



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

PARECER

Descritores: Sistema de Informações da República Portuguesa; SIRP, SIS, SIED.

Assunto: Proposta de Lei n.º 345/XII/4.^a (GOV) – “Sistema de Informações da República Portuguesa (SIRP)”.

*

1. Objecto

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetida ao Conselho Superior da Magistratura, proposta de lei que visa alterar o regime jurídico do Sistema de Informações da República Portuguesa¹.

¹ Cfr. <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=39613>.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Na sequência de despacho nesse sentido, veio a ser determinada a emissão de parecer sobre esta matéria, por comunicação eletrónica rececionada pelo signatário em 26 de junho de 2015.

*

2. Enquadramento.

Em Portugal, a temática dos serviços de informações andou ligada, durante muito tempo, à memória de um passado recente em que as estruturas dirigentes transformaram os serviços, existentes à data, em polícias políticas do Estado².

É com a primeira revisão constitucional, de 1982, com a extinção do Conselho da Revolução e a subordinação do poder militar ao poder civil e a publicação da Lei de Defesa Nacional que se prevê a criação de um sistema de informações nacional.

O reconhecimento da necessidade de criar um sistema de informações foi largamente influenciado pela sucessão de atentados³ registados em território nacional⁴.

² «O Sistema de Informações em vigor remonta a uma arquitectura estabelecida alguns anos após o 25 de Abril de 1974, remodelada por várias vezes ao longo das últimas décadas, e que obedece a uma lógica de relacionamento próximo com os fundamentos institucionais, legais e ideológicos sobre os quais o regime democrático se encontra sustentado. Falamos, mais concretamente, de um conjunto de afectações e sensibilidades, com especial destaque para a experiência histórica da PIDE/DGS, que para a actividade nacional de Informações tem resultado não só num percurso de adversidade e inconstância, como também na sua sistemática despromoção para uma das últimas prioridades do poder político e da sociedade civil» (assim, César Henrique Morgado Rodrigues; Serviços de Informações Portugueses: Estruturas, Missões e Recursos; Fev. 2015, FCSH Universidade Nova de Lisboa, p. 1, disponível em <https://run.unl.pt/handle/10362/14944>).

³ Em 1979 o atentado à Embaixada de Israel que se saldou em um morto e vários feridos; em 1981 o assassinato do adido comercial da Embaixada da Turquia por um comando arménio; em 1983 regista-se o assassinato de Issauri Sartawi, em Montechoro, no Algarve e no mesmo ano, um comando arménio ataca a Embaixada de Turquia, atentado do qual resultam 7 mortos.

⁴ «Uma comissão governamental encarrega-se a partir de então de conceber o edifício legal do futuro Sistema de Informações da República Portuguesa (SIRP), sendo em Janeiro de 1984 finalmente apresentada à Assembleia da República uma proposta de Lei nesse sentido. Tal proposta visava a criação de um aparelho de Informações em moldes semelhantes aos que vigoravam nos países democráticos europeus, isto é, dotados de um quadro de prerrogativas e funções análogas, direccionados para as componentes interna, externa e militar, e ao mesmo tempo adscritos ao escrutínio e fiscalização patentes nos Estados de Direito democráticos (Monteiro 2004, 463). Pretendia-se, na altura, que a aprovação do diploma em causa ocorresse em simultâneo com a aprovação da nova Lei de Segurança Interna (LSI), uma vez que a mesma viria a ser importante na atribuição das funções de segurança cometidas aos serviços de Informações a ser





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

A Lei-Quadro do Sistema de Informações da República Portuguesa (LQSIRP) toma existência em 1984⁵.

A Lei-Quadro do SIRP estabeleceu as bases gerais das Informações em Portugal e definiu as regras relativas ao funcionamento, direcção e controlo de todos os respectivos órgãos, procedendo ao seu enquadramento de acordo com um fluxo de poder e dependência tutelar, assim como determinou a sujeição dos mesmos a estruturas de fiscalização, com enunciação das missões, deveres e responsabilidades dos serviços propriamente ditos, mas também, das entidades fiscalizadoras.

Formalmente, o SIRP definia-se como estrutura orgânica de serviços públicos que tinha por incumbência, em regime de exclusividade e no quadro democrático do Estado de Direito, a produção de informações necessárias à salvaguarda da independência nacional e à garantia de segurança interna.

Entretanto, através da publicação do Decreto-Lei n.º 225/85, de 4 de Julho, foi regulamentado o SIS. E, por via do Decreto-Lei n.º 254/95, de 30 de setembro foi regulamentado o então denominado Serviço de Informações Estratégicas de Defesa e Militares (SIEDM)⁶.

As linhas gerais do Sistema de Informações da República Portuguesa (SIRP) constam, presentemente, ainda, da Lei n.º 30/84, de 5 de Setembro objeto de várias alterações, complementada com outros diplomas, designadamente, a Lei n.º 9/2007, de 19 de Fevereiro, que estabelece a orgânica do Secretário-Geral do SIRP, do

criados. Com efeito, atribuíra-se na proposta de Lei de Segurança Interna competência para a execução do controlo das comunicações (designadamente escutas telefónicas) mediante autorização judicial, à semelhança do que acontece em serviços homólogos de nações amigas, facto que na Assembleia da República gerou fortes reacções negativas por parte da oposição e mesmo de alguns deputados da força política no poder, com a correspondente ressonância nos meios de comunicação social (Monteiro 2004, 463). A polémica suscitada fez concentrar a atenção dos deputados mais radicais no debate da LSI, de tal modo que o diploma sobre a criação dos serviços de Informações, considerado inicialmente o mais sensível, acabou por ser aprovado na generalidade e na especialidade sem ter sido alvo de reparos substanciais. Já a LSI, ao invés, não chegou a passar da fase de apreciação na generalidade, tendo sido aprovada apenas três anos depois, em 1986, durante o primeiro Governo Cavaco Silva (Monteiro 2004, 463–464)» (assim, César Henrique Morgado Rodrigues; Serviços de Informações Portugueses: Estruturas, Missões e Recursos; Fev. 2015, FCSH Universidade Nova de Lisboa, pp. 31-32, disponível em <https://run.unl.pt/handle/10362/14944>).

⁵ Lei n.º 30/84, de 5 de setembro, alterada pela Lei n.º 4/95, de 21 de Fevereiro, Lei n.º 15/96, de 30 de Abril, Lei n.º 75-A/97, de 22 de Julho, Lei Orgânica n.º 4/2004, de 06 de Novembro e Lei Orgânica n.º 4/2014, de 13 de Agosto.

⁶ Precursor do SIED.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Serviço de Informações Estratégicas de Defesa (SIED)⁷ e do Serviço de Informações de Segurança (SIS)⁸.

Dos diplomas em vigor resulta um regime de direcção unificada dos Serviços de Informações—que preservam independência nas áreas estritamente operacionais— centrado no Secretário-Geral do SIRP, na dependência do Primeiro-Ministro e com condições para se orientar por um conceito alargado de segurança nacional, que ultrapasse a divisão dicotómica entre segurança interna e externa e as suas clássicas fronteiras.

A missão nuclear dos Sistemas de Informações assenta na necessidade de obtenção de informações que são imprescindíveis para a salvaguarda dos interesses nacionais, da independência nacional, da segurança interna e externa e a mesma desenrola-se a montante da actividade de polícia e da de investigação criminal⁹.

Todavia, paralelamente, têm-se desenvolvido atribuições no âmbito da missão pública das informações em Portugal, as quais ultrapassam a preservação da segurança e defesa nos seus termos clássicos, *“podendo relacionar-se com a promoção de outros objectivos do Estado, como o desenvolvimento económico, sendo certo que este último constitui seguramente condição necessária para a preservação da ordem e tranquilidade públicas. A esse propósito, importa referir que existe uma*

⁷ É competência do SIED, conforme o artigo 20.º da Lei n.º 4/2004, de 6 de novembro, *«a produção de informações que contribuam para a salvaguarda da independência nacional, dos interesses nacionais e da segurança externa do Estado Português»*.

⁸ O SIS tem por função a *«produção de informações que contribuam para a salvaguarda da segurança interna e a prevenção da sabotagem, do terrorismo, da espionagem e a prática de atos que, pela sua natureza, possam alterar ou destruir o Estado de Direito constitucionalmente estabelecido»* – cfr. artigo 21.º da Lei Orgânica n.º 4/2004, de 6 de novembro.

⁹ Como referem Sónia Reis e Manuel Botelho da Silva (loc. Cit.): *«Em Portugal, os Serviços de Informações não só não desempenham funções policiais e de investigação criminal como também têm meios de actuação francamente restritos para o desempenho da sua actividade de estrita pesquisa e produção de informações. De facto, a Lei Quadro do SIRP e a própria legislação de organização e funcionamento do SIED e do SIS que cessa agora vigência, concretamente o Decreto-Lei n.º 254/95, de 30 de Setembro, quanto ao SIED, e o Decreto-Lei n.º 225/85, de 4 de Julho, na redacção dada pelos Decretos-Leis n.os 369/91, de 7 de Outubro, e 245/95, de 14 de Setembro, relativamente ao SIS, regulam de forma muito mais exaustiva e organizada os limites de actuação dos Serviços do que os seus meios de actuação, o que pode gerar perplexidade num não iniciado. Trata-se de uma realidade que só se pode compreender à luz da História dos Serviços de Informações em Portugal. Todavia, como afirma RUI CARLOS PEREIRA, «(...) um sistema que se limite a não incorrer em abusos é um sistema inútil, que gasta abusivamente o dinheiro dos contribuintes e, pior do que isso, não promove a tutela antecipada do Estado de direito democrático e dos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos – que deveria constituir o seu objectivo precípuo»*.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

componente das atribuições do SIED que se relaciona com a defesa de interesses económicos portugueses no estrangeiro, alheios ao universo da segurança no seu sentido restrito. O próprio SIS cuida da preservação de interesses económicos portugueses, na contra-espionagem económica, que está já para além do tema clássico da segurança”¹⁰.

Na orgânica do sistema há órgãos de execução e de fiscalização/controlado. Entre os primeiros avulta o Serviço de Informações Estratégicas de Defesa (SIED)¹¹, o Serviço de Informações Militares (SIM) e o Serviço de Informações de Segurança (SIS). Ao nível dos segundos contam-se o Conselho de Fiscalização dos Serviços de Informações, o Conselho Superior de Informações e respectiva Comissão Técnica e a Comissão de Fiscalização de Dados.

De todo o modo, como salienta Fernando Maurício Custódio Martins¹² «*as recentes polémicas políticas que envolveram os Serviços de Informações de Segurança do Estado mostram que ainda não atingimos um modelo adequado à realidade actual. Tem de haver uma nova avaliação, em relação às novas ameaças e às consequências para a Segurança, das mudanças verificadas no Sistema Internacional Global. Neste contexto, têm de se considerar as alterações verificadas a nível de tempo e espaço.*

A maior rapidez que existe, actualmente, na movimentação e transporte de pessoas e bens, assim como os novos meios de transporte e distribuição de informação, provocam redução em grande escala dos tempos de resposta, tanto para os factores de ameaça, como para os factores de segurança.

Polícias e ladrões, terroristas e militares, todos têm mais e melhores meios para atingir os seus objectivos, independentemente das distâncias geográficas, de uma forma mais rápida e potenciadora do elemento surpresa.

O fim da Guerra Fria e a queda de fronteiras na Europa, tais como eram conhecidas e controladas, permitem a criação de corredores de tráfico dentro dos

¹⁰ Assim, Sónia Reis e Manuel Botelho da Silva, loc. cit.

¹¹ Conforme se lê no Parecer do Conselho de Fiscalização do Sistema de Informações da República Portuguesa, referente ao ano de 2013, (Assembleia da República, 2014, p. 16), «*a criminalidade organizada foi objecto de acompanhamento continuado. Os Serviços tiveram especial atenção ao modus operandi de várias organizações ligadas à criminalidade transnacional, nomeadamente as redes de imigração ilegal e o tráfico de pessoas e respectivo financiamento.*»

¹² «*Inteligência*», in Revista Lusíada - Política Internacional e Segurança, n.º 3 (2010), p. 144.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

corredores de tráfego de pessoas e mercadorias. Os Estados continuam com défice de adequadas Políticas de Segurança para melhor se adaptarem a estas mudanças.

O crescimento do extremismo islâmico no Mundo, não apenas no Médio Oriente, mas também na Ásia e em África, os recentes fenómenos de pirataria marítima na zona do Índico, são fenómenos internacionais contra os quais os Estados não estavam preparados para se defender e entender que mesmo geograficamente longe, os conflitos internacionais influenciam a segurança interna de cada Estado.

A falta de cultura de segurança em Portugal tem conduzido à tendência de se considerar que Portugal não tem ameaças nem inimigos e, por isso, não são preocupantes, nem prioritárias, grandes medidas de segurança. Tal como já descrito, acontecimentos recentes vêm alterar esta realidade. As diferentes ameaças, a sua correcta classificação e a produção de Informações sobre isso, estão na base dos processos de decisão dos Governos, para que, possam ser implementadas as devidas medidas de segurança».

Em síntese “decorre, finalmente, em Portugal um tempo em que se pode pensar sobre os Serviços de Informações, sem condicionamentos excessivos ditados pela sombra da memória da PIDE”¹³¹⁴.

*

3. Apreciação das alterações preconizadas

Em termos gerais, preconiza-se na Exposição de Motivos da proposta de lei em apreço que, «enquanto serviços públicos, com características e objetivos muito específicos e responsabilidades que recaem no cerne das funções soberanas e inalienáveis do Estado de Direito constitucionalmente estabelecido, os serviços de informações portuguesas evidenciam a subsidiariedade do seu planeamento estratégico aos alinhamentos, alianças e vetores globais da ação governativa, aos

¹³ Cfr. Sónia Reis e Manuel Botelho da Silva; «O sistema de informações da República Portuguesa», in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 67.º, 2007, vol. III, Dezembro de 2007.

¹⁴ Certo é que, porventura, fruto do contexto histórico, a consagração constitucional do Regime do Sistema de Informações da República que hoje se encontra na alínea q) do n.º 1 do artigo 164.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) foi muito tardia.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

grandes desígnios nacionais e à política externa. Esta convergência da condução das atividades do SIRP com as referências fundamentais de Portugal foi sufragada de forma inequívoca pelo Conceito Estratégico de Defesa Nacional, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 19/2013, de 5 de abril, documento que enfatiza o papel das informações enquanto ativo estratégico de Portugal».

Mais se salienta na Exposição de Motivos que, «os serviços de informações são chamados, direta ou indiretamente, não só à primeira linha da avaliação dos fatores de risco e das ameaças - a sua missão central -, mas também das oportunidades e das linhas de força que convergem para a definição do ambiente de segurança¹⁵ interno e externo e para aferição dos seus equilíbrios e pontos de rutura».

Salienta-se, ainda, que se considera «vital, para garantir a atratividade do SIRP para recursos humanos que se querem de excelência, dar um sinal claro e objetivo de valorização da missão legal que lhes está superiormente confiada, designadamente no que respeita a uma nova estrutura indiciária do sistema remuneratório e à dignificação das carreiras, dos sistemas de avaliação de desempenho e do estatuto funcional».

Assim, refere-se no texto da Exposição de Motivos qual a nova sistemática preconizada na lei, nos seguintes termos:

«• No Título I estabelece-se: (i) o âmbito, natureza e finalidades do SIRP, bem como (ii) os princípios gerais que norteiam a atividade de produção de informações, com particular referência à tutela do processamento informatizado dos dados

¹⁵ «Os objectivos fundamentais ou interesses permanentes de qualquer Estado são a Segurança e o Progresso e Bem-Estar Social (...).O conceito de segurança pode ser considerado como incluindo apenas a garantia da independência, da soberania, da integridade territorial e da unidade do Estado ou pode ser entendido como abrangendo todo o conjunto de interesses, que podem ir desde a garantia de acesso a matérias-primas essenciais até à protecção de investimentos e de cidadãos nacionais no estrangeiro, desde cintururas de segurança a zonas de influência ou neutralizadas, desde o controlo do nível de capacidade militar de adversários potenciais e vizinhos até à uniformidade dos regimes e sistemas políticos, etc., etc. Assim, a preocupação da segurança pode tornar-se tão ambiciosa que acabe por se transformar numa aspiração de ilimitada expansão. Por sua vez, a prossecução por um Estado de objectivos de prosperidade, assenta, em grande parte, em medidas políticas de carácter interno, mas pode implicar também medidas de projecção externa, com sejam a obtenção de matérias-primas, a conquista de mercados para os excedentes de produção, a aquisição de equipamentos, a colocação de excedentes demográficos, a captação de fluxos turísticos, a obtenção de mão-de-obra, etc» (assim, José N. Sousa Lucena; “Tipologia e Hierarquização das Ameaças – A importância das informações. Tipos de Sistemas de Informações”, in Revista Nação e Defesa, Ano XVII;Nº 61, Janeiro-Março 1992, p.. 129, texto disponível em http://comum.rcaap.pt/bitstream/123456789/1749/1/NeD61_JoseNSousaLucena.pdf).





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

peçoais e ao regime especial de segredo de Estado do Sistema, e (iii) os órgãos de fiscalização externa, de caráter independente e com a responsabilidade dedicada ao controlo da legalidade da atuação do SIRP, com especial relevo para a proposta de previsão da Comissão de Controlo Prévio para a apreciação de pedidos de medidas operacionais com especial importância para a possibilidade de acesso a metadados;

- No Título II prevê-se: (i) a orgânica do Secretário-Geral e das Estruturas Comuns e dos dois serviços de informações, o SIS e o SIED, cujos centros de dados têm completa autonomia; (ii) a estrutura do sistema de informações nacional (SIRP), em sentido estrito: órgãos de direção e controlo; órgãos de coordenação e consulta; organização dos serviços - serviços centralizados; disposições financeiras; serviços operacionais;*

- No Título III consagra-se, pela primeira vez, o estatuto de pessoal do SIRP, definindo com clareza os ónus, deveres, responsabilidades, direitos e benefícios associados à condição de oficial do SIRP, pessoal de nomeação definitiva ou em comissão de serviço, e aprova-se o novo estatuto das carreiras especiais do SIRP, integradas num quadro único, sendo igualmente prevista a aprovação por despacho classificado do novo estatuto remuneratório, que revoga o de 1991, dignificando a atividade em condições de paridade mormente com o quadro vigente para os outros serviços de segurança (Polícia Judiciária e Serviço de Estrangeiros e Fronteiras);*

- Finalmente, no Título IV, consagram-se as disposições finais e transitórias».*

Por fim, enuncia-se, que, «no contexto da recente Estratégia Nacional de Combate ao Terrorismo, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 7-A/2015, de 20 de fevereiro, e dos desafios colocados pelas novas ameaças à segurança nacional, surge como incontornável o acesso a meios operacionais consagrados pela primeira vez de modo transparente e expresso na lei positiva, indo ao encontro do padrão de garantias quer da Carta Europeia dos Direitos Fundamentais quer da Convenção Europeia dos Direitos do Homem».

No desenvolvimento desta ideia, enuncia-se que, «em linha com a maior parte dos Estados-Membros da União Europeia, prevê-se o acesso aos metadados, isto é, o acesso a dados conservados pelas operadoras de telecomunicações, o que se rodeia de especiais regras para salvaguardar integralmente os direitos dos cidadãos, em especial o direito à privacidade. Efetivamente, admite-se, no artigo 78.º da presente





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

proposta lei, a possibilidade de acesso a dados de base, de localização e de tráfego, eventualmente considerados «dados pessoais» para os efeitos do artigo 35.º da Constituição (CRP), mas não a «ingerência nas comunicações», prevista no n.º 4 do artigo 34.º da CRP, do domínio do processo penal (âmbito, este, vedado aos serviços de informações, indiretamente, atentos os limites que a lei impõe à atividade do SIRP, ao impedir os serviços de informações de desenvolver ações próprias dos tribunais, do Ministério Público e das polícias).

O regime de acesso garante a finalidade vinculada à prevenção de fenómenos graves, como o terrorismo, a espionagem, a sabotagem e a criminalidade altamente organizada, e, mesmo nestes casos, é limitada ao estritamente adequado, necessário e proporcional numa sociedade democrática. Para o efeito, é criada uma entidade própria, a Comissão de Controlo Prévio (cfr. os artigos 35.º a 38.º), que concede a autorização prévia do acesso à informação e dados necessários, numa dada operação, segundo um exigente procedimento legal, que visa a sindicância do acesso a dados pessoais que possa por em causa a reserva da intimidade da vida privada, a efetuar por três juízes.

O que se pretende é, não um acesso a conteúdos de comunicações (escritas ou de voz), por intrusão ou ingerência nas comunicações, mas o acesso autorizado a dados (de base, de localização e de tráfego), que são solicitados às entidades legitimamente responsáveis pelo seu tratamento, que os fornecem por determinação, e apenas nesse caso, daquela comissão de juízes, nos termos da presente lei, matéria que tem melhor inserção sistemática em sede do artigo 78.º (Acesso a dados e informação).

Quanto à legitimidade de conservação dos dados obtidos pelo SIRP, é necessariamente processada nos centros de dados do SIS e do SIED, regulados nos termos das disposições pertinentes e preexistentes, constantes da Lei n.º 30/84, de 5 de setembro, alterada pelas Leis n.ºs 4/95, de 21 de fevereiro, 15/96, de 30 de abril, 75-A/97, de 22 de julho, e pelas Leis Orgânicas n.ºs 4/2004, de 6 de novembro, e 4/2014, de 13 de agosto, e da Lei 9/2007, de 19 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 50/2014, de 13 de agosto.

O acesso do titular dos dados para efeitos do artigo 35.º da CRP é hoje possível segundo os preceitos dos artigos 26.º e 27.º da Lei n.º 30/84, de 5 de setembro, alterada pelas Leis n.ºs 4/95, de 21 de fevereiro, 15/96, de 30 de abril, 75-A/97, de 22 de julho, e pelas Leis Orgânicas n.ºs 4/2004, de 6 de novembro, e 4/2014, de 13 de agosto,





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

cujo regime foi aperfeiçoado na alteração introduzida por esta última lei, em especial nos termos do n.º 5 do artigo 26.º, cujo regime é reproduzido no n.º 2 do artigo 30.º da presente proposta de lei».

Ora, não obstante o referido na proposta de lei em apreço, certo é que, há determinados aspetos que não podem deixar de ser assinalados em sede da presente apreciação do projeto de diploma legislativo por este Conselho Superior da Magistratura. Entre aqueles que poderiam ser equacionados, merecem relevo os seguintes aspetos:

- 1) Princípios gerais;
- 2) Estatuto especial dos funcionários do SIRP.
- 3) Meios de atividade do SIRP; e

*

3.1. Quanto aos princípios gerais do SIRP

Nos artigos 1.º a 37.º da proposta de lei enunciam-se os princípios gerais a que deve obedecer o SIRP.

Relativamente a este título da proposta congratula-se o CSM com a enunciação efectuada no artigo 2.º quanto à afirmação de respeito da Constituição e da lei no que diz respeito à preservação da segurança interna e externam, da independência (e interesses) nacionais e à unidade e integridade do Estado, pelos Serviços de Informações.

Já no que respeita à estrutura orgânica do SIRP – elencada no artigo 3.º da proposta – declaram-se como “órgãos” do SIRP, entre outros, a «Comissão de Controlo Prévio» e o «Primeiro-Ministro».

Não nos parece curial que na descrição legal caiba uma divisão orgânica – ainda que assente na dicotomia entre “órgãos de direção e controlo” e “órgãos de coordenação e consulta” (cfr. artigo 3.º, n.º 1 da proposta) – integrada por órgãos de soberania (como sucede com os magistrados que compõem a Comissão de Controlo Prévio e com o Primeiro-Ministro), ainda que funcionando como «órgãos





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

administrativos» para efeitos específicos da lei em apreço. Melhor seria, parece-nos, a utilização das figuras jurídicas dos “poderes de controlo” ou de “supervisão”, sem a integração «estrutural» e expressamente declarada de tais órgãos numa «cadeia de comando» própria da estruturação hierárquica.

Aliás, pelo menos no que sucede à Comissão de Controlo Prévio, a mesma é considerada, nos artigos 20.º e ss. da proposta de lei – a parte do Conselho de Fiscalização do SIRP e da Comissão de Fiscalização de Dados do SIRP – como um órgão de «fiscalização externa».

Depois, parece-nos fundamental a manutenção da enunciação efectuada no n.º 2 do artigo 5.º da proposta de lei em apreço, enquanto expressão do limite de atuação dos serviços de informações: «2 -Ao pessoal do SIRP é vedado exercer poderes, praticar atos ou desenvolver atividades do âmbito ou da competência específica dos tribunais, do Ministério Público ou das entidades com funções policiais». Trata-se de uma previsão normativa que tem a sua génese – e desenvolve – na norma contida no artigo 4.º, n.º 1, da Lei n.º 30/84, de 5 de setembro.

Decorre deste princípio que os serviços do SIRP não podem exercer poderes, actos ou quaisquer actividades que sejam específicas dos tribunais, do Ministério Público ou das autoridades policiais. Nessa linha, compreende-se a previsão que se enuncia no n.º 3 do artigo 15.º da proposta de lei em apreço, relativamente às informações que, sendo conhecidas pelos serviços do SIRP, respeitem a factos que constituem indícios da prática de crimes contra a Segurança do Estado.

Ainda nesta sede parece-nos já criticável o regime de «confirmação ou não de recusa» de prestação de depoimento a que se reporta o n.º 2 do artigo 17.º da proposta de lei, sendo certo que, melhor se afiguraria que a respectiva competência para a confirmação ou não da recusa fosse atribuída, em conjunto, ao Presidente da República, ao Presidente da Assembleia da República e ao Primeiro-Ministro, em moldes a definir, assim se observando os termos em que determinadas informações e documentos podem ser classificados como segredo de Estado¹⁶.

¹⁶ Cfr. artigo 3.º, n.º 1, da Lei Orgânica n.º 2/2014, de 06 de Agosto, que aprovou o Regime do Segredo de Estado. Aliás, no artigo 11.º deste Regime prevê-se, no n.º 2, que, se a autoridade judicial ou a comissão de inquérito parlamentar considerar injustificada a recusa em depor ou prestar declarações, nos termos do número anterior, comunica o facto **à entidade detentora do segredo**, que justifica a manutenção ou não da recusa. Neste ponto, parece-nos que se ganharia em objectividade se a aferição na sede em apreço passasse





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Nos mesmos termos, com vista à harmonização de soluções, cumpriria coadunar a redação ora preconizada para o n.º 3 do artigo 18.º, com aquela que viesse a ser incluída no mencionado artigo 17.º.

Relativamente à Comissão de Controlo Prévio – cfr. artigo 35.º e ss. da presente proposta de lei – o CSM congratula-se com a circunstância de se prever que a mesma seja integrada, em exclusivo, por três magistrados judiciais, designados por este Conselho Superior da Magistratura, de entre juízes conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça, com, pelo menos 3 anos de serviço nessa qualidade.

Importaria, todavia, prever na lei os termos de duração do exercício das funções em apreço e a possibilidade (ou não) da renovação do exercício das mesmas, aspetos nos quais a proposta é – apesar da extensão de regime a que se reporta o artigo 38.º - omissa.

*

3.2. Quanto ao estatuto especial dos funcionários do SIRP

A presente proposta de lei enuncia pretender uma *«dignificação dos recursos humanos do SIRP, assumidos objetivamente enquanto corpo especial, porque sujeitos a missões, a deveres e a ónus também eles específicos, exclusivos e especiais. Considera-se vital, para garantir a atratividade do SIRP para recursos humanos que se querem de excelência, dar um sinal claro e objetivo de valorização da missão legal que lhes está superiormente confiada, designadamente no que respeita a uma nova estrutura indiciária do sistema remuneratório e à dignificação das carreiras, dos sistemas de avaliação de desempenho e do estatuto funcional»*.

Invoca-se uma *«conjuntura particularmente exigente, vide a ameaça representada pelo terrorismo islamista¹⁷, mas também pela alta criminalidade*

pelo menos por uma ponderação que não assentasse, em exclusivo, na pessoa do Primeiro-Ministro, mas que obtivesse o necessário consenso de vários órgãos fundamentais do Estado.

¹⁷ De facto, como refere Dinis Manuel Victória da Fonseca (A globalização e a necessidade de conhecer – as informações militares na democracia portuguesa; Tese apresentada à Universidade de Évora para obtenção do Grau de Doutor em Sociologia, 2014, pp. 114-116, disponível no endereço <http://dspace.uevora.pt/rdpc/bitstream/10174/12273/1/Tese%20de%20Doutoramento%20de%20Dinis%20Fonseca.pdf>), *«o contexto de segurança dos tempos atuais caracteriza-se por um conjunto de ameaças e riscos*



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

não convencionais, ao mesmo tempo transnacionais e subestatais, que representam ameaças aos Estados. Ao nível transnacional, tomam relevo os fenómenos do terrorismo, da criminalidade organizada, dos fundamentalismos, da proliferação de armas de destruição em massa, dos problemas ambientais, das catástrofes humanitárias e das pandemias, que colocam em perigo a vida humana. No nível subestatal, a saliência reside no surgimento de Estados falhados e na propagação de conflitos violentos e guerras civis, que patenteiam, direta e indiretamente potenciais adversidades à segurança e estabilidade internacionais.

Entendendo por ameaça qualquer circunstância ou agente que represente um perigo para a segurança ou a estabilidade do país, e definindo risco como a contingência ou probabilidade de que uma ameaça chegue a materializar-se e provocar dano, estrategicamente podemos definir diferentes tipos de ameaças e riscos. Estes podem manifestar-se em vários meios: marítimo, terrestre, aéreo, espacial, ciberespaço e informativo. Quanto aos potenciadores de risco, referimo-nos a um conjunto de fenómenos globais, pela sua capacidade de suscitar ou propagar as ameaças ou riscos que antes foram apontados.

Consideramos a possibilidade de poderem constituir-se em fenómenos que podem suscitar ou propagar a conflitualidade internacional os aspetos que resultem de:

- Disfunções da globalização, provocadas pelas facilidades criadas pela globalização para gerar desequilíbrios económicos, aumentar a desigualdade de rendimentos e acelerar o esgotamento de recursos derivado do incremento exponencial de consumidores à escala mundial;

- Desequilíbrios demográficos, como resultado do constante aumento da população mundial e do progressivo envelhecimento da população dos países desenvolvidos;

- Pobreza e desigualdades extremas, como as verificadas em diversas partes do mundo e em regiões vizinhas (região mediterrânica) ou em países que mantêm relações culturais com Portugal desde há muito tempo (Guiné, Angola);

- Alterações climáticas, que podem ajudar ao desencadeamento de conflitos pelo acesso aos recursos naturais; aumentar a fragilidade de certos Estados; ou contribuir para o aumento de “refugiados climáticos”: “Estima-se que as alterações climáticas agravem a escassez de recursos. Ainda que o impacto destas alterações varie segundo as regiões, um certo número delas sentirá os seus efeitos nocivos, em particular a escassez de água e a diminuição da produção agrícola” (Adler, 2009: 55);

- Perigos tecnológicos, que podem originar-se na utilização incorreta ou maliciosa das inovações tecnológicas no âmbito das tecnologias da informação ou da comunicação e na indústria do armamento, mas também, no âmbito da tecnologia (nanotecnologia, inteligência artificial, genética, biotecnologia): “A difusão das tecnologias e dos conhecimentos científicos porá as armas mais perigosas ao alcance dos grupos terroristas ativos (...)” (Adler, 2009: 57);

- Aparecimento e expansão de ideologias radicais, ou seja, ideologias que propaguem os princípios de modelos de governo autoritários e de incitamento à violência em função de razões identitárias ou religiosas: “A força da ideologia será, sem dúvida, mais marcada no mundo muçulmano, em particular no seu núcleo árabe” (Adler, 2009: 57).(...).

Neste quadro, e como forma de otimizar a resposta dos atores internacionais, têm vindo a impor-se os conceitos de segurança partilhada e defesa coletiva entre os Estados que partilham valores e interesses comuns, que no caso dos países do nosso contexto cultural podem ser sintetizados na defesa de uma ordem assente no respeito da legalidade internacional, nos valores democráticos, nos direitos humanos e na liberdade: “El concepto de seguridad que se utiliza es el que se refiere a aquella situación en la cual es posible salvaguardar la soberanía e integridad del territorio nacional y sus habitantes permitiendo el desarrollo de su libertad, de su actividad personal, económica y social que, a su vez, limita sustancialmente o evita, los efectos de riesgos internos y externos. Además, supone participar en la generación y el sostenimiento de un sistema internacional cooperativo de esfuerzos encaminados al mantenimiento y la construcción de la paz, el desarrollo humano de las sociedades, la democracia y la libertad. Dichos esfuerzos deben desplegarse en los diversos ámbitos posibles y recurriendo a los instrumentos y capacidades de los que disponen la Sociedad y el Estado.” (Ministerio de Defensa, 2009:6)».





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

organizada e pela espionagem clássica e económica, para só falar nas ameaças ditas tradicionais» no sentido de preparar o SIRP «para os grandes desafios do futuro», pretendendo-se uma lei para «os próximos 10 anos».

Neste âmbito salienta a proposta de lei que o enquadramento legal do estatuto de pessoal e remuneratório do SIRP, cuja regulamentação revista estava prevista na Lei n.º 9/2007, de 19 de fevereiro (alterada pela Lei n.º 50/2014, de 13 de agosto, a qual manteve transitoriamente em vigor o desenvolvimento das carreiras e a respetiva estrutura indiciária, consagradas no Decreto-Lei n.º 225/85, de 4 de julho, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 369/91, de 7 de outubro, 245/95, de 14 de setembro, e 229/2005, de 29 de dezembro, e pela Lei n.º 9/2007, de 19 de fevereiro, no Decreto-Lei n.º 370/91, de 7 de outubro, e no Decreto-Lei n.º 254/95, de 30 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 229/2005, de 29/12, e pela Lei n.º 9/2007, de 19 de fevereiro) encontra-se ultrapassado e pendente de regulamentação desde 2007, atenta a superveniência da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, denominada lei dos vínculos, carreiras e remunerações (LVCR) e que procedeu a uma profunda reforma do regime de exercício de funções públicas, suscitando dificuldades na aplicação daquela Lei Orgânica do SG/SIRP, do SIS e do SIED, dada, além do mais, a sua imperativa norma de prevalência sobre os regimes gerais e especiais. Mais se refere que a entrada em vigor da LVCR, em 2008, tornou imperativa a compatibilização da legislação estatutária do pessoal do SIRP, quer no sentido da sua modernização administrativa, quer no sentido da salvaguarda do regime excecional do SIRP.

Especificamente em matéria de carreiras e estatuto de pessoal do SIRP, realça-se o seguinte:

«• Uma aproximação às restantes forças e serviços de segurança, e em especial aos serviços de segurança como a Polícia Judiciária e o Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, em matéria de desenho das carreiras pluricategoriais, da estrutura indiciária e dos princípios de progressão;

• A manutenção de um suplemento principal, composto por uma parcela fixa, referente à condição SIRP, e uma parcela diferenciada consoante as concretas condições de exercício funcional, tal como se encontra previsto para a Polícia de Segurança Pública e para a Guarda Nacional Republicana;





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

• *Possibilidade de autorização de opção pelo ingresso na carreira de oficial ou de oficial adjunto de informações, por via da transferência de quadro, no fim da comissão de serviço funcional ou de dirigente no SIRP, com frequência de módulos obrigatórios de formação geral interna, ou do regresso à situação de origem com salvaguardas.*

• *Previsão de carreiras diferenciadas em virtude da formação especializada ministrada no SIRP, atento o feixe distintivo de deveres, competências e conteúdos funcionais, onde se inscrevem o perfil de segurança e os requisitos especiais que no SIRP acrescem às habilitações e experiência profissional comuns;*

• *Criação das carreiras de oficial de informações e de oficial adjunto de informações para quem é originário dos quadros de pessoal do SIS e do SIED;*

• *Manutenção das atuais carreiras técnica superior de informações e técnico-profissional de informações, mas igualmente objeto da necessária modernização administrativa, para quem integra o mapa de pessoal privativo das Estruturas Comuns, transitando os operacionais do SIS e do SIED para a nova carreira de oficial adjunto de informações;*

• *Consagração com maior detalhe do regime de direitos próprios da generalidade das forças e serviços de segurança, mantendo-se o prémio de seguro de vida do pessoal do SIRP, a pensão de sobrevivência e a pensão de preço de sangue para a família, bem como do regime de aposentação, mas com a salvaguarda de apenas 10% de acréscimo de tempo de serviço»¹⁸.*

Ora, muito embora se compreenda a redefinição legal do regime estatutário dos funcionários do SIRP, certo é que, paralelamente, cumpriria urgente atualização a função que estatutariamente é exigida aos magistrados judiciais, atenta, desde logo, a função suplementar que aos mesmos é exigido que exerçam em face da presente proposta de lei. Tal especificidade, sublinhada avulsamente na iniciativa legislativa em apreço¹⁹, não foi, todavia, ainda, equacionada em termos gerais, face às exigências de exclusividade, especialidade e excelência, que são exigidas dos magistrados judiciais, em termos muito comparáveis àqueles que se

¹⁸ Assim, a Exposição de Motivos da presente proposta de lei.

¹⁹ Com uma “extensão” de regime a que se reporta o artigo 38.º da proposta, em «entorse» ao regime estatutário em geral dos magistrados judiciais.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

preconizam face aos titulares dos serviços de informações da República Portuguesa.

*

3) Quanto aos meios de atividade do SIRP

No artigo 74.º da proposta de lei em apreço – com a epígrafe «Meios operacionais» - reconhece-se o seguinte:

«1 -No domínio da prevenção do terrorismo, da espionagem, da sabotagem e da criminalidade altamente organizada, no respeito pelos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, podem os oficiais de informações do SIS e do SIED desenvolver ações de acompanhamento e vigilância em espaço público ou privado de acesso público.

2 -O pessoal do SIRP, desde que devidamente identificado e em missão de serviço, tem direito de acesso a todas as áreas públicas, ainda que de acesso condicionado, e privadas de acesso público, consideradas essenciais à prossecução das suas competências».

Por seu turno no artigo 78.º da proposta de lei – com a epígrafe «Acesso a dados e informação» - preconiza-se o seguinte:

«1 -Os diretores e os dirigentes intermédios de primeiro grau do SIS e do SIED têm acesso a informação e registos relevantes para a prossecução das suas competências, contidos em ficheiros de entidades públicas, nos termos de protocolo, ouvida a Comissão Nacional de Proteção de Dados no quadro das suas competências próprias.

2 -Os oficiais de informações do SIS e do SIED podem, para efeitos da alínea c) do n.º 2 do artigo 4.º, aceder a informação bancária, a informação fiscal, a dados de tráfego, de localização ou outros dados conexos das comunicações, necessários para identificar o assinante ou utilizador ou para encontrar e identificar a fonte, o destino, data hora, duração e o tipo de comunicação, bem como para identificar o equipamento de telecomunicações ou a sua localização, sempre que sejam necessários, adequados e proporcionais, numa sociedade democrática, para o





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

cumprimento das atribuições legais dos serviços de informações, mediante a autorização obrigatória da Comissão de Controlo Prévio».

No artigo 4.º, n.º 2, al. c) da proposta de lei enuncia-se que «os serviços de informações desenvolvem atividades de recolha, processamento, exploração e difusão de informações ...adequadas a prevenir a sabotagem, a proliferação, a espionagem, o terrorismo, a criminalidade altamente organizada de natureza transnacional e a prática de atos que, pela sua natureza, possam alterar ou destruir o Estado de Direito democrático constitucionalmente estabelecido».

De acordo com o projetado, visa a presente iniciativa acometer aos órgãos do SIRP a prevenção da «criminalidade altamente organizada de natureza transnacional».

De facto, nas últimas décadas tem-se desenvolvido uma atividade altamente criminosa, em termos de meios materiais e humanos postos ao seu serviço, onde se podem divisar as seguintes condutas:

a) Fornecimento de serviços ilegais – ex: o jogo, a prostituição, empréstimos usuários, etc;

b) Suprimento de mercadorias ilícitas, entre as quais: droga, pornografia, bens oriundos de crimes;

c) Infiltração em negócios ilícitos – ex: actividades extorsionárias, a aquisição e constituição de empresas com o fim exclusivo de possibilitar lavagem de dinheiro;

d) Utilização de empresas legítimas, pelo menos formalmente, para a finalidade prática de crimes: ex – criminalidade corporativa crimes de colarinho branco, firmas de “fachada” etc;

e) Infiltração na estrutura estatal e a corrupção de servidores e agentes públicos: ex – enriquecimento ilícito, concussão; tráfico de influências, violação de liberdades públicas através da prática continuada e enraizada de funcionários, grupos de extermínio formados por agentes das forças da ordem, financiamento de campanhas política para mais tarde obter benesses governamentais etc»²⁰.

²⁰ Assim, Fabiana Nunes Grilo; Proteção de testemunhas no crime organizado; U.C.P., 2012, p. 6, consultada em <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/9017/1/Tese%20Fabiana%20Grilo.pdf>.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Tais condutas exigem outras tantas medidas de combate a tais práticas ilícitas, a que a lei penal não ficou alheia.

Neste âmbito, foi publicada a Lei n.º 5/2002, de 11 de janeiro que estabelece medidas de combate à criminalidade organizada e económico-financeira²¹.

Aí se enuncia o estabelecimento de um regime especial de recolha de prova, quebra do segredo profissional e perda de bens a favor do Estado, relativa aos crimes de:

- a) Tráfico de estupefacientes, nos termos dos artigos 21.º a 23.º e 28.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro;
- b) Terrorismo, organizações terroristas, terrorismo internacional e financiamento do terrorismo;
- c) Tráfico de armas;
- d) Tráfico de influência;
- e) Corrupção activa e passiva;
- f) Peculato;
- g) Participação económica em negócio;
- h) Branqueamento de capitais;
- i) Associação criminosa;
- j) Contrabando;
- l) Tráfico e viciação de veículos furtados;
- m) Lenocínio e lenocínio de menores;
- n) Tráfico de pessoas;
- o) Contrafacção de moeda e de títulos equiparados a moeda.

²¹ E procedeu à segunda alteração à Lei n.º 36/94, de 29 de Setembro, alterada pela Lei n.º 90/99, de 10 de Julho, e quarta alteração ao Decreto-Lei n.º 325/95, de 2 de Dezembro, alterado pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, pelo Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de Novembro, e pela Lei n.º 104/2001, de 25 de Agosto.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

De todo o modo, estatui-se que o disposto nessa lei só é aplicável aos crimes previstos nas alíneas j) a o) do número anterior se o crime for praticado de forma organizada.

Nesta linha, consagra-se no artigo 1.º, n.º 1, al. m) do Código de Processo Penal um conceito de «*criminalidade altamente organizada*»²², por referência às «*condutas que integrarem crimes de associação criminosa, tráfico de pessoas, tráfico de armas, tráfico de estupefacientes ou de substâncias psicotrópicas, corrupção, tráfico de influência, participação económica em negócio ou branqueamento*».

E estatui-se no artigo 4.º da Lei Orgânica da Polícia Judiciária²³ – com a epígrafe «Prevenção e detecção criminal» - que:

«1 - Em matéria de prevenção e detecção criminal, compete à PJ:

a) Promover e realizar acções destinadas a fomentar a prevenção geral e a reduzir o número de vítimas da prática de crimes, motivando os cidadãos a adoptarem precauções e a reduzirem os actos e as situações que facilitem ou precipitem a ocorrência de condutas criminosas;

b) Proceder às diligências adequadas ao esclarecimento das situações e à recolha de elementos probatórios.

2 - No âmbito da prevenção criminal a PJ procede à detecção e dissuasão de situações conducentes à prática de crimes, nomeadamente através de fiscalização e vigilância de locais susceptíveis de propiciarem a prática de actos ilícitos criminais, sem prejuízo das atribuições dos restantes órgãos de polícia criminal.

3 - No exercício das acções a que se refere o número anterior, a PJ tem acesso à informação necessária à caracterização, identificação e localização das situações, podendo proceder à identificação de pessoas e realizar vigilâncias, se necessário, com recurso a todos os meios e técnicas de registo de som e de imagem, bem como a revistas e buscas, nos termos do disposto no Código de Processo Penal e legislação complementar».

²² Por contraposição às definições contidas nas alíneas j) - 'Criminalidade violenta' as condutas que dolosamente se dirigirem contra a vida, a integridade física, a liberdade pessoal, a liberdade e autodeterminação sexual ou a autoridade pública e forem puníveis com pena de prisão de máximo igual ou superior a 5 anos – e l) - 'Criminalidade especialmente violenta' as condutas previstas na alínea anterior puníveis com pena de prisão de máximo igual ou superior a 8 anos – do artigo 1.º do CPP.

²³ Lei n.º 37/2008, de 6 de agosto, alterada pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Ora, a atribuição aos serviços do SIRP da atividade de recolha, processamento, exploração e difusão de informações adequadas a prevenir a sabotagem, a proliferação, a espionagem, o terrorismo, a criminalidade altamente organizada de natureza transnacional e a prática de atos que, pela sua natureza, possam alterar ou destruir o Estado de Direito democrático constitucionalmente estabelecido colide, precisamente, com as atribuições de prevenção criminal que cumpre à PJ observar, de harmonia com o definido na lei.

Sucedo que, não parece conjugável a definição desta competência «concorrencial» (SIRP/PJ) com a estrita (de)limitação de atividade estabelecida no n.º 2 do artigo 5.º da proposta, no sentido da não «ingerência» de atividades ou atos do âmbito da competência específica dos tribunais, do Ministério Público ou das entidades com funções policiais.

Se se justificar a autonomização de um bem jurídico que vise a proteção contra a sabotagem, a proliferação, a espionagem, o terrorismo, a criminalidade altamente organizada *de natureza transnacional*²⁴ então, pelo menos, haverá que proceder, de forma expressa, à exclusão de tal investigação e prevenção criminais da esfera de atribuições da PJ, o que não ocorre.

Por outro lado, o aludido artigo 78.º, n.º 2, da proposta de lei vem possibilitar o acesso aos oficiais de informações do SIS e do SIED, para efeitos de prevenção das atribuições conferidas na alínea c) do n.º 2 do artigo 4.º da mesma lei, a informação bancária, a informação fiscal, a dados de tráfego, de localização ou outros dados conexos das comunicações, necessários para identificar o assinante ou utilizador

²⁴ «Na área do direito processual penal, têm sido criadas regras especiais no domínio da criminalidade organizada e do terrorismo, de que podemos dar como exemplo, no direito português, o regime das revistas e buscas ou o regime jurídico das acções encobertas para fins de prevenção e investigação criminal. Todas estas medidas tomadas pelos Estados – com maior ou menor legitimidade, com maior ou menor eficácia – deparam com um obstáculo especialmente colocado pelas formas mais evoluídas de criminalidade: o seu carácter transnacional. Se é certo que a presença desta especificidade não é imprescindível para a caracterização de um certo tipo de criminalidade como organizada, não há dúvidas de que ela está tendencialmente presente quando o termo “criminalidade organizada” é utilizado para denominar um fenómeno criminal recente e especialmente preocupante – aquele que, afinal, justifica a particular atenção que lhe tem sido dada pelos Estados. É que parte muito relevante do perigo da criminalidade organizada, e da grande dificuldade que os Estados têm tido em combatê-la de forma eficaz, advém precisamente do seu carácter transnacional, ou seja, do facto de não limitar a sua actividade ao território de um único Estado, podendo afectar diversas ordens jurídicas nacionais» (assim, Francisco Borges; Criminalidade organizada e cooperação judiciária em matéria penal na União Europeia: traços gerais, pp. 1-2, texto disponível no endereço http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/np_ma_17314.pdf).





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

ou para encontrar e identificar a fonte, o destino, data hora, duração e o tipo de comunicação, bem como para identificar o equipamento de telecomunicações ou a sua localização.

Tal acesso apenas fica condicionado, nos termos da proposta, a uma aferição de «necessidade», «adequação» e «proporcionalidade», «numa sociedade democrática», «para o cumprimento das atribuições legais dos serviços de informações, mediante a autorização obrigatória da Comissão de Controlo Prévio».

Ora, estabelece o artigo 34.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa que, «é proibida toda a ingerência das autoridades públicas na correspondência, nas telecomunicações e nos demais meios de comunicação, salvo os casos previstos na lei em matéria de processo criminal».

Existe manifesta reserva de lei – e de protecção judicial (cfr. artigo 32.º, n.º 4 da CRP) - quanto às ingerências a que alude o preceito e, para além disso, uma tal ingerência apenas pode ter lugar nos casos previstos em processo criminal (reserva de lei processual penal).

Como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira²⁵, «a inviolabilidade dos meios de comunicação privada...inclui a proibição da ingerência das autoridades públicas nos meios de comunicação, salvo nos casos previstos na lei (reserva de lei) em matéria de processo penal (e não para outros efeitos) e mediante decisão judicial (art. 32.º, n.º 4). A excepcionalidade das restrições constitucionalmente autorizadas implica que as restrições legais (cfr. Cód. Proc. Penal, artigos 187.º e 188.º) e as intervenções restritivas decididas ou autorizadas pelo juiz («escutas telefónicas, nos termos do art. 187.º do Cód. Proc. Penal) estejam sujeitas aos princípios jurídico-constitucionais das leis restritivas referidas no art. 18.º (necessidade, adequação, proporcionalidade, determinabilidade). No que respeita à lei restritiva, esta não pode legitimar escutas telefónicas ...para a investigação de quaisquer crimes, devendo limitar-se a crimes particularmente graves (...); nem estender ilimitadamente o universo das pessoas suspeitas à escuta (...)».

No caso, a proposta de lei em questão, possibilita que a ingerência nos bens jurídicos tutelados constitucionalmente possa ter lugar fora de um processo penal,

²⁵ Constituição da República Portuguesa Anotada, vol. I, 2007, p. 543.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

o que, nos parece, postergar o comando constitucional ínsito no aludido artigo 34.º, n.º 4, da Constituição.

Procura o legislador obviar a falta de observância do aludido requisito constitucional com a criação de um controlo prévio, fazendo depender a recolha e análise de informações sensíveis de uma Comissão de Controlo Prévio, composta por três juízes conselheiros.

Sucedem que não obstante a aludida intervenção judicial, a mesma não tem lugar com as garantias que fornece um processo criminal, pois, desde logo, não está a mesma ingerência – com a compressão e restrição dos direitos fundamentais – inserida num processo com as garantias e faculdades de protecção do suspeito que confere um processo criminal.

A recolha de informações no âmbito de um processo criminal está contextualizada no âmbito de uma dada investigação e para os fins desta, podendo ser determinados ou determináveis os suspeitos do crime em investigação, situação que não sucede, ou pode não suceder, no âmbito das medidas de «prevenção» que sejam atribuídas aos serviços do SIRP, atento os *latos*²⁶ termos em que pode ser solicitado o pedido para concessão de autorização prévia, a que se refere o artigo 37.º da proposta de lei e, bem assim, os termos e tempo em que deve ser proferida decisão judicial sobre o pedido.

Por outro lado, ao contrário do que resulta do n.º 2 do artigo 78.º da proposta, o n.º 1 do artigo 36.º da mesma configura a Comissão de Controlo Prévio como a entidade competente para a concessão de autorização prévia de acesso à informação e aos dados previstos no n.º 2 do artigo 78.º, «*sempre que o acesso seja susceptível de contender com a reserva da intimidade da vida privada*» (muito embora também refira que tal comissão actua «velando *ainda* pelo cumprimento da Constituição e da lei»), o que parece uma clara desarmonia entre o âmbito dos

²⁶ Indicação da acção operacional a realizar, das medidas requeridas, dos factos que suportam o pedido, finalidades que o fundamentam, razões que aconselham a tomada das medidas requeridas, identificação da pessoa ou pessoas afectadas pelas medidas, *caso sejam conhecidas* e indicação do local onde as medidas devam ser realizadas e duração das medidas requeridas, que não podem exceder 3 meses, *prorrogáveis* – por sucessivos e idênticos períodos quando se mostra necessário, adequado e proporcional. Em face do exposto, no limite, pode, pois, a investigação dos serviços do SIRP ter lugar por período de termo indefinido e com respeito a pessoas indiscriminadas, fora de um processo penal, aspeto que não se afigura respeitar os princípios constitucionais da necessidade, adequação, determinabilidade e proporcionalidade de compressão dos direitos fundamentais.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

dois preceitos legais, ou, pelo menos, uma específica restrição do campo de actuação da preconizada Comissão de Controlo Prévio.

A Constituição emprega a expressão “vida privada” a qual se dicotomiza com a “vida pública”.

«Todavia, o critério de distinção não é um critério puramente espacial, dependente do local onde os factos ocorreram. Este é um elemento importante a ter em consideração. Mas parece que certos acontecimentos que ocorreram em público (por exemplo, uma conversa na rua ou num restaurante) podem igualmente ser protegidos pela reserva da vida privada»²⁷.

Em termos gerais, a «vida pública» é a vida social da pessoa, a sua relação com o mundo e com a sociedade em que se acha inserido, enquanto que a «vida privada» corresponderá à vida que o titular não quer partilhar com os outros e, que, apenas a ele respeita.

«Na definição da extensão da reserva sobre a intimidade da vida privada, o legislador recorreu a conceitos indeterminados ou maleáveis, que carecem de “preenchimento valorativo” por parte do julgador. Mesmo neste domínio, porém, deverá o juiz considerar certos momentos racionais, como, por exemplo, o sentido objectivo dos conceitos no ambiente social considerado, os interesses presentes na hipótese concreta e as concretizações que desses conceitos já tenham sido feitas pela jurisprudência. Neste domínio, existe uma mais acentuada dose de valoração e apreciação por parte do julgador do que a que tem lugar na aplicação de uma norma integrada por conceitos fixos, mas a sua actuação é vinculada à lei e não de mera discricionariedade»²⁸.

Procurando precisar o conteúdo da noção de vida privada, pode concluir-se que nesta se engloba a vida pessoal, a vida familiar, a relação com outras esferas de

²⁷ Cfr. Paulo Mota Pinto, “A protecção da vida privada e a Constituição”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. LXXVI, 2000, p. 165, considerando este Autor que daqui decorre que «a imposição de vídeo-vigilância permanente, mesmo na via pública, poderá igualmente implicar uma violação do direito à protecção da vida privada, por exemplo, dos moradores, pelo menos se não for justificada por razões, concretamente definidas, de segurança ou de prevenção contra a probabilidade da ocorrência de crimes».

²⁸ Assim, Teodoro Bastos de Almeida; “O direito à privacidade e a protecção de dados genéticos: Uma perspectiva de direito comparado”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, n.º 79, Ano 2003, pp. 397-398.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

privacidade (como a amizade), o lugar próprio da vida pessoal e familiar (o lar, a casa de morada de família ou o domicílio pessoal) e os meios de comunicação e de expressão privados (a correspondência, o telefone, a expressão oral, etc.) .

Também se integram na noção de informação respeitante à vida privada, os dados respeitantes à identidade da pessoa (aqui se englobando os dados pessoais, as suas impressões digitais, o seu código genético, os dados referentes à saúde, o tipo de sangue, determinadas características pessoais, qualidades artísticas, etc.).

Igualmente se poderão incluir nestes dados privados, os dados referentes à morada ou ao número de telefone confidencialmente pretendido.

Mas, a «vida privada» pode abranger igualmente determinados factos ou ocorrências da vida, «tais como encontros com amigos, deslocações, momentos de saída ou entrada no lar , os destinos e géneros de férias e outros passatempos e comportamentos privados. A informação sobre a ingestão de bebidas, em particular de bebidas alcoólicas, por exemplo, foi considerada pelo TC como relativa à vida privada pelo (...) Acórdão n.º 319/95, que afirmou a constitucionalidade da norma que impunha testes de alcoolémia a automobilistas» .

Também fazem parte da «vida privada», os elementos respeitantes à vida familiar, vida conjugal, amorosa e afectiva de uma pessoa , ou determinados locais privados ou reservados em que uma pessoa se encontre, como um carro, ou mesmo públicos, como uma cabine telefónica ou uma casa-de-banho pública.

Dela também farão parte as informações relativas a estados pessoais, como a definição dos «momentos penosos ou de extremo abatimento» de uma pessoa.

O artigo 80.º do Código Civil – com a epígrafe “Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada” – estatui que:

«1. Todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem.

2. A extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas».

Este normativo manda atender, na concretização prática da extensão da reserva da intimidade da vida privada de outrem, a dois critérios: «a natureza do caso» e a «condição das pessoas» .





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

O interesse público é muitas vezes invocado como justificação para a divulgação de factos que digam respeito à vida privada de certas pessoas com notoriedade, mas, a “compressão” eventual do direito à privacidade destas, não pode justificar a devassa da esfera íntima das mesmas.

Sucedede que, esta delimitação a que se fez referência, não encontra qualquer apoio na presente lei, não estando delimitados, nesta iniciativa legislativa, com a devida precisão, os conceitos de intimidade da vida privada e familiar (a que se refere o n.º 36.º, n.º 1 da proposta de lei) carecidos de fiscalização prévia, dos demais actos e actividades que não envolvam uma tal esfera pessoal.

Ora, se em conformidade com esta delimitação, se admitir que o conceito de intimidade da vida privada é mais restrito do que o conceito de vida privada e familiar, certo é que, ainda assim, em todas as áreas previstas no artigo 78.º, n.º 2 da proposta que ultrapassem aquela reserva, os serviços do SIRP poderão, por sua livre iniciativa e sem sujeição a qualquer controlo prévio, indagar por informações de todos os cidadãos, sem direta e imediata fiscalização por quem quer que seja e com possível postergação dos limites de adequação e de proporcionalidade exigíveis ao tratamento da respectiva informação.

4. Conclusão.

O texto constante da presente proposta de lei visa – de acordo com o referido na Exposição de Motivos - conferir «*robustez ao quadro legal dos serviços do SIRP*», reafirmando-lhe a natureza de corpo especial, objectivo compreensível atentas as atribuições que lhe são cometidas por lei, muito embora, em determinados aspectos, *supra* elencados, a concretização legal preconizada não se afigure ser a mais adequada.

Para além disso, afigura-se que a proposta de lei em apreço proporciona que a actividade dos serviços do SIRP possa ter efectivo lugar nas áreas de investigação criminal, em plena concorrência, desde logo, com a actividade policial, em contradição com o princípio de limitação de actividade que é reconhecido no artigo 4.º da mesma, tornando incongruentes as soluções normativas gizadas.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Por outro lado, parece-nos que a proposta de lei em apreço se mostra violadora do texto constitucional, na medida em que possibilita o acesso por parte dos serviços do SIRP a informações, mediante a ingerência sobre os bens jurídicos protegidos pelo artigo 34.º, n.º 4, da Constituição da República, para além dos termos consignados em sede de processo criminal e à margem deste.

Assim, sem prejuízo da superior consideração de Vossa Excelência, sugere-se sejam tomados em conta os comentários e sugestões *supra* assinalados.

Lisboa, 29 de Junho de 2015.

Carlos Gabriel Donoso Castelo Branco

Juiz de Direito

Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do CSM.

