



Projeto de Lei 150/XV-1.^a

Impede a suspensão da execução da pena em caso de condenação por crime de violação ou de abuso sexual de crianças

A Assembleia da República, através da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias (CACDLG), solicitou a emissão de parecer sobre o Projeto de Lei apresentado pelo CHEGA (CH) Projeto de Lei n.º 150/XV-1.^a que *impede a suspensão da execução da pena em caso de condenação por crime de violação ou de abuso sexual de crianças.*

1. As alterações propostas e a motivação que lhes subjaz

1.1 As alterações visadas

O Projeto de Lei n.º 150/XV - 1.^a **propõe alterações ao artigo 50.º** (*Pressupostos e duração da suspensão da execução da pena de prisão*), **do Código Penal** (CP), com o sentido de ser vedada a possibilidade de suspensão de execução de pena de prisão, quando esteja em causa crime de abuso sexual de crianças ou de violação, nos termos seguintes:

“Artigo 2.º

Alteração ao Código Penal

O artigo 50.º do Código Penal aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, e alterado pela Lei n.º 6/84, de 11 de maio, pelos Decretos-Leis n.ºs 101-A/88, de 26 de março, 132/93, de 23 de abril, e 48/95, de 15 de março, pelas Leis n.ºs 90/97, de 30 de julho, 65/98, de 2 de setembro, 7/2000, de 27 de maio, 77/2001, de 13 de julho, 97/2001, 98/2001, 99/2001 e 100/2001, de 25 de agosto, e 108/2001, de 28 de novembro, pelos Decretos-Leis n.ºs 323/2001, de 17 de dezembro, e 38/2003, de 8 de março, pelas Leis n.ºs 52/2003, de 22 de agosto, e 100/2003, de 15 de novembro, pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março,



pelas Leis n.ºs 11/2004, de 27 de março, 31/2004, de 22 de julho, 5/2006, de 23 de fevereiro, 16/2007, de 17 de abril, 59/2007, de 4 de setembro, 61/2008, de 31 de outubro, 32/2010, de 2 de setembro, 40/2010, de 3 de setembro, 4/2011, de 16 de fevereiro, 56/2011, de 15 de novembro, 19/2013, de 21 de fevereiro, e 60/2013, de 23 de agosto, pela Lei Orgânica n.º 2/2014, de 6 de agosto, pelas Leis n.ºs 59/2014, de 26 de agosto, 69/2014, de 29 de agosto, e 82/2014, de 30 de dezembro, pela Lei Orgânica n.º 1/2015, de 8 de janeiro, e pelas Leis n.ºs 30/2015, de 22 de abril, 81/2015, de 3 de agosto, 83/2015, de 5 de agosto, 103/2015, de 24 de agosto, 110/2015, de 26 de agosto, 39/2016, de 19 de dezembro, 8/2017, de 3 de março, 30/2017, de 30 de maio, 83/2017, de 18 de agosto, 94/2017, de 23 de agosto, 16/2018, de 27 de março, 44/2018, de 9 de agosto, 101/2019 e 102/2019, de 6 de setembro, Lei n.º 39/2020, de 18 de Agosto, Lei n.º 40/2020, de 18 de Agosto, Lei n.º 58/2020, de 31 de Agosto, Lei n.º 57/2021, de 16 de Agosto, Lei n.º 79/2021, de 24 de Novembro e Lei n.º 94/2021, de 21 de Dezembro, passa a ter a seguinte redação:

“Artigo 50.º

[...]

1 – [...].

2 – O disposto no número que antecede não se aplica aos crimes previstos no artigo 164.º e 171.º, do Código Penal.

3 – [anterior n.º 2].

4 – [anterior n.º 3].

5 – [anterior n.º 4].

6 – [anterior n.º 5]. “

1.2 A motivação subjacente à iniciativa legislativa

As razões que subjazem à iniciativa legislativa são, no essencial: **(i)** o aumento, em Portugal, dos crimes sexuais, com particular expressão no que tange aos abusos sexuais de crianças; **(ii)** embora o número de crimes de violação tenha diminuído de 2019 para 2020, esta diferença residir no facto de as cifras negras relativamente a este crime serem muito maiores do que o número de inquéritos abertos; **(iii)** as vítimas do crime de abuso sexual de crianças inserirem-se principalmente no escalão etário entre os 9 e os 13 anos e nestes crimes ser prevalente o espaço e a relação familiar entre agressor e vítima; **(iv)** serem “*perturbadores*” os relatos que advêm da imprensa e que dão conta de que em muitos casos os agressores não chegam a cumprir pena de prisão efetiva por a mesma ser suspensa na sua



execução dado o estabelecido no art.º 50.º, do C.Penal; **(v)** Portugal ter, nesta matéria, o regime mais brando dos países do Conselho da Europa, pois só em Portugal e França é possível suspender a execução de pena de prisão até 5 anos **(vi)** a incompreensão do cidadão quanto a suspender-se a execução da pena de prisão num crime tão grave e repugnante como o de abuso sexual de crianças **(vii)** o sistema existente permitir deixar em liberdade pessoas que cometem crimes graves contra pessoas das mais indefesas da sociedade.

2. Apreciação

2.1. O alcance das alterações propostas

A atual previsão do art.º 50º, do C.Penal – *Pressupostos e duração da suspensão da execução da pena de prisão* – deriva de uma alteração legislativa operada em 2007¹, da qual resultou a redação atualmente em vigor, “*O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a cinco anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.*”

O Projeto de Lei n.º 150/XV - 1.ª pretende agora introduzir uma nova alteração a esta norma legal, com um aditamento ao seu n.º 2, que passará a prever que o estabelecido no seu n.º 1 não se aplica se em causa estiver a condenação em prisão efetiva pelo crime de violação, previsto e punido no art.º 164.º, do C.Penal ou pelo crime de abuso sexual de crianças, previsto e punido no art.º 171.º, do mesmo diploma legal.

Na prática, **esta proposta de alteração legislativa determina que, ocorrendo uma condenação por qualquer um daqueles ilícitos criminais, em pena de**

¹ Introduzida pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro.



prisão efetiva, seja ela em que medida for, nunca pode ser a mesma suspensão da sua execução.

Na previsão original do Código Penal, a do DL 400/82, de 23 de setembro, que se manteve com a reforma introduzida pelo DL 48/95, de 15 de março, encontrava-se instituída a possibilidade de suspensão da execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos.

Então, tal como hoje, esta pena de substituição só é decretada se o tribunal concluir que, tendo em consideração a personalidade do agente, as condições de sua vida, a conduta anterior e posterior ao facto punível e as circunstâncias deste, a simples censura do facto e a ameaça da pena basta para afastar o delinquente da criminalidade e satisfaz as necessidades de rejeição e prevenção do crime.

A mudança legislativa pretendida pelo Projeto de Lei n.º 150/XV determina que **ao tribunal não caiba qualquer margem de apreciação e decisão, ficando vinculado à não aplicação da medida de substituição sempre que a condenação tenha lugar pela prática daqueles particulares ilícitos – violação e abuso sexual de crianças.**

2.2. O regime da suspensão da execução da pena de prisão atualmente vigente

No nosso atual quadro legislativo a suspensão da execução da pena de prisão efetiva não acontece de forma automática mas antes têm que se mostrar verificados determinados pressupostos, quer de natureza formal, que se prende com o tempo de duração da pena de prisão – condenação em pena de prisão efetiva até 5 anos –, mas também de natureza material, na medida em que tem de ser tido em consideração aspetos relacionados com a personalidade do agente, as condições da sua vida, a sua conduta anterior e posterior ao crime, as



circunstâncias do próprio crime. Verificados que estejam, segue-se a avaliação sobre se, em termos dos fins da pena, a simples censura do facto e a ameaça da prisão se apresentam como suficientes.

Em cada caso concreto o tribunal aprecia se a suspensão da execução da pena se mostra conforme às necessidades de prevenção geral e especial que a situação comporta.

A aferição daquelas necessidades preventivas, subjacentes à opção do tribunal pela suspensão da execução da pena de prisão podem até ser diversas à data da prática dos factos e à da condenação, sendo esta última a que releva para a decisão.

A suspensão pode ter uma de três configurações (i) aplicação pura e simples, sem que lhe seja associada qualquer obrigação (ii) ser subordinada ao cumprimento de deveres ou regras de conduta ou (iii) ser acompanhada de regime de prova.

Nestas duas últimas conformações, ocorre a intervenção dos serviços de reinserção social da Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, tendentes a estabelecer um plano de reintegração do arguido na sociedade, de modo a prevenir o cometimento de outros crimes.

Ao contrário do que parece decorrer da proposta de alteração legislativa em análise, a pena de prisão efetiva, sem possibilidade de ser suspensa na sua execução, está longe de constituir a única forma de se alcançar o sentimento de segurança da comunidade em face de crimes que a abalam e, portanto, não pode ser encarada como uma forma privilegiada de prevenção geral, tal como distante está de ser a única forma efetiva de acautelar a prática de futuros crimes e de se alcançar a ressocialização do delinquente.

Como foi salientado na Exposição de Motivos da Proposta de Lei nº 98/X, a diversificação das sanções não privativas da liberdade promove *“a reintegração*



social dos condenados e evita a reincidência, procurando ainda adequar a execução das sanções penais às correspondentes infracções e às necessidades de prevenção criminal”.

Como ali é também destacado, as medidas alternativas à prisão, como acontece com a pena de prisão suspensa na sua execução, mormente quando subordinada ao cumprimento de deveres ou regras de conduta, “ são especialmente aptas a prosseguir a reinserção do agente”.

A suspensão pode ainda ser acompanhada do regime de prova, cujo escopo é a reinserção social do condenado, assente num plano que facilite a sua reintegração na sociedade e cuja conceção é particularmente desenhada para o efeito.

O decretamento da suspensão depende, pois, de a mesma se mostrar adequada aos fins visados pela aplicação da pena e na modalidade que ao caso se apresente mais apropriada.

Importante é também notar que a falta de cumprimento das condições da suspensão ou a condenação por outro crime pode determinar a sua revogação, a impor, quando tal acontecer, o cumprimento da pena de prisão fixada na sentença, assegurando-se, deste modo, um efetivo alcance da finalidade da pena aplicada na vertente de salvaguarda das necessidades de prevenção geral e especial a ela implícitas.

Na base da suspensão, tal como se mostra traçada no art.º 50.º do CP., está sempre uma prognose favorável de que o arguido encare a condenação como uma séria advertência que o arrede no futuro do cometimento de outros crimes, permitindo ao tribunal uma ponderação de todas as circunstâncias do caso e a consideração sobre se a simples censura do facto e a ameaça da pena são suficientes para se atingirem as finalidades da punição.



Como referido no Acórdão do STJ, de 28.06.2006, " *Na suspensão da execução da pena o tribunal deve correr um risco prudente, uma vez que esperança não é seguramente certeza, mas se tem dúvidas sobre a capacidade do réu para compreender a oportunidade de ressocialização que lhe é oferecida, a prognose deve ser negativa.*"²

A atual conformação legal da suspensão da execução da pena de prisão assenta no hodierno entendimento de que as exigências de prevenção especial e da ressocialização, não se encontram necessariamente asseguradas com a pena de prisão efetiva, pelo que o tribunal só dever decidir pela não aplicação de uma pena de substituição quando a efetiva execução da pena de prisão se revelar absolutamente necessária em face das necessidades de prevenção especial e de reintegração social do condenado.

As alterações legislativas propostas e que tornam inadmissível a suspensão da pena em determinados crimes, subtraem à livre apreciação do tribunal e ao livre arbítrio do juiz a apreciação em concreto da necessidade de aplicação da pena de prisão efetiva.

2.3 As implicações constitucionais

O Projeto de Lei n.º 150/XV aqui em análise pretende introduzir na lei penal a imposição de que qualquer pena de prisão que em concreto seja aplicada pela prática do crime de violação ou de abuso sexual de crianças tenha sempre que ser

²Consultável em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/427C771F4636987D802572460043CFB4>



efetivamente cumprida, independentemente das circunstâncias do cometimento do crime e das condições e personalidade do seu agente.

Nestas circunstâncias, deixa de haver qualquer margem de apreciação por parte do tribunal da necessidade de, em concreto, ser aplicada pena de prisão efetiva, ficando, deste modo, vinculado a assim decidir, independentemente das circunstâncias e contornos do caso.

Ora esta formulação legal, pretendida pelo projeto legislativo em análise, constitui uma violação do princípio da proporcionalidade consagrado no art.º 18.º n.º2, da CRC.

O tribunal constitucional tem entendido que ³«O princípio da proporcionalidade desdobra-se em três subprincípios:

- *Princípio da adequação (as medidas restritivas de direitos, liberdades e garantias devem revelar-se como um meio para a prossecução dos fins visados, com salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos);*

- *Princípio da exigibilidade (essas medidas restritivas têm de ser exigidas para alcançar os fins em vista, por o legislador não dispor de outros meios menos restritivos para alcançar o mesmo desiderato);*

- *Princípio da justa medida ou proporcionalidade em sentido estrito (não poderão adoptar-se medidas excessivas, desproporcionadas para alcançar os fins pretendidos).»*

Embora o legislador ordinário goze de uma ampla liberdade na definição dos crimes e na fixação das penas, certo é que nos parece que **a proposta agora apresentada, atentos os seus termos e a sua amplitude, está eivada de um**

³ Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 632/2008 de 23-12-2008 *apud* Acórdão n.º 187/2001



claro e manifesto excesso que a reconduz a uma violação do princípio constitucional da proporcionalidade.

Os meios têm que ser adequados aos fins e as leis que restringem direitos fundamentais têm que se limitar ao que se apresenta como adequado e necessário aos objetivos prosseguidos.

O legislador ordinário não pode estabelecer todas as restrições que considere admissíveis pois tal corresponderia a comprimir os direitos fundamentais de modo inaceitável, deixando-os, na prática, sem proteção.

Nesta medida, consideramos que a proposta apresentada, porque inadequada e irrazoável – atenta a desproporção entre o objetivo pretendido e as suas consequências – se apresenta violadora do princípio constitucional da proporcionalidade.

3. Conclusão

- O Projeto de Lei Projeto de Lei n.º 150/XV contempla alterações que se inserem no domínio da política legislativa;
- Tornar inadmissível a suspensão da pena de prisão em determinados crimes é retirar à livre apreciação do tribunal a verificação da necessidade de, em concreto, ser aplicada pena de prisão efetiva.
- A impossibilidade de aplicação de pena de substituição a que a alteração legislativa proposta reconduz não promove a reinserção social do agente do crime e não satisfaz as necessidades de prevenção criminal.
- A formulação legal pretendida não se apresenta exigível nem adequada a prosseguir os fins visados com as penas.



MINISTÉRIO PÚBLICO
PORTUGAL

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

- O proposto pelo Projeto de Lei Projeto de Lei n.º 150/XV constitui uma violação do princípio da proporcionalidade consagrado no art.º 8.º n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

*

Eis pois, o parecer do CSMP

*

Lisboa, 02/08/2022