

## TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA | PENAL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
320/19.0JGLSB-A.L1-3	3 de março de 2021	Rui Teixeira

### DESCRITORES

Pornografia de menores > Prisão preventiva

### SUMÁRIO

- I - A prisão preventiva é uma medida de última ratio;
- II - Tal significa que só é de aplicar caso nenhuma outra medida, por si ou conjugada com outra, seja suficiente para afastar os perigos enunciados;
- III - No caso dos crimes de índole sexual o aspeto de proteção da vítima assume particular relevância como factor de decisão no que respeita à escolha da medida de coação a impor;.

### TEXTO INTEGRAL

Acordam os juízes que compõem a 3ª secção do Tribunal da Relação de Lisboa

I - Relatório

Inconformado com o despacho judicial que determinou a sua prisão preventiva, recorre para este Tribunal da Relação o arguido FW \_\_\_\_\_, com os sinais nos autos, sustentando, após motivações, as seguintes conclusões:

1) No douto despacho proferido em sede de primeiro interrogatório de arguido detido foi aplicada ao arguido a medida de coação de prisão preventiva, alicerçada na existência indícios da prática de um crime de pornografia de menores previsto e punido pelo artigo 176º nº 1 alínea c) e 177º, n.º 6 e 8 do Código Penal, e um crime de pornografia de menores previsto e punido pelo artigo 176.º, n.º1, 177.º, n.º 7 e 8, do mesmo diploma legal.

2) No referido primeiro interrogatório judicial, dada a palavra à digna Magistrada do Ministério Público pela mesma foi dito: (...): "Assim face às circunstâncias do caso e às características do arguido consideramos adequado, suficiente e proporcional às exigências cautelares em apreço a aplicação das seguintes medidas de coação:

- Prestação de caução no valor de 3500,00 euros (art.º 197 n.c 1 do CPP);

- Proibição de contactos com quaisquer crianças e jovens e de frequentar locais frequentados por estes | (art.º 200.º n.º 1 al. a) do CPP, a cumular com o TIR tudo nos termos do art.º 205 do Código Processo Penal."

3) Dada a palavra ao ilustre defensor oficioso do arguido, o mesmo disse: "Nada tem a opor á douta promoção da Digna Procuradora da República com a qual concorda completo."

4) O Meritíssimo Juiz de Instrução Criminal, no douto despacho, baseou-se para aplicar prisão preventiva:

"Com efeito a acrescer aos elementos probatórios recolhidos no âmbito das buscas realizadas o arguido admitiu a prática dos factos, tal como admitiu que desde há muitos anos lhe foi detectada em terapia a atracção para "contactos com crianças" bem como,

"(...) Ora, no caso dos autos e tendo em conta as declarações do arguido, verifica-se que o mesmo viveu quase toda a sua vida na Alemanha onde residem ainda os seus filhos e, não obstante declarado que pretendia permanecer na RAM, a verdade é que, confrontado com a gravidade das condutas poderá tentar regressar àquele país ou a qualquer outro na medida em que referiu também não ter aqui qualquer laço, situação que prefere, e assim dificultar actuação das entidades portuguesas.

Por outro lado, no caso concreto verifica-se um fortíssimo perigo de continuação da actividade criminosa, desde logo porque o arguido se escuda no anonimato relativo à identificação dos envolvidos e na sua falta de participação na produção das imagens para desvalorizar a sua conduta, mas ao longo das suas declarações foi admitindo a divulgação de imagens pornográficas de crianças.

Por outro lado, das mensagens com que foi confrontado resulta que não estão apenas em causa a recolha de imagens na internet e a sua 'redistribuição", mas que o arguido mantém contactos concretos com as pessoas envolvidas que lhe facultam imagens pornográficas.

Acresce que das mensagens que nesta sede foram traduzidas (cfr. Fls. 40 e ss do Apenso resulta o arguido entende como aceitáveis os contactos sexuais com e de crianças e a prestar-lhe "ajuda" nas questões de sexualidade.

Daqui resulta que o arguido não tem verdadeira auto-censura e tem conhecimentos para, era qualquer local em que possa aceder a uma ligação de internet, praticar crimes desta natureza, independentemente da apreensão efectuada nestes autos.

Acresce que o tipo de crimes que se mostram fortemente indiciados e porque envolvem crianças, a além de severamente punidos na sua forma agravada são particularmente repugnantes porque oi vem a exploração sexual de crianças, acarretando forte perturbação, da ordem e tranquilidade públicas.

Não obstante o arguido não ter antecedentes criminais conhecidos e o assinalado perigo de fuga poder eventualmente ser acautelado com a aplicação de medidas não privativas da liberdade, o fortíssimo perigo de continuação da actividade criminosa apenas poderá ser acautelado com a reclusão do arguido.

5) Ora, tendo por base o art.º 32.º n.º 2 da CRP, segundo o qual todo o arguido se presume inocente até ao transito em julgado de sentença condenatória e atendendo ao sistema penal vigente, é de carácter excecional a medida de coação prisão preventiva.

6) Assim e atendendo àquele princípio e ao disposto nos artigos 27.º e 28.º da CRP e ao plasmado nos artigos 191º e 193.º do CPP, o arguido viu violado o seu direito fundamental à liberdade, por considerar que a prisão preventiva que lhe foi imposta é injusta, desadequada e desproporcional aos indícios apurados

e às circunstâncias do seu comportamento.

7) A prisão preventiva não visa punir antecipadamente, só pode ser aplicada a título excepcional, e apenas quando não possa ser substituída por outra medida de coação mais favorável. Ou seja, tal medida só deve ser aplicada em última ratio, precisamente em obediência ao comando contido no art.º 28.º, n.º 2, da CRP.

8) Por outro lado, a prisão preventiva, incluindo os casos previstos no art.º 209.º do CPP, só é admissível quando se verificam os requisitos e pressupostos dos artigos 202.º e 204º, respectivamente, daquele mesmo diploma legal.

9) Ora no nosso entendimento não se verificam os pressupostos previstos no art.º 204º do CPP, e por outro lado, mostra-se perfeitamente adequada e suficiente ao caso concreto a aplicação de uma medida de coação não privativa da liberdade, pois, o arguido:

a) não tem qualquer intenção de fugir ou abandonar a Região Autónoma da Madeira, pois, não obstante ser cidadão Alemão não tem casa na Alemanha e, por outro lado, adquiriu um imóvel na Madeira onde reside há cerca de dois anos;

b) não tem um comportamento socialmente reprovável, nem conduta que possa sugerir que venha a perturbar o processo ou a veracidade ou a aquisição de prova ou sequer perigo de causar alarme social;

c) tem 70 anos;

d) não tem na sua posse os equipamentos tecnológicos onde tinha guardados ficheiros referidos no despacho, nomeadamente computador e telemóveis, porque os mesmos lhe foram apreendidos,

e) não tem antecedentes criminais conhecidos, pelo que, também não se vê como se lhe pode imputar o perigo de continuar uma actividade criminosa;

f) até ao estado atual da investigação, o que fez, foi partilhar e obter ficheiros que circulam livremente na internet.

10) Por tudo isto a manutenção da prisão do arguido atenta contra os direitos e sentimentos de justiça.

11) Desta forma, mostra-se perfeitamente adequada e suficiente a aplicação de uma medida coacção não privativa da liberdade.

12) Assim face às circunstâncias do caso e às características do arguido considera-se adequado, suficiente e proporcional às exigências cautelares em apreço a aplicação fintes medidas de coação:

- Obrigação de apresentação periódica semanal em órgão de policia criminal da sua área de residência (art.º 198.º n.º 1 do CPP);

- Proibição de se ausentar para o estrangeiro (art.º 200.º n.º 1 al. b) do CPP);

- Proibição de contactos com quaisquer crianças e jovens e de frequentar locais frequentados por estes (art.º 200.º n.º 1 al. d) do CPP), a cumular com o TIR.”

13) Por tudo quanto antecede, perante a condição pessoal e social do arguido, a não verificação pressupostos enumerados no art.º 204.º do CPP, conjugado com os artigos 32º nº 2 e 28.º n,º 2 da CRP, e com os artigos 191.º a 193.º, 209.º e 213.º do CPP, normas estas que se consideram violadas, deve o arguido ser sujeito às medidas supra-referidas e ser posto em liberdade, imediatamente, e assim ficando a aguardar os ulteriores tramites do processo”

Ao assim recorrido veio responder o Ministério Público junto da primeira instância sustentando, após motivação que “Considera pois o MP que, não obstante a repulsa e forte sentimento de repúdio causados

pelo comportamento do arguido, repulsa e repúdio estes que, no caso, não causaram qualquer alarme social concreto, a aplicação da medida da prisão preventiva não é necessária e é excessiva e desajustada ao caso, devendo-se antes ter optado por medidas não privativas da liberdade, designadamente as que foram propostas pelo MP no 1º interrogatório judicial, designadamente a aplicação de prestação de caução a cumular com a proibição de contactos por qualquer meio com menores, as quais se mostram mais adequadas, sendo proporcionais e suficientes para a prevenção dos perigos em apreço.”

Admitido o recurso, o Ministério Público junto deste Tribunal considerou que o despacho recorrido fez correcta interpretação dos factos e do Direito e que o recurso não merece provimento pois que os crimes indicados são aqueles constantes do referido despacho, o arguido não se limitou a colher imagens livremente acessíveis na internet mas antes se dedicou a disseminar as mesmas.

Os autos foram a vistos e à conferência.

\*

## II - Fundamentação

Como é jurisprudência assente, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, é pelas conclusões que o recorrente extrai da motivação apresentada, em que sintetiza as razões do pedido (artº 412º nº 1 do Código do Processo Penal), que se delimita o objecto do recurso e os poderes de cognição do Tribunal Superior.

Pretende o recorrente que nos presentes autos se:

- a) Conheça dos pressupostos que determinaram a prisão preventiva;
- b) Conheça da justeza da medida aplicada (designadamente se outra poderia ter sido aplicada).

Vejamos, então o teor do despacho recorrido.

“A detenção foi legal porque efectuada, nos termos do disposto nos art.ºs 254º, n.º 1 alínea a), e 257.º, n.º 1, alínea b) do Código de Processo Penal, não se mostrando ultrapassado o prazo a que alude aquela alínea a) do n.º 1 do art.º 254º e o n.º 1 do art.º 141º, ambos do referido diploma legal. São válidas as apreensões efectuadas, nos termos do disposto no art.º 178º, n.º 1, 3 e 5 do Código de Processo Penal. Com base na prova até ao momento recolhida nos autos, designadamente do teor dos relatórios de exame pericial forense a computadores e telemóveis no apenso A, do relatório do NMEC a fls. 16 a 26, do auto de visionamento de dados da P.J. a fls. 30 a 36, dos dados de tráfego da NOS Madeira Comunicações, S.A. a fls. 53 a 62, da informação do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras do Ministério da Administração Interna a fls. 82 a 83, do auto de diligência da Polícia Judiciária de fls. 111, do auto de busca e apreensão de fls. 117 a 117, do relatório fotográfico de fls. 119 a 132, das reportagem fotográfica do apenso A, dos conteúdos dos disco óptico DVD em saco de prova com a referencia Série B 071296 a fls. 9, do disco externo a fls. 3 do apenso A e das declarações prestadas pelo arguido resulta fortemente indiciados os seguintes factos:

1. Desde data não apurada até ao dia 26 de novembro de 2020, às 08:10 horas, o arguido detinha na sua residência, localizada no ..., da Região Autónoma da Madeira, em Portugal, fotografias e vídeos que representavam crianças ou pessoas com a aparência de crianças na prática de actos sexuais de coito oral, de coito anal, de cópula e de masturbação com homens e mulheres adultas e com outras crianças, ou pessoas com a aparência de crianças, bem como pormenores dos seus órgãos genitais, poses eróticas ou em exibição lasciva dos órgãos genitais, que adquiriu em circunstâncias de tempo e lugar ainda não

apuradas.

2. Desde data não apurada, mas seguramente anterior a 12.05.2019, o arguido era titular de uma conta na rede social Kik Intercative Inc, uma plataforma de mensagens instantâneas que permite enviar mensagens a contactos ou grupos, à qual o arguido associou os emails `chnlein@outlokk.de` e `delebykik.21909charoein@outlook.de`, e na qual se identifica pelo nome de utilizador `cuicatl1_ud1`.

3. No dia 12.05.2019, o arguido utilizou o serviço de internet instalado na sua residência, fornecido pela operadora NOS MADEIRA COMUNICAÇÕES, S. A. , COM o I.P. atribuído 89.109.78.221 e através do descrito perfil fez o carregamento (“upload”) de um ficheiro de imagem de formato “PNG”, com a referência `Image-cuicatl2_ud1-UPLOADIP-89.109.78.221-UPLOADTIME-2019-05-12-1557670109495.UTC.png`, que continha a fotografia de uma menina entre os 9 e 2 anos a exhibir para a câmara o seu corpo desnudo, com uma perna erguida e fletida, umas cuecas na boca e o enfoque na zona genital.

4. Desde data não apurada até ao dia 26 de novembro de 2020, pelas 08:10 horas, o arguido era titular de uma conta no Skype, um programa informático de conversações electrónicas, que permite o envio e a recepção de ficheiros, que o arguido utilizava para esse fim e para carregar e descarregar ficheiros do tipo descrito em 1.

5. No dia 26 de novembro, pelas 08:10 horas, o arguido possuía no interior da sua residência, os seguintes equipamentos electrónicos, em boas condições de conservação, todos com ficheiros gravadas que continham as características descritas no ponto 1, a saber:

- a. no quarto, um computador portátil da marca e modelo “Lenovo V1110-151ISK”, com o número de série ...;
- b. no quarto, um telemóvel da marca Samsung Galaxy A3, com o IMEI ...;
- c. no quarto, um telemóvel da marca Huawei, modelo P20Lite, com o IMEI ... e ...;
- d. na sala, um computador de secretária de marca “Office!”, que continha no seu interior um disco SATA, da marca SEAGATE, com o n.º de série ..., com capacidade de 500 GB; e. na sala, um disco externo da marca Toshiba com o número de série ..., com capacidade de 2TB;
- f. na sala, uma PEN USB, com a inscrição BOSE, com o formato de uma chave, de cor prateada, com a capacidade de 1 GB.

6. Nos descritos equipamentos estavam guardados e disponíveis para o arguido visualizar, conforme fazia, com finalidade sexual:

- a. 510 (quinhentos e dez) ficheiros do tipo imagem, que reproduzem menores em poses explícitas dos órgãos genitais e/ou em práticas sexuais;
- b. 96 (noventa e seis) ficheiros do tipo “vídeo” em poses explícitas e dos órgãos genitais e/ou em práticas sexuais;
- c. dois ficheiros do tipo imagem que foram identificadas e comunicadas pelo National Child Exploitation Centre, no Canadá (fls. 3 do apenso A);
- d. 229 (duzentas e vinte e nove) ficheiros do tipo imagem da pasta do Skype com o caminho `Users/Gorilla/AppDaata/Roaming/Skype`.

7. Nos descritos equipamentos e nos ficheiros mencionados, existiam as seguintes fotografias, que o arguido visionou e que constituem apenas uma amostra, sendo que todas as crianças infra descritas têm

idade aparente inferior a 14 (catorze) anos (fls. 4 a 8 do apenso A):

- a. uma criança do sexo masculino nua, com as pernas abertas a ser penetrada no ânus pelo pénis de um adulto;
  - b. uma criança do sexo masculino nua a fazer sexo oral a outra do mesmo sexo e idade, também nua;
  - c. uma mulher adulta nua, dentro de uma banheira, com um menino nu a manipular-lhe a púbis;
  - d. uma criança do sexo masculino nua, a olhar para o seu pénis erecto, com a câmara a dar uma perspectiva entre as suas pernas;
  - e. uma criança do sexo masculino nua, com o pénis erecto, sentada com as pernas flectidas e abertas, a olhar para a câmara;
  - f. duas crianças do sexo masculino nuas a praticarem coito anal numa cama;
  - g. uma criança do sexo masculino nua, a praticar reciprocamente sexo oral com um homem adulto nu;
  - h. uma criança do sexo feminino nua, com as pernas abertas, com o pénis de um homem adulto que acaba de ejacular encostado à sua púbis;
  - i. a face de uma criança do sexo feminino, a agarrar com uma mão o pénis erecto de um homem adulto em frente à sua boca aberta;
  - j. Uma criança do sexo feminino a agarrar com a mão, o pénis erecto de um homem adulto nu deitado numa cama, enquanto a criança olha para a câmara;
  - k. Uma criança do sexo feminino nua, apoiada sobre as mãos e os joelhos, a ser penetrada pela retaguarda, pelo pénis erecto de um homem adulto nu, enquanto olha para a câmara;
  - l. Uma criança do sexo feminino nua, a manipular o pénis erecto de um homem adulto nu;
  - m. Uma criança do sexo feminino nua, a manipular o pénis erecto de um homem adulto nu;
  - n. Duas crianças do sexo feminino, a manipular o pénis de um menino nu, a olhar para a câmara;
  - o. Uma criança do sexo feminino nua e molhada, a olhar para a câmara com as pernas abertas a exhibir o órgão genital;
  - p. Uma criança do sexo feminino nua e molhada, a olhar para a câmara com as pernas abertas a exhibir o órgão genital;
  - q. Duas crianças do sexo feminino nuas, uma com as pernas abertas e erguidas, a outra a lambe-se o órgão genital;
  - r. Uma criança do sexo feminino nua, numa praia, submersa, com água acima dos joelhos.
8. Nos descritos equipamentos e nos ficheiros mencionados, existia ainda uma fotografia de duas crianças do sexo feminino nuas, com as pernas abertas a exibirem o órgão genital para a câmara, com idade aparente inferior a 16 anos (fls. 8 do apenso A) e uma fotografia com cinco crianças do sexo feminino com idade aparente inferior a 16 anos, nuas, em fila, a olharem para a câmara (fls. 7 do apenso A).
9. No telemóvel da marca Samsung Galaxy A3, com o IMEI 356 084 426 800, o arguido tinha instalada a aplicação de conversação instantânea designada por “Kik”, na qual conversou, recebeu e enviou ficheiros aos utilizadores “Sam J”, “Lisa G”, “S K,” do tipo descrito no ponto seguinte, bem como, do próprio arguido desnudo (fls. 38 a 69 do apenso A).
10. O equipamento descrito no ponto anterior continha ficheiros do tipo descrito em 1, na pasta com o caminho Phone/Kik/ e em outras, designadamente, sem carácter exaustivo, as seguintes fotografias cujas

crianças têm uma idade aparente inferior a 14 (catorze) anos de idade (fls. 11 a 22):

- a. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada pelo pénis erecto de um homem adulto enquanto está deitada em decúbito ventral, com os joelhos flectidos;
- b. Uma criança do sexo feminino nua a introduzir o pénis erecto de um adulto na boca, sentada numa cama onde está outra menina a observar;
- c. Uma criança do sexo feminino despida do peito para baixo, com as pernas erguidas a ser penetrada pelo pénis de um adulto que ejacula;
- d. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada pelo pénis de um homem adulto que exhibe o rosto, com a face do adulto está apagada (fls. 13);
- e. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada pela mão de um adulto e a sorrir para a câmara;
- f. Uma criança do sexo feminino sentada sobre o corpo de um homem adulto nu a segurar o pénis erecto;
- g. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada por um homem adulto, na retaguarda, deitada numa cama em decúbito ventral;
- h. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada por um por um homem adulto, sentada de costas a olhar para a camara enquanto exhibe os órgãos genitais;
- i. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada pelo pénis de um homem adulto;
- j. Uma criança bebé nua, sentada com uma garrafa de água na mão;
- k. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada por um homem adulto, na retaguarda, deitada numa cama em decúbito ventral;
- l. Uma criança do sexo feminino apoiada sobre os punhos e os joelhos nua numa cama a olhar para a câmara na retaguarda;
- m. Uma criança do sexo feminino nua deitada a secar numa cama de plástico ao ar livre;
- n. Uma criança do sexo feminino nua com as pernas abertas e flectidas a segurar num pé com as mãos;
- o. Uma criança do sexo feminino nua com as pernas abertas e fletidas a olhar para a zona genital molhada;
- p. Uma criança do sexo feminino a ser penetrada pelo pénis ereto de um homem adulto que coloca as mãos na sua púbis;
- q. Uma criança do sexo feminino nua a urinar numa sanita com as pernas abertas;
- r. Uma criança apoiada sobre os joelhos e os cotovelos, com umas meias de rede pretas, com um homem adulto a segurar o pénis erecto e a preparar-se para introduzi-lo;
- s. Uma criança do sexo feminino nua deitada com as pernas erguidas e flectidas com a câmara junto à zona genital;
- t. Uma criança do sexo feminino nua deitada com as pernas erguidas e flectidas com a câmara junto à zona genital, a sorrir para a câmara;
- u. um homem adulto a encostar o pénis á vagina de uma menina;
- v. Uma criança do sexo feminino sem cuecas deitada de bruços a exhibir o ânus e a vagina para a câmara;
- w. Três crianças do sexo feminino nuas em pé junto a um lago ou rio;
- x. A penetração de uma vagina de criança com esperma derramado;
- y. Uma criança do sexo feminino nua de corpo inteiro a sorrir em pé.

11. No telemóvel da marca Huawei, com o IMEI 869 452 039 741 882, que tinha instalada uma aplicação de conversação instantânea designada por “Kik”, continha ficheiros do tipo descrito em 1, na pasta com o caminho Phone/Kik/ e em outras, designadamente, sem carácter exaustivo, sete das fotografias descritas no ponto anterior e ainda as seguintes, cujas crianças têm idade aparente inferior a 14 (catorze) anos de idade (fls. 24 a 32):

- a. uma criança com esperma na cara com um pénis erecto no peito;
- b. Uma criança do sexo feminino a introduzir um pénis erecto na boca;
- c. Uma criança do sexo feminino a segurar um pénis erecto com a mão;
- d. Uma criança do sexo feminino nua a ser penetrada com um dedo de uma mão adulta; e. quatro fotografias de bebés despidos na zona genital;
- f. Duas crianças a serem penetradas pelo pénis de um homem adulto;
- g. Uma criança do sexo feminino deitada de costas numa cama a exhibir o órgão genital despido com as pernas elevadas e abertas;
- h. Uma criança do sexo feminino a quem é introduzido um fio com esferas no ânus;
- i. Uma criança do sexo feminino sentada nas costas de uma mulher a olhar para o seu ânus;
- j. Uma criança do sexo feminino em pé nua a manipular o pénis de uma criança do sexo masculino nu em pé;
- k. Uma criança do sexo masculino nu a praticar sexo oral a outra criança do sexo masculino nua,
- l. Uma criança do sexo masculino a praticar sexo oral a um homem adulto.

12. No telemóvel da marca Samsung Galaxy A3, com o ..., que tinha associado o número de telemóvel ..., o arguido tinha instalada a aplicação WhatsApp, onde se identificou com o seu nome próprio e trocou ficheiros com o conteúdo descrito em 1 (fls. 70 a 79 do apenso a), designadamente com:

- a. o utilizador do número de telefone ..., que lhe enviou a fotografia de uma criança do sexo feminino nua, deitada sobre o abdómen numa cama, e o arguido enviou a fotografia de uma criança do sexo feminino nua apoiada sobre os joelhos e as mãos numa cama a olhar para a câmara;
- b. No telemóvel da marca Huawei P20, com os IMEI descritos em 5-c, que tinha associado o número de telemóvel ..., o arguido tinha instalada a aplicação WhatsApp, onde se identificou com o seu nome e a uma fotografia do seu rosto, e
  - i. recebeu do número ..., várias fotografias de uma criança do sexo feminino com idade aparente inferior a 14 anos em poses eróticas,
  - ii. enviou para o número ..., quatro fotografias de criança do sexo feminino de idade inferior a 14 anos a exibirem os órgãos genitais
  - iii. recebeu do número ... , a fotografia do rosto de uma criança do sexo masculino com idade aparente inferior a 14 anos.

13. Estas imagens e vídeos não foram manipulados e representam crianças reais.

14. O arguido sabia que os menores que as fotografias e os vídeos reproduziam tinham idade real ou aparente inferior a 14 anos ou a 16 anos e não dispunham de discernimento nem maturidade para compreender a natureza sexual do ato e tomar uma decisão nessa matéria, bem sabendo que tais crianças viram o seu desenvolvimento prejudicado, designadamente a nível sexual, psíquico e afectivo, o que não

demoveu o arguido de agir do modo descrito.

15. O arguido quis deter em suportes e sistemas informáticos as fotografias e os vídeos supra descritos, para visualizar e desse modo, obter a satisfação os seus desejos sexuais e instintos libidinosos.

16. O arguido quis fazer o carregamento e descarregamento dos descritos ficheiros, agindo em obediência a sucessivos e renovados desígnios, com a intenção de divulgá-los, exhibi-los e cedê-los, bem sabendo que a sua aquisição, detenção, concessão e partilha eram proibidas, e que através da Internet os ficheiros seriam difundidos e visualizados por um número indeterminado de pessoas em diversas partes do mundo, o que também pretendeu e alcançou.

17. O arguido agiu livre, voluntária e conscientemente, bem sabendo que os comportamentos eram proibidos e punidos por lei como crime, o que não o demoveu de agir da forma descrita.

Com efeito, a acrescer aos elementos probatórios recolhidos no âmbito das buscas realizadas o arguido admitiu a prática dos factos, tal como admitiu que desde há muitos anos lhe foi detectada em terapia a atracção para “contactos com crianças”.

Mostra-se assim indiciada a prática pelo arguido de um crime de pornografia de menores, previsto e punido pelo artigo 176.º, n.º 1, alínea c) e 177.º, n.ºs 6 e 8 do Código Penal; e um crime de pornografia de menores, previsto e punido pelo artigo 176.º, n.º 1, e 177.º, n.º 7 e 8, do mesmo diploma legal.

Cumpra pois ponderar da necessidade de aplicação ao arguido de alguma medida de coacção, para além do simples T.I.R. já prestado e, em caso afirmativo, qual ou quais. “As medidas de coacção... - ensina o Prof. Germano Marques da Silva - “são meios processuais de limitação da liberdade pessoal... dos arguidos... que têm por fim acautelar a eficácia do procedimento, quer quanto ao seu desenvolvimento, quer quanto à execução das decisões condenatórias” (Curso de Direito Processual Penal, II, pp. 231). Como “expressão máxima da restrição de direitos, liberdades e garantias” em que são tidas, constituem princípios gerais subjacentes à aplicação de quaisquer medidas de coacção, os da legalidade ou tipicidade - art.º 191º n.º 1 do Código Processo Penal; o princípio da necessidade, decorrente do disposto no art.º 192º, n.º 2 do Código Processo Penal; o da adequação e da proporcionalidade expressamente objecto do art.º 193º, n.º 1, em consequência dos quais resulta a previsão legal de medidas de coacção diversas; finalmente, o princípio da precaridade - cfr. art.ºs 215º e 218º do Código Processo Penal emanação do princípio fundamental “global” da presunção de inocência - art.ºs 11º, n.º 1 da DUDH, 6º n.º 2 da CEDH e 32º n.º 2 da Constituição da República Portuguesa.

O art.º 204º do Código Processo Penal dispõe que nenhuma medida de coacção “pode ser aplicada se em concreto se não verificar: a) fuga ou perigo de fuga; b) perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova; ou c) perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de perturbação da ordem e da tranquilidade públicas ou de continuação da actividade criminosa”.

No que concretamente à prisão preventiva concerne sobreleva ainda e também o princípio da subsidiariedade, directa e especialmente decorrente do art.º 28º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa e directamente recebido também pelo art.º 193º, n.º 2 do Código Processo Penal, o que diz bem do carácter de direito constitucional aplicado de todas estas normas, não podendo, por isso, nesta parte, deixar de ser tais normas interpretadas em conformidade com a lei constitucional.

Por outro lado há que ter sempre presente, sobretudo no que tange à prisão preventiva em particular, como medida mais gravosa rodear de todas as cautelas necessárias e razoáveis a aplicação de uma medida que incide sobre cidadãos que se presumem inocentes e que reveste uma gravidade extrema.

Ora, no caso dos autos e tendo em conta as declarações do arguido, verifica-se que o mesmo viveu quase toda a sua vida na Alemanha onde residem ainda os seus filhos e, não obstante ter declarado que pretendia permanecer na RAM, a verdade é que, confrontado com a gravidade das suas condutas poderá tentar regressar àquele País ou a qualquer outro na medida em que referiu também não ter aqui qualquer laço, situação que prefere, e assim dificultar actuação das entidades portuguesas.

Por outro lado, no caso concreto verifica-se um fortíssimo perigo de continuação da actividade criminosa, desde logo porque o arguido se escuda no anonimato relativo à identificação dos envolvidos e na sua falta de participação na produção das imagens para desvalorizar a sua conduta, mas ao longo das suas declarações foi admitindo a divulgação de imagens pornográficas de crianças.

Por outro lado, das mensagens com que foi confrontado resulta que não estão apenas em causa recolha de imagens na internet e a sua “redistribuição” mas que o arguido mantém contactos concretos com pessoas envolvidas que lhe facultam imagens pornográficas. Acresce que, das mensagens que nesta sede foram traduzidas (cfr. fls. 40 e ss. do Apenso resulta que o arguido entende como aceitáveis os contactos sexuais com e de crianças e a prestar-lhes “ajuda” nas questões da sexualidade.

Daqui resulta que o arguido não tem verdadeira auto-censura e tem conhecimentos para, em qualquer local em que possa aceder a uma ligação de internet, praticar mais crimes desta natureza, independentemente da apreensão efectuada nestes autos.

Acresce que o tipo de crimes que se mostram fortemente indiciados e porque envolvem crianças, para além de severamente punidos na sua forma agravada são particularmente repugnantes porque envolvem a exploração sexual de crianças, acarretando forte perturbação, da ordem e tranquilidade públicas. Não obstante o arguido não ter antecedentes criminais conhecidos e o assinalado perigo de fuga poder eventualmente acautelado com a aplicação de medidas não privativas da liberdade, o fortíssimo perigo de continuação da actividade criminosa apenas poderá ser acautelado com a reclusão do arguido. Na verdade, tendo em conta o declarado pelo arguido, não se afigura que as medidas de coacção promovidas sejam adequadas ao caso concreto, nem resulta dos autos que o arguido deva ser sujeito a internamento.

Tendo em conta os perigos verificados e as circunstâncias atrás referidas, a única medida de coacção que, por ora e em concreto, acautela os referidos perigos é a de prisão preventiva.

Como se sabe, e conforme tem vindo a ser entendido pela nossa mais recente Jurisprudência, a medida de coacção de prisão preventiva apenas deve ser aplicada naquelas situações em que os requisitos gerais para a aplicação de uma medida de coacção sejam de tal maneira fortes e prementes que levem à conclusão que todas as demais medidas de coacção se revelam inadequadas e/ou insuficientes.

Com efeito, não se vislumbra qualquer outra medida de coacção seja adequada e proporcional à gravidade dos factos em apreço, nem tão pouco susceptível de extinguir ou atenuar aqueles perigos.

Pelo exposto determino que o arguido aguarde os ulteriores termos do processo sujeito, cumulativamente, às medidas de coacção de Termo de Identidade e Residência, já prestado nos autos, e de prisão preventiva, tudo ao abrigo do disposto nos art.ºs 191º a 196º, 202º, n.º 1, alínea a) e 204º, alíneas a) e c),

todos do Código de Processo Penal.

Passe mandados de condução do arguido ao Estabelecimento Prisional (...)"

\*

### III - Do mérito do recurso

Como resulta das conclusões apresentadas o arguido não põe em causa a factualidade tida por assente no despacho recorrido.

Assim sendo, para efeitos da presente decisão, os factos a considerar por estes Tribunal são exactamente os considerados pela 1ª instância.

Ante tal, e desde logo, não conseguimos deixar de assinalar a contradição intrínseca que representa o presente recurso.

Na verdade, o recorrente refere que não existem os perigos sustentados pelo Tribunal a quo para, mais tarde, vir reclamar a imposição de medidas de coacção diferente daquelas impostas.

Ora, na verdade se não existem perigos a acautelar a única medida admissível era o TIR.

Dito isto.

Temos como assentes os factos e estes estão, ante a sua não impugnação, fortemente indiciados ante o material probatório obtido. Diga-se, como refere o Exmº Procurador Geral Adjunto no seu parecer, citando o despacho recorrido “ não estão apenas em causa recolha de imagens na internet e a sua “redistribuição” mas que o arguido mantém contactos concretos com pessoas envolvidas que lhe facultam imagens pornográficas. “

Qualquer medida de coacção, para além do TIR, só pode ser aplicada desde que se verifique, pelo menos, um dos perigos a que alude o artº 204º do C.P.P., a saber:

- a) Fuga ou perigo de fuga
- b) Perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova; ou
- c) Perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a actividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas.

No caso concreto, o Tribunal a quo salientou a existência de um perigo de fuga mas logo esclareceu que este perigo, só por si, não justificaria a prisão preventiva já que outras medidas obstarium à mesma.

Assim, não foi por esta via que se justificou a decisão.

O Tribunal a quo, contudo, sustentou a existência de um forte perigo de continuação da actividade criminosa porquanto o arguido divulga imagens e “se escuda no anonimato relativo à identificação dos envolvidos e na sua falta de participação na produção das imagens para desvalorizar a sua conduta” e “(...) o arguido mantém contactos concretos com pessoas envolvidas que lhe facultam imagens pornográficas. (...) das mensagens (...) resulta que o

arguido entende como aceitáveis os contactos sexuais com e de crianças e a prestar-lhes “ajuda” nas questões da sexualidade.

E conclui o Tribunal “Daqui resulta que o arguido não tem verdadeira auto-censura e tem conhecimentos para, em qualquer local em que possa aceder a uma ligação de internet, praticar mais crimes desta natureza, independentemente da apreensão efectuada nestes autos.”

Não poderíamos estar mais de acordo.

O mundo em que o arguido se move não conhece fronteiras, o acesso a meios para nele entrar é fácil e convenhamos que o arguido, por sua própria admissão, traz consigo “a atracção para “contactos com crianças”, diagnosticada em terapia. E tal serve para dizer que uma medida de afastamento da internet em nada resultaria pois que o apelo, a atracção pelas crianças, seria sempre mais forte que uma qualquer injunção judicial.

Como disse o Tribunal a quo “o arguido não tem verdadeira auto-censura e tem conhecimentos para, em qualquer local em que possa aceder a uma ligação de internet, praticar mais crimes desta natureza, independentemente da apreensão efectuada nestes autos.”

Assim temos por assente, como sustentado em 1ª instância, o forte perigo de continuação da actividade criminosa.

Resta agora determinar se tal perigo, aliado à forte indicição, pode justificar a prisão preventiva.

Que a prisão preventiva constitui uma medida de ultima ratio é ponto assente. Tal resulta do disposto no artº 193º nº 2 e 202º nº 1 do Código do Processo Penal.

Contudo, e quanto a nós, o juiz não tem de excluir no despacho proferido, uma a uma, as diversas medidas de coacção para, depois, escolher a prisão preventiva (veja-se neste sentido Ac. de 05.06.2019 desta relação e secção tirado no proc. 429/18.8PCAMD-A.L1 ).

Tal escolha é uma escolha interna do juiz, é uma fase do pensamento silogístico.

O juiz deverá apenas plasmar duas coisas: em primeiro lugar se lhe são sugeridas outras medidas de coacção pelos intervenientes processuais deverá rebater as escolhas propostas enunciando porque não as adopta; em segundo lugar deverá sempre esclarecer porque é que opta pela prisão preventiva em detrimento da obrigação de permanencia na habitação (artº 193º nº 2 do C.P.P.).

No caso concreto o Ministério Público junto da 1ª instância pediu a imposição de caução e proibição de contactos.

Ora, o Tribunal a quo foi claro na sua opção e referiu que “tendo em conta o declarado pelo arguido, não se afigura que as medidas de coacção promovidas sejam adequadas ao caso concreto, nem resulta dos autos que o arguido deva ser sujeito a internamento”, tendo anteriormente dito que na sua opinião o arguido continuaria a sua actividade criminosa pois que “o arguido mantém contactos concretos com pessoas envolvidas que lhe facultam imagens pornográficas” e “não tem verdadeira auto-censura e tem conhecimentos para, em qualquer local em que possa aceder a uma ligação de internet, praticar mais crimes desta natureza, independentemente da apreensão efectuada nestes autos.”

Ora, estes argumentos em nada são afastados por aqueles que o recorrente esgrime.

Vejamos cada um deles (conclusão 9ª).

a) “O arguido não tem qualquer intenção de fugir ou abandonar a Região Autónoma da Madeira, pois, não obstante ser cidadão Alemão não tem casa na Alemanha e, por outro lado, adquiriu um imóvel na Madeira onde reside há cerca de dois anos”;

Ora, em bom rigor a fuga não foi causa da medida de coacção como referido pelo que o argumento cai por base;

b) O arguido não tem um comportamento socialmente reprovável, nem conduta que possa sugerir que

venha a perturbar o processo ou a veracidade ou a aquisição de prova ou sequer perigo de causar alarme social;

Mais uma vez o arguido parece querer olvidar os perigos invocados. A decisão recorrida baseia-se no perigo de continuação da actividade criminosa e não nos demais.

c) “tem 70 anos”

Ao contrário de outros ordenamentos, o Português não reconhece a idade como atenuante ou exculpatória.

d) não tem na sua posse os equipamentos tecnológicos onde tinha guardados ficheiros referidos no despacho, nomeadamente computador e telemóveis, porque os mesmos lhe foram apreendidos.

Como referido, o facto de não ter os equipamento é irrelevante pois que estes podem ser rapidamente substituídos. Também o acesso à fonte da informação pode ser restabelecido e este acesso o arguido mantém escondido e não releva o que bem demonstra o seu interesse, quiçá em razão do seu interesse em crianças e na ajuda que lhes pretende prestar, em manter aberta a possibilidade de aceder a tais canais uma vez livre.

e) não tem antecedentes criminais conhecidos, pelo que, também não se vê como se lhe pode imputar o perigo de continuar uma actividade criminosa;

Como é bom de ver a continuação da actividade criminosa nada tem a ver com a existência de antecedentes criminais. A ausência destes foi considerada na decisão

f) até ao estado atual da investigação, o que fez, foi partilhar e obter ficheiros que circulam livremente na internet.

Tal não corresponde, na totalidade, à verdade. O que o arguido fez está espelhado nos factos dados como assentes. Em parte alguma se refere que os dados circulam livremente na internet. E o partilhar (o download e upload) de conteúdos pornográficos com crianças menores de 14 anos é precisamente a base objectiva dos crimes.

Assim, e em suma, nenhuma censura merece o despacho recorrido.

\*

#### IV - Dispositivo

Por todo o exposto, acorda-se nesta 3ª secção do Tribunal da Relação em julgar não provido o recurso interpostos pelo arguido FW \_\_\_\_\_, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

Custas pelo recorrente que se fixam em 3 (três) U.C..

Notifique.

Acórdão elaborado pelo 1º signatário em processador de texto que o reviu integralmente sendo assinado pelo próprio e pela Veneranda Juíza Adjunta.

Lisboa e Tribunal da Relação, 3 de Março de 2021

Rui Miguel de Castro Ferreira Teixeira

Cristina Almeida e Sousa

**Fonte:** <http://www.dgsi.pt>