da Polícia Judiciária, até folhas as quais não foram de imediato apresentadas à M.<sup>ma</sup> Juíza, entende-se que as escutas realizadas aos postos telefónicos são nulas e consequentemente nulo o valor das provas obtidas mediante o recurso às mesmas, nos termos dos artigos 34.º, 32.º e 18.º da CRP e 189.º e 126.º do CPP.

51 — A não se entender desta forma, deve considerar-se inconstitucional, por violação das disposições conjugadas dos artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º da CRP, a norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do CPP quando interpretada no sentido de não impor que o auto de gravação de conversações telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz e que, autorizada a interceptação e gravação por certo período, seja concedida autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior.

Neste sentido Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 10/2001, 1.ª Secção, processo n.º 299/2001.

52 — Devem julgar-se juridicamente inexistentes os autos de transcrição das gravações telefónicas, não podendo ser valoradas como elemento de prova.

53 — A não se entender desta forma, o Tribunal fez errada interpretação do artigo 189.º por não cumprimento dos artigos 187.º e 188.º do CPP, sendo violados os princípios consignados nos artigos 26.º, n.º 1, e 32.º, n.º 6, da CRP.

54 — A PJ demorou imenso tempo a apresentar os resultados das escutas telefónicas em juízo bem como as transcrições, se algumas delas demoraram dias outras demoram um mês a um mês e meio, bem como meses.

55 — O artigo 188.º do CPP contém um dispositivo que todos conhecemos. A questão tem residido na interpretação da palavra ‘imediatamente’.

E a este respeito o arguido apenas diz que, consultado qualquer dicionário e raciocinando de boa fé, nunca poderemos aceitar que ‘imediatamente’ seja o tempo que demorou.

Tanto bastará.

Assim, tem entendido a melhor e mais recente jurisprudência sobre o assunto, sem esquecer dois acórdãos do próprio Tribunal Constitucional.

56 — As consequências de preterição das formalidades ínsitas no artigo 188.º do CPP desencadeia as nulidades referidas no n.º 3 do artigo 126.º do CPP, sendo inconstitucional qualquer interpretação do artigo 188.º do CPP que não imponha que o auto de interceptação e gravação de conversações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz de modo a este poder decidir atempadamente sobre a junção ao processo ou destruição, etc. — Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 407/97, exarado no processo n.º 649/96 da 2.ª Secção.

57 — É flagrante o não respeito pelo princípio do imediato. Aliás, confirmado pela juíza no despacho de que se recorre ao referir que ‘em 5 de Abril de 2001 foi ainda autorizada por 60 dias a interceptação telefónica referente aos números 918115617, 963363334, 963407976, 966219626, 933418864, 964805675, 936108708, 936628236 e 9394448545, bem como dos e-mails referidos a fl. 123’, e que ‘em 21 de Abril de 2001 foram apresentadas as transcrições das interceptações telefónicas referentes aos números 918115617, 963363334,

963407976, 966219626, 933418864, 964805675 e 936108708, as quais foram validadas por despacho judicial de 11 Maio de 2001 (fls. 329-416 e 614)’.

58 — A interpretação a dar à expressão ‘imediatamente’ no contexto das finalidades das operações telefónicas terá de ser outra que não aquela que foi dada pelo despacho de pronúncia e pelo acórdão de que ora se recorre.

Terá de ser aquela que já foi dada quer por esse Tribunal — recurso n.º 347/2001, Acórdão n.º 407/97 — quer pelo Supremo Tribunal de Justiça — processo n.º 11 1145/98, 5.ª Secção.

59 — Resulta claramente que a interpretação dada pela Ex.<sup>ma</sup> JIC e pelo Tribunal da Relação de Lisboa, quanto ao segmento da norma do n.º 1 do artigo 188.º do CPP, é inconstitucional por violação do artigo 32.º, n.ºs 1 e 6, e artigo 34.º, n.ºs 1 a 4, da CRP.

60 — Consequentemente, deverá ser declarada inconstitucional e, em consequência, declararem-se inválidos todos os actos que dependerem das interceptações telefónicas realizadas conforme os artigos 122.º e 189.º do CPP.

61 — Trata-se, aqui, de precisar o conteúdo constitucionalmente viável do trecho do artigo 188.º, n.º 1, do CPP, onde surge a expressão ‘imediatamente’. Ora, partindo do pressuposto consubstanciado na proibição de ingerência nas telecomunicações, resultante do n.º 4 do artigo 34.º da lei fundamental, a possibilidade de ocorrer diversamente (de existir ingerência nas telecomunicações), no quadro de uma previsão legal atinente ao processo criminal (a única constitucionalmente tolerada), carecerá sempre de ser compaginada com uma exigente leitura à luz do princípio da proporcionalidade, subjacente ao artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, garantindo que a restrição do direito fundamental em causa (de qualquer direito fundamental que a escuta telefónica, na sua potencialidade danosa, possa afectar) se limite ao estritamente necessário à salvaguarda do interesse constitucional na descoberta de um concreto crime e punição do seu agente.

62 — Nesta ordem de ideias, a imediação entre o juiz e a recolha da prova através da escuta telefónica aparece como o meio que melhor garante que uma medida com tão específicas características se contenha nas apertadas margens fixadas pelo texto constitucional.

63 — O ‘actuar’ desta imediação, potenciadora de um efectivo controlo judicial das escutas telefónicas, ocorrerá em diversos planos, sendo um deles o que pressupõe uma busca de sentido prático para a obrigação de levar ‘imediatamente’ ao juiz o auto da interceptação e ‘fitas gravadas ou elementos análogos’, de que fala a lei.

64 — Ora, já se indicou que o critério interpretativo neste campo não pode deixar de ser aquele que assegure a menor compressão possível dos direitos fundamentais afectados pela escuta telefónica. Também já se assentou — e importa lembrá-lo de novo — que a intervenção do juiz é vista como uma garantia de que essa compressão se situe nos apertados limites aceitáveis e que tal intervenção, para que de uma intervenção substancial se trate (e não de um mero tabelionato), pressupõe o acompanhamento da operação de interceptação telefónica. Com efeito, só acompanhando a recolha de prova, através desse método em curso, poderá o juiz ir apercebendo-se dos problemas que possam ir surgindo, resolvendo-os e, assim, transformando apenas em aquisição probatória aquilo que efectivamente pode sê-lo. Por outro lado, só esse acompanhamento coloca a escuta a coberto dos perigos — que sabemos serem consideráveis — de uso desviado.

65 — Com isto não se quer significar que toda a operação de escuta tenha de ser materialmente realizada pelo juiz. Contrariamente a tal visão maximalista, do que aqui se trata é, tão-só, de assegurar um acompanhamento contínuo e próximo temporal e materialmente da fonte (imediate, na terminologia legal), acompanhamento esse que comporte a possibilidade real de, em função do decurso da escuta, ser mantida ou alterada a decisão que a determinou.

66 — Refere-se ainda o acórdão a dificuldades práticas que a situação é susceptível de criar (‘Sabemos, isso sim, que a Polícia Judiciária, como muitos outros departamentos do Estado, nos quais se incluem os tribunais, seguramente carece, cronicamente, de meios técnicos e humanos que lhe não permitem cumprir, muitas vezes, as suas tarefas em tempo normal.’) moldando, no que não deixa de ter um certo sentido correctivo, o conceito de ‘imediatamente’ (‘usado por um legislador excessivamente preocupado com a aceleração processual, porém esquecido das grandes lacunas e dos grandes estrangulamentos do sistema’) ao que qualifica de entendimento ‘em termos hábeis’. A saber: aquele em que ‘imediatamente’ equivale a ‘no tempo mais rápido possível’. Ora, o ‘mais rápido possível’ significou aqui longos períodos de tempo em que as escutas não foram acompanhadas (= a controladas) pelo juiz e, mais ainda, espaços muito significativos de tempo em que as escutas já haviam terminado e o processo continuava sem ter qualquer conhecimento do seu teor (vejam-se, as conclusões 2.ª e 4.ª a fl. 4 v.º, tendo-se presente que as datas aí indicadas obtêm confirmação nos autos).

67 — É a teorização interpretativa que sufraga esta situação que de modo algum se pode ter por conforme ao disposto no artigo 34.º, n.º 4, da Constituição, lido à luz do princípio da proporcionalidade. Se é certo que se não podem ignorar, pura e simplesmente, os aspectos

práticos de uma situação, designadamente as dificuldades técnicas que esta ou aquela opção interpretativa possa ocasionar, não é menos verdade que o ónus dessas dificuldades técnicas, num processo crime, sempre correrá por conta do Estado (a quem compete ultrapassá-las) jamais por conta do arguido.

68 — Trata-se, pois, de fixar a interpretação constitucionalmente conforme do artigo 188.º, n.º 1, do CPP no segmento em que se insere a expressão 'imediatamente', sendo certo ser tal expediente possível ainda nos limites da interpretação.

69 — Assim sendo, 'imediatamente' não poderá, desde logo, reportar-se apenas ao momento em que as transcrições se mostrarem feitas (pois ficaria aberto o caminho à existência de largos períodos de falta de controlo judicial à escuta sempre que a transcrição se atrasasse). Em qualquer dos casos, 'imediatamente', no contexto normativo em que se insere, terá de pressupor um efectivo acompanhamento e controlo da escuta pelo juiz que a tiver ordenado, enquanto as operações em que esta se materializa decorrerem. De forma alguma 'imediatamente' poderá significar a inexistência, documentada nos autos, desse acompanhamento e controlo ou a existência de largos períodos de tempo em que essa actividade do juiz não resulte do processo.

70 — Em qualquer caso, tendo em vista os interesses acautelados pela exigência de conhecimento imediato pelo juiz, deve considerar-se inconstitucional, por violação do n.º 6 do artigo 32.º da Constituição, uma interpretação do n.º 1 do artigo 188.º do CPP que não imponha que o auto de interceptação e gravação de conversações ou comunicações telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz, de modo a este poder decidir atempadamente sobre a junção ao processo ou a destruição dos elementos recolhidos, ou de alguns deles, e, bem assim, também atempadamente, a decidir, antes da junção ao processo de novo auto de escutas posteriormente efectuadas, sobre a manutenção ou alteração da decisão que ordenou as escutas.

É esta, exposta com a minúcia possível, a interpretação conforme à Constituição. A ela importa vincular o intérprete — 'juiz incluído' — como este Tribunal tem repetidamente referido em situações onde faz uso deste recurso interpretativo [...].

71 — Por sua vez, no Acórdão n.º 347/2001, decidiu o Tribunal Constitucional, na parte que ora importa, 'julgar inconstitucional, por violação das disposições conjugadas dos artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º, n.º 2, da Constituição, a norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à que foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, quando interpretada no sentido de não impor que o auto da interceptação e gravação de conversações e comunicações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz'. Para concluir desta forma escudou-se a aquele aresto na seguinte fundamentação:

Entre nós, só com o CPP de 1987 o legislador se propôs enunciar os princípios gerais do regime processual penal das escutas telefónicas, nos artigos 187.º e seguintes, mas de modo algum se poderá entender que em tais normas se contempla um quadro exaustivo de regulamentação legal positiva abrangente, o que desde logo resulta evidente em matéria do dever de sigilo a que ficam obrigados todos os que intervenham nas operações materiais de transcrição (cf., nomeadamente, os artigos 101.º e 86.º do CPP).

Os tribunais superiores portugueses têm sido chamados a pronunciar-se sobre a problemática das escutas telefónicas e, em particular, sobre as normas dos artigos 187.º e 188.º do CPP, podendo dizer-se que, em geral, tal jurisprudência interpreta o inciso 'imediatamente' constante do artigo 188.º, n.º 1, do CPP, no sentido que foi seguido nos presentes autos pelo Tribunal da Relação de Lisboa (cf., a título exemplificativo, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Outubro de 1998, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 480, 1998, p. 292).

72 — A questão também não é nova para o Tribunal Constitucional, que se pronunciou sobre a constitucionalidade da norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do CPP no Acórdão n.º 407/97 (in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 37.º vol., pp. 245 e segs.).

73 — Sendo certo que a norma do artigo 32.º, n.º 1, da CRP, ao assegurar 'todas as garantias de defesa', pode ser fonte autónoma de direitos dos arguidos, na medida em que naquela expressão se englobam 'todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação' (Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 202), a verdade é que, para a apreciação do caso *sub judicio*, aquela norma, como parâmetro de constitucionalidade, é 'consumida' pelas que constam do n.º 8 do mesmo artigo e dos n.ºs 1 e 4 do artigo 34.º da CRP, consagrando expressamente a nulidade de todas as provas obtidas mediante 'abusiva intromissão [...] nas telecomunicações', a inviolabilidade do sigilo da correspondência 'e dos outros meios de comunicação privada' e a proibição da 'ingerência das autoridades públicas [...] nas telecomunicações [...] salvo os casos previstos na lei em matéria de processo penal'.

74 — Ora, no citado Acórdão n.º 407/97, a que — diga-se desde já — inteiramente se adere, estava também em causa a interpretação

do inciso 'imediatamente' do artigo 188.º, n.º 1, do CPP (na redacção anterior à que resultou da Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto) que na decisão então recorrida comportaria, sem infracção constitucional, a junção aos autos do auto de transcrição das escutas efectuadas quatro e seis meses depois da data da interceptação e gravação.

75 — Sempre apelando para a ponderação a que necessariamente se tem de operar entre os sacrifícios ou perigos que a escuta telefónica implica e os interesses mais relevantes da perseguição penal, particularmente difícil em matéria de tráfico de estupefacientes — a tensão dialéctica entre os direitos individuais de defesa do arguido e o *ius puniendi* do Estado —, o Acórdão n.º 407/97 do Tribunal Constitucional acolhe as seguintes ideias-chave:

- Consagrada constitucionalmente a proibição de ingerência nas telecomunicações (artigo 34.º, n.º 4, da CRP), a possibilidade de existir essa ingerência no quadro do que é constitucionalmente tolerado ('matéria de processo criminal') impõe que ela seja 'compaginada com uma exigente leitura à luz do princípio da proporcionalidade, subjacente ao artigo 18.º, n.º 2, da Constituição';
- A restrição do direito fundamental em causa deve, assim, limitar-se 'ao estritamente necessário à salvaguarda do interesse constitucional na descoberta de um concreto crime e punição do seu agente';
- 'A mediação entre o juiz e a recolha da prova através da escuta telefónica aparece como o meio que melhor garante que uma medida com tão específicas características se contenha nas apertadas margens fixadas pelo texto constitucional';
- A garantia que representa a intervenção do juiz 'pressupõe o acompanhamento da operação de interceptação telefónica';
- Não se impondo que a escuta seja materialmente realizada pelo juiz, deve assegurar-se 'um acompanhamento contínuo e próximo temporal e materialmente da fonte (imediato na terminologia legal), acompanhamento que comporte a possibilidade real em função do decurso da escuta ser mantida ou alterada a decisão que a determinou';
- A expressão 'imediatamente' não poderá [...] reportar-se apenas ao momento em que as transcrições se mostrarem feitas (pois ficaria aberto o caminho à existência de largos períodos de falta de controlo judicial à escuta sempre que a transcrição se atrasasse);
- Pressupondo aquela expressão ('imediatamente') um efectivo acompanhamento e controlo da escuta pelo juiz que a tiver ordenado enquanto as operações decorrerem, ela não poderá significar 'a inexistência, documentada nos autos, desse acompanhamento e controlo ou a existência de largos períodos de tempo em que essa actividade do juiz não resulte do processo'.

76 — Ora, no caso dos autos, a norma do artigo 188.º, n.º 1, do CPP, com a interpretação acolhida no acórdão impugnado, não se isenta do mesmo vício de inconstitucionalidade.

77 — Na verdade, fazer equivaler o inciso 'imediatamente' 'ao tempo mais rápido possível', em termos de 'cobrir' situações como a de o auto de transcrição ser apresentado ao juiz meses depois de efectuadas a interceptação e gravação das comunicações telefónicas, mesmo tendo em conta a gravidade do crime investigado e a necessidade daquele meio de obtenção da prova, restringe desproporcionadamente o direito à inviolabilidade de um meio de comunicação privada e faculta uma ingerência neste meio para além do que se considera ser constitucionalmente admissível.

78 — Ficar no desconhecimento do juiz durante tal lapso de tempo o teor das comunicações interceptadas significa o desacompanhamento próximo e o controlo judiciais do modo como a escuta se desenvolve, o que se entendeu no citado Acórdão n.º 407/97 — como aqui se entende — colidir com os interesses acautelados pela exigência de conhecimento *imediato* pelo juiz. E impede, ainda, a destruição, em tempo necessariamente breve, dos elementos recolhidos sem interesse relevante para a prova, a que, só por si, não obsta a fixação pelo juiz de um prazo para a interceptação, no termo da qual esta deve findar.

79 — É certo que, tal como a decisão recorrida no Acórdão n.º 407/97, o despacho impugnado faz apelo às dificuldades práticas a reconhecida carência de meios técnicos e humanos — para justificar o entendimento dado ao referido inciso 'imediatamente', num quadro de exigências de repressão da criminalidade grave, praticada por redes altamente organizadas.

A esse argumento se respondeu, ainda no Acórdão n.º 407/97, em termos que também aqui se acolhem, que tais dificuldades constituem, num processo crime, ónus do Estado de direito democrático, ónus que não pode estar a cargo do arguido, ainda que, no limite, isso signifique deixar impunes alguns criminosos. Não é de todo admissível num Estado de direito democrático, caracterizado pela publicização

do *ius puniendi*, fazer reverter contra o arguido o ónus da escassez de meios e dificuldades na obtenção de prova para o condenar.

80 — Note-se que na nova redacção dada ao artigo 188.º (em especial, no n.º 3) pela Lei n.º 59/98 (actualmente pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de Dezembro) se procurou obviar às alegadas dificuldades de transcrição imediata dos elementos recolhidos, pois esta só será judicialmente ordenada depois de o juiz considerar tais elementos relevantes para a prova [...]

81 — Assim sendo, verifica-se que a jurisprudência do Tribunal Constitucional atrás referida, que, como se salientou já, mantém inteira validade e a que aqui integralmente se adere, conduz a que, também no caso dos autos, tenha de considerar-se inconstitucional a interpretação do n.º 1 do artigo 188.º do Código de Processo Penal, na redacção anterior à que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de Dezembro, que foi acolhida pela decisão recorrida. Com efeito, entender que situações como as que ocorreram no presente processo em que os autos de interceptação e gravação de conversações telefónicas que tinham sido entretanto autorizadas só foram levados ao conhecimento do juiz que as ordenou vários dias depois de elas terem tido início são ainda abrangidas pela expressão imediatamente colide frontalmente com os interesses que se pretendem acautelar com aquela exigência, na medida em que impede o seu acompanhamento próximo pelo juiz.

82 — Resta apenas acrescentar, de modo semelhante ao que se fez nos acórdãos deste Tribunal supracitados, que o Tribunal Constitucional somente tem poderes para verificar a constitucionalidade de normas, situando-se já fora do âmbito da sua intervenção retirar as consequências da interpretação da norma com o sentido apontado. Isto significa que é ao tribunal recorrido que compete reformar a sua decisão em conformidade com o presente juízo de constitucionalidade, extraindo dele as consequências pertinentes ao nível do direito infraconstitucional e do concreto processo crime em causa.

83 — O M.<sup>mo</sup> Juiz, ao não ter fundamentado nos despachos, fez errada interpretação das normas contidas nos artigos 97.º, n.º 4, e 187.º n.º 1, do CPP, por violação do dever de fundamentação — artigo 205.º, n.º 1, e direito ao recurso, artigo 32.º, n.º 1, da CRP, pelo que nos termos supra-referidos e do artigo 189.º são nulos, sendo consequentemente as escutas dependentes desses despachos.

84 — O douto acórdão infringiu assim a Constituição da República Portuguesa ao recusar aplicar legislação obrigatória.

85 — Pretende-se com o presente recurso ver aplicada a inconstitucionalidade da norma do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do CPP ou da mesma norma com a interpretação com que foi aplicada na decisão recorrida, isto é, quando não imponha que o auto de gravação e transcrição de escutas telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz, e não passados mais de 30 dias como aconteceu nos autos; quando não imponha que, autorizada a interceptação e gravação por determinado período, seja concedida autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior, o que sucedeu nos presentes autos, e mais grave ainda em momento algum foram as escutas telefónicas vistas e seleccionadas pela juíza; quando não imponha que seja o juiz, com exclusão de qualquer outra entidade, a seleccionar quais as escutas relevantes a serem juntas aos autos e quais as irrelevantes a serem destruídas, o que sempre imporá o visionamento prévio das escutas, antes de serem juntas aos autos as transcrições, pelo juiz, independentemente das sugestões e coadjuvações de quem quer que seja e que materialize esse seu acto em auto de visionamento, uma espécie de 'termo de responsabilidade', uma vez que é uma situação processual em que não se pode presumir que tal tenha acontecido, ou aconteceu ou não aconteceu; é a materialização por parte do juiz de que efectivamente ouviu, viu, seleccionou e ordenou junção aos autos das transcrições das escutas, da prova recolhida e com interesse probatório, o verdadeiro e exclusivo garante do efectivo acompanhamento judicial das escutas telefónicas, e que dá tranquilidade ao cidadão.

86 — O presente recurso é ainda interposto ao abrigo da alínea g) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, na redacção dada pela Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro, e pela Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro.

87 — O tribunal *a quo* aplicou a referida norma, artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do CPP, com um sentido já anteriormente julgado inconstitucional pelo TC, nos Acórdãos n.ºs 407/97, 347/2001 e 582/2002.

88 — A interpretação feita pelo tribunal *a quo* da norma anteriormente referida não pode ser tida como em acordo com a já efectuada pelo TC. Não há correspondência entre o raciocínio que serviu de base do não provimento total do recurso.

Nestes termos, deve ser julgada inconstitucional, por violação do disposto no n.º 6 do artigo 32.º da Constituição, a norma do n.º 1 do artigo 188.º do CPP, quando interpretada em termos de não impor que o auto de interceptação e gravação de conversações ou comunicações telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz, de modo a este poder decidir atempadamente sobre a junção ao processo ou a destruição dos elementos recolhidos, ou de alguns deles, e, bem assim, também atempadamente decidir, antes da junção

ao processo de novo auto da mesma espécie, sobre a manutenção ou alteração da 'decisão que ordenar as escutas'.

Nestes termos, deve também ser julgada inconstitucional por violação das disposições conjugadas dos artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º da CRP, a norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do CPP, quando interpretada no sentido de não impor que o auto de gravação de conversações telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz e que, autorizada a interceptação e gravação por certo período, seja concedida autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior.

Nestes termos, deve ainda ser julgada inconstitucional, por violação das disposições conjugadas dos artigos 32.º, n.º 8, 34.º, n.ºs 1 e 4, e 18.º, n.º 2, da Constituição, a norma constante do artigo 188.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à que foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, quando interpretada no sentido de não impor que o auto da interceptação e gravação de conversações e comunicações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz.

Nestes termos, deve por fim ser julgada inconstitucional norma do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do CPP ou da mesma norma com a interpretação com que foi aplicada na decisão recorrida, isto é, quando não imponha que o auto de gravação e transcrição de escutas telefónicas seja de imediato lavrado e levado ao conhecimento do juiz, e não passados mais de 30 dias como aconteceu nos autos; quando não imponha que, autorizada a interceptação e gravação por determinado período, seja concedida autorização para a sua continuação sem que o juiz tome conhecimento do resultado anterior, o que sucedeu nos presentes autos, e mais grave ainda em momento algum foram as escutas telefónicas vistas e seleccionadas pela juíza; quando não imponha que seja o juiz, com exclusão de qualquer outra entidade, a seleccionar quais as escutas relevantes a serem juntas aos autos e quais as irrelevantes a serem destruídas, o que sempre imporá o visionamento prévio das escutas, antes de serem juntas aos autos as transcrições, pelo juiz, independentemente das sugestões e coadjuvações de quem quer que seja e que materialize esse seu acto em auto de visionamento, uma espécie de 'termo de responsabilidade', uma vez que é uma situação processual em que não se pode presumir que tal tenha acontecido, ou aconteceu ou não aconteceu; é a materialização por parte do juiz de que efectivamente ouviu, viu, seleccionou e ordenou junção aos autos das transcrições das escutas, da prova recolhida e com interesse probatório, o verdadeiro e exclusivo garante do efectivo acompanhamento judicial das escutas telefónicas, e que dá tranquilidade ao cidadão.

Finalmente devem VV. Ex.<sup>as</sup> considerar que o tribunal *a quo* aplicou a referida norma, artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do CPP, com um sentido já anteriormente julgado inconstitucional pelo TC, nos Acórdãos n.ºs 407/97, 347/2001 e 582/2002, e que a interpretação feita pelo tribunal *a quo* da norma anteriormente referida não pode ser tida como em acordo com a já efectuada pelo TC.

Fazendo-se assim a costumada *justiça*.

Os recursos relativos ao prazo de recurso interposto pelos recorrentes (recursos também iguais) foram por seu turno concluídos do seguinte modo:

«1 — O arguido em 7 Março 2003 — sexta-feira — requereu por o recurso a ir ser interposto teria por objecto a reapreciação de prova gravada que ao prazo de 15 dias para a interposição de o recurso fixado no artigo 411.º, n.º 1, do CPP seja acrescido de 10 dias, por força do disposto no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil e pelas razões apontadas nos Acórdãos da Relação de Coimbra de 20 de Setembro de 2000, in *Colectânea de Jurisprudência*, ano IV, p. 49, e da Relação do Porto de 16 de Janeiro de 2002, in *Colectânea de Jurisprudência*, t. 1, p. 225.

2 — Após consulta dos autos no dia 17 Março 2003 — segunda-feira —, pelas 11 horas, o signatário verifica que consta nos mesmos um despacho de indeferimento do requerimento de 7 Março de 2003, o qual só foi notificado umas horas mais tarde via fax, após 10 dias do seu requerimento e a um dia do prazo de 15 dias da entrega da interposição e motivação do recurso.

3 — O signatário só no dia 17 de Março de 2003 foi buscar ao Tribunal de Alenquer as 13 cassetes gravadas do julgamento, após seu telefonema, na sexta-feira, 14 de Março de 2003, por volta das 15 horas e 30 minutos, para o Tribunal de Alenquer, lhe terem dito que as cassetes já estavam todas gravadas e que as podia ir levantar, face ao adiantado da hora e por o signatário àquela hora se encontrar em Lisboa e a caminho do Estabelecimento Prisional de Caxias, não foi possível ir buscar as cassetes. É de realçar que o signatário não foi notificado que as cassetes estavam gravadas e que podia proceder ao seu levantamento.

4 — Quis a M.<sup>ma</sup> Juíza *a quo* que o signatário ouvisse 13 cassetes de uma hora e trinta minutos cada, o que dá cerca de dezanove horas e trinta minutos, e faça um recurso sobre matéria de facto até ao dia 18 de Março 2003 — terça-feira —, o mais tardar a ser entregue

nos correios de Cabo Ruivo, Lisboa, até às 23 horas ou enviado via fax até às 23 horas e 59 minutos. Se isto não é prejudicar os direitos de defesa, designadamente o direito ao recurso, e dentro deste o recurso sobre matéria de facto, o que será?

5 — O arguido defende que beneficia do regime estabelecido no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, por este se aplicar subsidiariamente ao processo penal.

6 — Regendo sobre a 'integração de lacunas', o artigo 4.º estabelece que nos casos omissos, quando as disposições do Código de Processo Penal se não puderem aplicar por analogia, se devem observar as normas do processo civil que se harmonizem com o processo penal.

7 — Assim, desde logo urge determinar se, havendo recurso sobre a matéria de facto onde se vise a reapreciação da prova gravada, existe lacuna no Código de Processo Penal quanto ao prazo de apresentação da respectiva motivação.

8 — No artigo 411.º, n.º 1, do Código de Processo Penal diz-se expressamente que o prazo de interposição de recurso é de 15 dias, contados a partir da notificação da decisão ou, tratando-se de sentença, do respectivo depósito na secretaria.

9 — E como meios de interposição do recurso, o n.º 3 do artigo 411.º do Código de Processo Penal, prevê o requerimento.

10 — Impõe o mesmo preceito legal que o requerimento de interposição de recurso seja motivado, sob pena de rejeição, admitindo todavia, que a fundamentação do recurso seja apresentada no prazo de 15 dias, quando este seja interposto por declaração em acta.

11 — Face à regulamentação exposta, numa primeira e menos cuidada análise, ser-se-ia levado a concluir pela inexistência de qualquer lacuna, quer no que respeita ao prazo de interposição de recurso quer no que toca ao prazo de apresentação da respectiva motivação, sendo que este último só se mostra autónomo em relação ao primeiro quando o recurso é interposto por meio de declaração feita para acta.

12 — Porém, entende-se que não é bem assim.

Confrontando os ditos preceitos legais com os que no Código de Processo Civil regulam matéria idêntica — artigos 685.º, 687.º, 698.º e 743.º —, facilmente se conclui que o legislador, no intuito inequívoco de imprimir celeridade ao processo penal, reuniu num só acto aquilo que em processo civil se reporta por dois actos processuais distintos, a interposição do recurso e a apresentação das alegações.

13 — E não se diga que a motivação em processo penal e as alegações em processo civil são coisas distintas. Pese embora o legislador lhes haja atribuído denominação diferente — o legislador do processo penal reservou o termo 'alegações' para a peça processual oral ou escrita onde os recorrentes e os recorridos, em sede de audiência realizada no tribunal de recurso, expõem as razões da tese que defendem —, é manifesta a identidade da sua natureza, ambas consubstanciando a enunciação e o resumo dos fundamentos e razões de factos ou de direito em que a parte funda a pretensão de ver alterada a decisão proferida — cf. artigos 412.º do Código de Processo Penal e 690.º do Código de Processo Civil.

14 — Havendo impugnação da decisão sobre matéria de facto, o legislador, no artigo 690.º-A, n.os 1 e 2, do Código de Processo Civil — redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 39/95, de 15 de Fevereiro —, para além de indicar as especificações a fazer pelo recorrente, sobre ele faz incidir — quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados — o ónus de proceder à transcrição, mediante escrito dactilográfico, das passagens da gravação em que constam os elementos probatórios que, em seu entender, impõem decisão diversa da recorrida quanto aos pontos de facto que reputa de incorrectamente julgados. E, segundo o n.º 3 do mesmo artigo, incumbe à parte contrária, sem prejuízo dos poderes de investigação do tribunal proceder, na contra-alegação que apresente, à transcrição dos depoimentos gravados que infirmem as conclusões do recorrente.

15 — Ciente do dispêndio de tempo que essa tarefa implica e visando seguramente que tal encargo não redundasse em arma beliscadora do direito de recurso, no n.º 6 do artigo 698.º, fez acrescer 10 dias ao prazo para a apresentação das alegações, quando o recurso tiver por objecto a reapreciação de prova gravada.

16 — Também em processo penal e na sequência da Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, se institui o efectivo recurso sobre a matéria de facto, exigindo o artigo 412.º, n.º 3, que o recorrente especifique os pontos de facto que considera incorrectamente julgados — alínea a) —, as provas que impõem decisão diferente da recorrida — alínea b) — (à semelhança do citado artigo 690.º-A, n.º 1, do Código de Processo Civil) e ainda as provas que devem ser feitas por referência aos suportes técnicos, havendo lugar a transcrição.

17 — Preconizando o entendimento de que quanto à realização da transcrição há que fazer isso subsidiário do regime do Código de Processo Civil, impõem-se reconhecer que nos recursos penais, tal como nos de natureza civil, subsistem, de forma manifesta, e bem mais premente, as razões que estiveram na base do alargamento do prazo para apresentação das alegações instituído no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil.

18 — A elaboração de um recurso em matéria de facto envolve, em regra, considerável dispêndio de tempo, e o prazo de recurso e motivação em processo penal é bem mais curto do que aqueles de que dispõe o recorrente em processo civil para interpor e motivar o recurso. E no caso em apreço não é num dia que se ouvem 13 cassetes de uma hora e trinta minutos cada.

19 — Apesar do exposto, o Código de Processo Penal não contém norma que alargue o prazo de apresentação de motivação, no caso de através do recurso se pretender a reapreciação de matéria de facto, quando a prova tenha sido gravada e haja de ser feita a transcrição.

20 — Não havendo razões para crer que o legislador do Código de Processo Penal tenha querido adoptar regime diferente que, pelas razões apontadas, se traduziria em infundada limitação do direito de recurso, existe caso omissis, e não havendo no mesmo Código disposição passível de aplicação analógica, o mesmo deve ser integrado com a observância da norma do processo civil que versa sobre a matéria, desde que esta se harmonize com o processo penal — artigo 4.º

Atento o paralelismo estrutural das suas situações consideradas, não se vê por que razões esta harmonia deva ser negada.

21 — Poderá objectar-se contra esta solução que as hipóteses em que a apresentação da motivação é posterior à interposição do recurso são, como se disse já, desvios à regra geral aqui vigente, que é, repete-se, da simultaneidade da interposição da motivação.

22 — Na verdade, porém, a interposição de recurso em processo penal configura-se, em regra, como um acto múltiplo, no sentido em que nele se contém não só a declaração de vontade de recorrer mas também a apresentação dos respectivos fundamentos. Interposição de recurso e apresentação da motivação são, por imposição da lei, partes integrantes do mesmo acto, e a preterição desta regra determina a rejeição do recurso salvo no caso de este ser interposto por declaração em acta.

23 — Se assim é, qualquer destas partes integrantes pode receber directamente na sua regulamentação os contributos que para cada uma devam advir do Código de Processo Civil, por via do artigo 4.º

24 — E, coerentemente, cada uma dessas partes integrantes deverá receber também, designadamente no tocante à sua tempestividade, as alterações que reflexamente lhe são impostas por paralelas alterações introduzidas directamente na outra.

25 — Isto é, devendo a interposição do recurso e a apresentação da motivação ter lugar simultaneamente, o acréscimo de prazo que o sistema legal permitir para a apresentação da motivação — *ex vi* artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil — valerá automaticamente para aquela interposição.

26 — Pelo exposto, é de concluir que quando o recurso tenha por objecto a reapreciação de prova gravada, esse prazo de 15 dias é acrescido de 10 dias, por força do disposto no artigo 698.º, n.os 4 e 6, do Código de Processo Civil.

27 — Deste modo, o prazo para interposição de recurso do acórdão dos autos terminaria não em 18 de Março 2003 — terça-feira — mas em 28 de Março 2003 — sexta-feira.

28 — O despacho de que se recorre, ao não acrescer ao prazo normal de 15 dias para o recurso, os 10 dias, viola as garantias de defesa do processo criminal previstas no artigo 32.º, principalmente no seu n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

Neste artigo, condensam-se os mais importantes princípios materiais do processo criminal — a constituição processual criminal. A fórmula do n.º 1 é, sobretudo, uma expressão condensada de todas as normas restantes deste artigo, que todas elas são, em última análise, garantias de defesa.

Todavia, este preceito introdutório serve também de cláusula geral englobadora de todas as garantias que, embora não explicitadas nos números seguintes, hajam de decorrer do princípio da protecção global e completa dos direitos de defesa do arguido em processo criminal. 'Todas as garantias de defesa' engloba indubitavelmente todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação. Dada a radical desigualdade material de partida entre a acusação (normalmente apoiada no poder institucional do Estado) e a defesa, só a compensação desta mediante específicas garantias pode atenuar essa desigualdade de armas. Este preceito pode portanto ser fonte autónoma de garantias de defesa. Em suma, a orientação para a defesa do processo penal revela que ele não pode ser neutro em relação aos direitos fundamentais (um processo em si, alheio aos direitos do arguido), antes tem neles um limite infrangível.

29 — O MP teve 12 meses para fazer a acusação, o tribunal colectivo teve quase 30 dias para fazer e ler o acórdão e agora o arguido através do seu defensor tem pouco mais de um dia, de segunda-feira, dia 17 de Março de 2003, para terça-feira, dia 18 de Março de 2003, para ouvir e ouvir 13 cassetes de uma hora e trinta minutos e ver se o que as testemunhas disseram está de acordo com o que está escrito no acórdão. Isto trata de uma clara violação das garantias de defesa do arguido.

30 — O douto acórdão infringiu assim a Constituição da República Portuguesa ao recusar aplicar legislação obrigatória.

Nestes termos, requer-se a VV. Ex.<sup>as</sup> que julguem inconstitucional as normas dos artigos 4.º, 411.º, n.ºs 1 e 3, e 412.º, n.º 3, todos do Código de Processo Penal, e as normas dos artigos 685.º, 687.º, 690.º, 690.º-A, n.ºs 1 e 2, 698.º, n.ºs 4 e 6, e 743.º, todos do Código de Processo Civil, ou das mesmas normas com a interpretação com que foi aplicada na decisão recorrida, isto é, quando não imponha que, havendo recurso sobre matéria de facto em que se vise a reapreciação da prova gravada, o recorrente pode beneficiar na apresentação da sua motivação que é de 15 dias do acréscimo do prazo de 10 dias estabelecido no artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, *ex vi* artigo 4.º do Código de Processo Penal, sob pena de violação das garantias de defesa do processo criminal previstas no artigo 32.º, principalmente no seu n.º 1, da Constituição da República Portuguesa. E em consequência da inconstitucionalidade deverá ser dado ao arguido recorrente o prazo de 10 dias para apresentar as suas motivações de recurso do douto acórdão da 1.ª instância, o que implicará o reenvio dos presentes autos para o tribunal de 1.ª instância para posteriormente aí, nesse Tribunal, apresentar as suas motivações de recurso.

E assim se fará a costumada *justiça*.»

O Ministério Público contra-alegou concluindo o seguinte:

«Nesta conformidade, e face ao exposto, conclui-se:

1 — Relativamente às normas dos n.ºs 1 e 3 do artigo 188.º do Código de Processo Penal, não foi adequadamente suscitada a questão de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 72.º, n.º 2, da Lei do Tribunal Constitucional, pelo que não devem ser conhecidos, nesta parte, os recursos interpostos ao abrigo da alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da citada lei.

2 — Também o não devem ser relativamente à alínea g) do n.º 1 do aludido artigo por inexistir exacta e adequada coincidência entre o objecto do decidido anteriormente pelo Tribunal Constitucional e o que foi objecto de decisão pelo tribunal recorrido.

3 — A entender-se de forma diferente, deverão os recursos improceder, na medida em que não ocorreu qualquer interpretação inconstitucional das normas dos n.ºs 1 e 3 do artigo 188.º do Código de Processo Penal, com eventual fundamento em falta de controlo e acompanhamento judicial das operações aí contempladas.

4 — Não é inconstitucional a norma constante do artigo 411.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal, quando interpretada no sentido de que ao prazo de 15 dias aí previsto para interposição e motivação do recurso não acresce o prazo de 10 dias, a que alude o artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, em caso de recurso que tenha por objecto a reapreciação da prova gravada, pelo que também nesta matéria devem improceder os recursos.»

Os recorrentes não responderam às questões prévias suscitadas pelo Ministério Público.

4 — Cumpre apreciar e decidir.

**II — Fundamentação.** — A) *Questão prévia do conhecimento dos recursos relativa à norma constante do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal.* — 5 — Colocam-se no presente processo duas questões de constitucionalidade ínsitas em dois conjuntos de recursos.

No primeiro conjunto de recursos, os arguidos suscitam a inconstitucionalidade das normas do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal, ao abrigo das alíneas b) e g) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional.

Nos seus recursos para o Tribunal Constitucional quanto a esta questão, os recorrentes alegam razões que permitem compreender que consideram inconstitucional alguns procedimentos da juíza de instrução a partir dos quais concluem que não se verificou controlo jurisdicional das escutas. Há, obviamente, uma indefinição na formulação dos recorrentes entre o imputar a questão de constitucionalidade a uma omissão por parte da juíza de referências a terem as gravações sido ouvidas e seleccionadas por ela e a invocação de um verdadeiro critério normativo, nos termos do qual não terá de existir um acompanhamento jurisdicional contínuo e próximo temporal e materialmente da fonte, nomeadamente por não ser exigível que as gravações sejam ouvidas e seleccionadas pelo juiz, podendo este mandar transcrevê-las sem as ouvir e seleccionar previamente.

Por outro lado, nos presentes recursos para o Tribunal Constitucional, a dimensão normativa que se poderia intuir, sempre através de um esforço interpretativo, é a que acentua a dispensa de controlo directo e prévio do conteúdo das gravações, da qual decorre apenas a falta de uma supervisão atempada.

A questão do carácter imediato da apresentação do auto de transcrição não é colocada centralmente na argumentação substancial dos recursos, nem sequer como indicio de ausência de controlo jurisdicional, mas apenas como decorrência de uma interpretação das decisões recorridas em que para os arguidos se evidencia a falta de controlo pela juíza do conteúdo das gravações.

No entanto, no recurso para o Tribunal da Relação, a única dimensão normativa explicitamente formulada pelos recorrentes é a que se refere ao sentido temporal da palavra imediatamente. Assim, os recorrentes apenas invocam, nessa peça, a inconstitucionalidade do artigo 188.º, n.º 1, do Código de Processo Penal na «interpretação que não imponha que o auto de interceptação e gravação de conversações telefónicas seja, de imediato, lavrado e levado ao conhecimento do juiz». E em todo o conjunto das conclusões é acentuada a questão temporal e nunca se formula, de modo explícito, como questão de constitucionalidade normativa — isto é, como critério normativo de decisão a dispensa de supervisão ou controlo das gravações através de um procedimento de delegação nos órgãos de polícia criminal.

O tribunal recorrido foi confrontado apenas com uma questão de constitucionalidade relacionada com o momento temporal em que foi apresentado ao juiz o auto de interceptação e gravação. Mas essa questão foi formulada sem qualquer concretização, nomeadamente de referências ao momento processual em causa, impedindo o tribunal recorrido de se aperceber da questão colocada, na sua dimensão explícita. Na verdade, ela não foi sequer suscitada, tal como os recorrentes o fizeram posteriormente no requerimento de recurso para o Tribunal Constitucional, embora ainda de forma insuficiente, dizendo «e não passados mais de 30 dias como aconteceu nos autos». Tudo o mais, relativo ao controlo jurisdicional, foi formulado como problema de decisão e de procedimento da juíza.

Deste modo, o Tribunal da Relação não foi confrontado, de modo explícito, com uma questão de constitucionalidade normativa bem delimitada, mas sim com um conjunto de argumentos misturados em que às críticas à decisão se acrescentava uma crítica de constitucionalidade aos critérios normativos utilizados, apenas a propósito da palavra imediatamente contida no artigo 188.º, n.º 1, do Código de Processo Penal.

Perante uma falta de autonomização clara das razões e argumentos dos recorrentes referentes à dispensa de controlo jurisdicional como questão de constitucionalidade, o tribunal recorrido abordou a questão fundamentalmente como critério de decisão e de violação por esta da lei ordinária. E, com efeito, não poderia o tribunal recorrido fazer uma diferente abordagem, já que a questão que formalmente surgiu como questão de constitucionalidade normativa se baseava numa interpretação dos procedimentos da juíza que não resulta sequer inequivocamente dos autos. Na verdade, a juíza de instrução afirma expressamente, no seu despacho de 5 de Novembro de 2001, que «tomou conhecimento do teor das interceptações telefónicas», não se podendo retirar, assim, inequivocamente que tenha assumido um critério normativo de ausência de controlo directo.

Por outro lado, também as referências temporais que suportariam a falta de carácter imediato não são sequer formuladas pelos recorrentes, que se limitam a referir o «imenso tempo» que demoraram as transcrições. Mas é claro que não é no lapso de tempo, que não excede um mês, entre a autorização das escutas e o conhecimento do respectivo teor pela juíza, que os recorrentes assentam a questão da dispensa de controlo das gravações, mas sim na ausência de despachos fundamentados que evidenciem o controlo pela juíza. E, como já se referiu, nesse plano a argumentação dos recorrentes não se apoiou numa explícita *ratio decidendi* normativa nem em comportamentos inequívocos reveladores da mesma.

Deste modo, a questão do carácter imediato, de teor normativo, perde a conexão com a da falta de controlo do juiz, relativa à decisão.

Mesmo que os recorrentes entendessem que a *ratio decidendi* não foi explícita, porque se tratava de comportamentos omissivos, teriam então o ónus de requerer a esclarecimento do sentido da interpretação da lei que presidia às decisões recorridas, já que a juíza sempre afirmara que tinha tomado conhecimento do teor das gravações e fora emitindo despachos de acompanhamento das escutas mesmo antes do termo do prazo que autorizara para a efectivação das interceptações.

Assim, não se pode concluir que tenha sido suscitada de modo claro uma questão de constitucionalidade normativa, não só porque a questão temporal não é materialmente enunciada como também porque surge associada a comportamentos omissivos que não são identificáveis como *ratio decidendi* normativa da decisão recorrida.

Deste modo, o problema que os recorrentes pretendiam suscitar relativo ao controlo pelo juiz das escutas foi referido fundamentalmente à decisão. Por outro lado, o problema que invocaram relativo à imediação temporal não foi substanciado de modo a ser perceptível a sua articulação com a falta de controlo jurisdicional.

6 — Finalmente, quanto ao pressuposto da alínea g) do n.º 1 do artigo 70.º, também se conclui que tal pressuposto não se verifica.

Com efeito, os Acórdãos n.ºs 407/97 e 347/2001 que os recorrentes invocam como tendo julgado inconstitucional a norma do artigo 188.º, n.º 1, do Código de Processo Penal apenas a julgaram inconstitucional na redacção anterior à que lhe foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, e pelo Decreto-Lei n.º 320-C/2000, de 15 de Dezembro. E a versão do artigo 188.º, n.º 1, aplicada nos autos, como é referido pelo acórdão recorrido, é já a nova redacção. Por outro lado, o acórdão invocado, o n.º 582/2002, não existe, como nota o Ministério Público.

Consequentemente, não há coincidência exacta entre a norma julgada inconstitucional e a efectivamente aplicada neste processo.

Em conclusão, também quanto ao fundamento de recurso da alínea g) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal, entende o Tribunal Constitucional não poder tomar conhecimento do recurso.

B) *A questão de constitucionalidade normativa relativa à norma constante do artigo 411.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal.* — 7 — Por último, suscitam os recorrentes, nos outros dois recursos, a questão de constitucionalidade do artigo 411.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal na interpretação segundo a qual o prazo de 15 dias para interposição e motivação do recurso não deverá ser acrescido de mais 10 dias, conforme o regime do artigo 698.º, n.º 6, do Código de Processo Civil, quando o recurso tenha por objecto a reapreciação da prova gravada.

Esta norma já foi apreciada, nesta dimensão, em vários arestos, tendo o Tribunal Constitucional concluído pela sua não inconstitucionalidade, nos Acórdãos n.ºs 542/2004 e 30/2006.

Não suscitando o presente recurso questão essencialmente diversa daqueles acórdãos, na medida em que também não se constata que os recorrentes não puderam ter acesso às gravações no início do prazo de que dispunham para recorrer, remete-se para a fundamentação neles acolhida.

III — **Decisão.** — 8 — Ante o exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- a) Não tomar conhecimento dos recursos interpostos relativos às normas constantes do artigo 188.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal;
- b) Não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 411.º, n.ºs 1 e 3, do Código de Processo Penal.

Custas por cada um dos recorrentes, fixando-se a taxa de justiça em 20 UC.

Lisboa, 23 de Maio de 2006. — *Maria Fernanda Palma* (relatora) — *Paulo Mota Pinto* — *Benjamim Rodrigues* — *Mário José de Araújo Torres* — *Rui Manuel Moura Ramos*.

**Acórdão n.º 344/2006/T. Const. — Processo n.º 974/2005.** — Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

A — **Relatório.** — 1 — HABIFUR — Construções Furtado, L.ª, recorre para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, na sua actual versão (LTC), do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de 3 de Novembro de 2005, que negou a revista do acórdão do Tribunal da Relação do Porto (RP), proferido nos autos, pretendendo a apreciação da inconstitucionalidade da norma constante do artigo 62.º do Código de Processo Especial de Recuperação de Empresas e de Falência (CPEREF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, pretextando que o mesmo viola «o princípio da interpretação da lei em conformidade com a Constituição decorrente dos artigos 277.º, n.º 2, e 280.º, n.º 3, o princípio da proporcionalidade previsto no artigo 18.º, n.º 2, o princípio da unidade do sistema jurídico», bem como «o n.º 2 do artigo 1.º do CPEREF cuja valência ético-jurídica é superior à do artigo 62.º do mesmo diploma».

2 — A ora recorrente, alegando dificuldades financeiras, requereu judicialmente providência de recuperação de empresa, pedindo que fosse adoptada a concordata.

Após citação dos credores, decurso do prazo para a participação dos créditos e para a dedução de oposição, e nenhuma tendo sido efectuada pelos credores, foi proferido despacho judicial a ordenar o prosseguimento da acção e de nomeação do gestor judicial e da comissão de credores.

Convocada a assembleia de credores para o dia 4 de Dezembro de 2003, decidiu-se, nesta, aprovar os créditos e designar a data de 8 de Janeiro de 2004 para a assembleia definitiva.

Realizada esta nova assembleia, foi deliberado, por unanimidade, a requerimento do gestor judicial, a prorrogação do período de observação da empresa requerente por 60 dias, ficando suspensos os trabalhos da assembleia, por esse período, e designada, para a reunião da assembleia de credores, a data de 8 de Março de 2004.

Na assembleia efectuada nesta última data, e após o gestor judicial ter apresentado o relatório previsto no artigo 38.º do CPEREF, propondo a concordata como meio de recuperação da empresa requerente, a mesma requerente pediu a suspensão da assembleia, alegando decorrerem negociações com os promitentes compradores com vista à viabilização da empresa, tendo este pedido sido acolhido, e designada para a continuação dos trabalhos da assembleia de credores a data de 23 de Abril de 2004.

Nesta assembleia, encontrando-se presentes ou representados credores correspondentes a 81,108 % dos créditos aprovados, o gestor judicial explicou a medida de recuperação que propusera, com uma alteração quanto ao modo de pagamento do crédito da Caixa de Crédito Agrícola Mútuo de Vila Nova de Famalicão, vindo essa pro-

posta de «concordata» a ser aprovada por deliberação dos credores, mas com o voto contra do Instituto de Gestão Financeira da Segurança Social, do Estado e da sociedade CARIB — Carpintaria Ribeiro, L.ª

Por a medida haver sido votada favoravelmente por 76,581 % da totalidade dos créditos aprovados, foi proferida sentença que homologou a deliberação que «aprovou a concordata constante da acta de 23 de Abril de 2004, tornando-a obrigatória para todos os credores que lhe deram o seu acordo (votaram favoravelmente) e para os demais, mesmo para aqueles cujos créditos não foram reclamados ou verificados, que não dispunham de garantia real sobre os bens da devedora, nos termos do artigo 70.º do CPEREF».

Inconformada com esta sentença, na parte em que não tornou extensivos os seus efeitos a todos os credores, dela apelou a requerente HABIFUR — Construções Furtado, L.ª, mas o Tribunal da Relação do Porto julgou improcedente a apelação, confirmando a decisão recorrida.

Dizendo-se novamente inconformada, pediu a mesma requerente a revista perante o STJ, aduzindo, como fundamento do recurso, entre o mais, na conclusão 5.ª, que «o duto acórdão recorrido não interpretou o artigo 62.º do CPEREF de harmonia com o princípio da interpretação das leis em conformidade com a Constituição, decorrente dos artigos 277.º, n.º 2, e 280.º, n.º 3, da lei fundamental, levando em conta o princípio da proporcionalidade, previsto no artigo 18.º, n.º 2, da CRP, e o princípio da unidade do sistema jurídico, aflorado no artigo 9.º, n.º 2, do Código Civil e inerente à ideia de ordem jurídica, nem com o disposto no artigo 1.º, n.º 2, do CPEREF, cuja valência ético-jurídica é superior à do artigo 62.º deste Código».

O acórdão recorrido julgou improcedentes todas as três questões que a recorrente suscitara no recurso, sendo uma atinente a alegada nulidade da sentença da 1.ª instância por falta de especificação dos créditos e credores afectados pela deliberação que aprovou a concordata; outra traduzida em saber se os créditos do Estado e do centro regional de segurança social ficam sujeitos ao regime da concordata, e, finalmente, a terceira, recortada, na conclusão 5.ª, como importando saber «se o acórdão recorrido na interpretação que fez do artigo 62.º do CPEREF violou os princípios decorrentes dos artigos 277.º, n.º 2, e 280.º, n.º 3, da Constituição da República e o princípio da proporcionalidade previsto no artigo 18.º, n.º 2, do novo diploma fundamental, por ofensa do princípio da unidade do sistema jurídico, previsto no artigo 9.º, n.º 2, do Código Civil e do disposto no artigo 1.º, n.º 2, do CPEREF, cuja valência é superior, no aspecto ético-jurídico, à do artigo 62.º do CPEREF».

Pronunciando-se sobre esta questão, assim discorreu o acórdão recorrido:

«3 — Urge finalmente apreciar e decidir a questão referenciada na alínea c):

Afirma a recorrente que o acórdão recorrido não acolheu o recurso interposto, no que respeita à ineficácia da sentença contra os credores estatais, com base no artigo 62.º do CPEREF, e, assim, violou os princípios constitucionais decorrentes dos artigos 277.º, n.º 2, e 280.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e do artigo 18.º, n.º 2, da mesma lei fundamental.

É evidente, face aos preceitos constitucionais citados, que a recorrente carece de razão. Na verdade, e desde logo, os artigos 277.º, n.º 2, e 280.º, n.º 3, referidos, são invocados sem qualquer cabimento, porquanto não têm qualquer ligação ou relacionamento com a interpretação dada ao artigo 62.º do CPEREF pelo acórdão recorrido.

Por sua vez, o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição da República dispõe o seguinte:

‘A lei só pode restringir os 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’.

No acórdão recorrido e em conclusão decidiu-se que:

‘Em processo de recuperação da empresa, no âmbito do CPEREF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/92, o Estado e o ISSS, credores privilegiados, que não hajam renunciado ao privilégio e não tenham votado favoravelmente ou aderido à concordata, não ficam vinculados pela mesma’.

Tal decisão, resultante da aplicação dos artigos 62.º e 70.º do CPEREF, a nosso ver, e sem margem para dúvidas, não traduz qualquer violação ao princípio da proporcionalidade previsto na segunda parte do n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa. É que a interpretação feita no acórdão não envolve a violação de qualquer dos subprincípios em que se desdobra aquela, a saber: princípio da adequação; princípio da exigibilidade; princípio da proporcionalidade em sentido restrito (cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed. Revista, Gomes Canotilho e Vital Moreira, p. 152).

Por outro lado, não se vê, sob qualquer prisma, que tenha havido interpretação contrária ao estabelecido no artigo 1.º, n.º 2, do CPEREF, que estatui as circunstâncias em que se pode decretar a falência