



ASSUNTO: Projeto de Lei n.º 156/XV/1.^a (PAN) – Altera o Código Penal e o Decreto-Lei n.º 7/2004, reforçando a *proteção das vítimas de devassa da vida privada por meio de partilha não consentida de conteúdos de cariz sexual*

I. Enquadramento – objeto do projeto de Lei

A Assembleia da República, através da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, solicitou a emissão de parecer sobre o Projeto de Lei n.º 156/XV/1.^a, apresentado pelo grupo parlamentar do partido Chega, que procede à alteração do Código Penal, modificando a redação do seu artigo 192.º e aditando o artigo 192.º-A com vista à criminalização, de forma autónoma, da *devassa da vida privada por meio de partilha não consentida de imagens de cariz sexual*.

Com idêntica finalidade, de proteção das vítimas de *devassa da vida privada* através da captação e da divulgação de conteúdos de cariz sexual, são, ainda, alterados os artigos 19.º-A e 19.º-B do Decreto-Lei n.º 7/2004.

Trata-se de iniciativa que apresenta semelhanças com as soluções propostas pelo projeto de Lei n.º 672/XIV/2.^a, apresentado na anterior legislatura pela Deputada não inscrita Cristina Rodrigues, e pelo projeto de Lei n.º 157/XV/1.^a, apresentado pela Deputada do PAN. Razão pela qual se seguirá de perto a análise então expendida na informação e subsequente parecer do CSMP apresentado sobre aquela outra iniciativa.



A exposição de motivos começa por assinalar os desafios da crescente utilização de redes sociais e da atual facilidade de partilha de conteúdos na *sociedade digital*, chamando a atenção, à semelhança dos referidos projetos de Lei, para fenómenos como *revenge porn* (pornografia de vingança), onde as mulheres são as principais vítimas, pode ler-se. Parte da identificação deste fenómeno para sinalizar que o mesmo não merece cabal tutela nas atuais normas penais, quando não enquadrável no crime de violência doméstica.

Nesta sequência, salienta que, quando não subsumível àquele ilícito, os tribunais têm enquadrado a divulgação não autorizada de fotografias e vídeos onde a vítima aparece despida no crime de devassa da vida privada¹. Não esquecendo o debate sobre se este comportamento deve ser incluído nos crimes de cariz sexual, a iniciativa legislativa em apreço, lembrando o objetivo de *proteger a intimidade da vida privada das pessoas*, justifica a solução encontrada – através de tipo especial, *qualificado*, de devassa da intimidade da vida privada – não só com o referido entendimento jurisprudencial, mas também com a necessidade de celeridade na tutela efetiva das situações descritas.

No entanto, e por forma a justificar, precisamente, a necessidade de tutela, o projeto de Lei, na exposição de motivos, alude, note-se à *violência sexual baseada em imagens*, para além do já referido *revenge porn* e, em geral, da divulgação de fotografias privadas de natureza sexual nas redes sociais e plataformas como *Telegram* e *Whatsapp*.

Contexto em que, assinala a motivação da iniciativa, importa, igualmente, reconhecer que aquelas plataformas e redes sociais «*devem ter um papel no*

¹ Na exposição de motivos é citado o acórdão da Relação do Porto, de 06.02.2019, relatado por FRANCISCO MOTA RIBEIRO e proferido no âmbito do processo n.º 3827/16.8JAPRT.P1, no qual se conclui que «*comete o crime de devassa da vida privada quem, sem autorização da pessoa visada, e estando ciente do respectivo conteúdo, intencionalmente divulga fotografias onde aquela se encontra retratada despida, em roupa interior e em poses de natureza sexual*».



combate a estas práticas». E, com esse desiderato, propõe alteração do Decreto-Lei n.º 7/2004.

*

II. Análise

II.1. Devassa da vida privada

Concretizando a intenção de autonomização da atuação ilícita, a iniciativa legislativa adita um **novo tipo de ilícito criminal de devassa da vida privada**, nos seguintes termos:

«Artigo 192.º-A

Devassa da vida privada por meio de partilha não consentida de imagens de cariz sexual

1 - Quem, sem consentimento e com intenção de devassar a intimidade sexual das pessoas:

- a) Interceptar, gravar, registar, utilizar, ceder, exhibir, transmitir ou divulgar conversa, comunicação telefónica, mensagens de correio electrónico;*
- b) Captar, fotografar, filmar, registar, ceder, exhibir ou divulgar imagem das pessoas ou de objectos ou espaços íntimos;*

é punido com pena de prisão de um a cinco anos ou com pena de multa.

2 - A pena é agravada de um terço, nos seus limites mínimo e máximo, se a conduta neles referida:

- a) For acompanhada da divulgação de elementos identificativos da vítima;*
- b) Se o crime for cometido conjuntamente por duas ou mais pessoas;*
- b) Tiver sido cometida no quadro de uma associação criminosa; ou*



c) Tiver como resultado o suicídio da vítima.

3 - Se a vítima for menor aplica-se o disposto no artigo 176.º da presente Lei.»

Em primeiro lugar, e à semelhança do anotado nos pareceres sobre os acima mencionados projetos de Lei n.º 672/XIV e 157/XV, refira-se que, efetivamente, a alteração introduzida no Código Penal pela Lei n.º 44/2018 foi já criticada² por não ter sido criado tipo de crime autónomo, apenas prevendo a agravação do tipo de violência doméstica quando, preenchido o tipo fundamental, o agente divulgue através da internet, ou de outros meios de difusão pública, dados que respeitem à intimidade da vida privada da vítima³.

Ao contrário do que sucedia no já mencionado projeto de Lei n.º 672/XIV/2.^a, o presente não altera o n.º 2 do artigo 152.º, não se propondo, como aqueloutro o fizera na anterior legislatura, a uniformizar (para além de autonomizar) a incriminação da divulgação de imagens ou vídeos de natureza íntima ou sexual⁴.

² Designadamente por MARIANA GOMES MACHADO, “Netshaming – a proteção jurídico-penal da intimidade da vida privada na Internet (Lei n.º 44/2018, de 9 de agosto)”, in *Revista de Direito e Segurança*, n.º 13, janeiro – junho de 2019 [pp. 97 – 120].

³ Para maior precisão, o artigo 152.º, n.º 2, b) prevê o seguinte:

«2- No caso previsto no número anterior, se o agente:

a) (...); ou

b) *Difundir através da Internet ou de outros meios de difusão pública generalizada, dados pessoais, designadamente imagem ou som, relativos à intimidade da vida privada de uma das vítimas sem o seu consentimento;*

é punido com pena de prisão de dois a cinco anos.»

⁴ Conforme assinalámos a respeito daqueloutra iniciativa, «a redação da atual agravação do tipo de violência doméstica não se restringe à divulgação de imagens ou vídeos que



A presente iniciativa legislativa enquadra o referido fenómeno de *revenge porn* e similares na devassa da vida privada, não obstante salvaguardar a aplicação do crime de pornografia de menores (no n.º 3 do novo artigo 192.º-A proposto) – crime de natureza sexual.

Do proposto resultará, nos termos citados, a distinção entre a devassa da intimidade da vida familiar e a devassa da intimidade sexual, que pretende abrangida pelo novo tipo do artigo 192.º-A. As atuações típicas são idênticas, com a diferença do objeto e da natureza das comunicações, imagens ou vídeos *interceptados, registados, gravados, utilizados, cedidos, exibidos⁵, transmitidos ou divulgados*, dirigidas, no novo tipo, à intimidade da vida sexual.

Ao contrário do que sucede nos tipos de *divulgação não consentida de conteúdo de natureza íntima ou sexual*, o tipo do artigo 192.º-A do presente projeto não exige que as imagens representem nudez ou ato (projeto de Lei n.º 672/XIV) ou

contenham nudez ou ato sexual. Abrange a divulgação de quaisquer dados (pessoais), seja ou não através de imagem, que respeitem à esfera de intimidade da vítima. Razão pela qual, sem prejuízo de eventual opção legislativa com vista a autonomizar a atuação típica ora em análise, deverá, no nosso entendimento, ser profundamente ponderado se será de eliminar a agravação do tipo de violência doméstica, atualmente prevista na (recente) alínea b) do n.º 2 do artigo 152.º, considerando que se trata de atuação que coloca as vítimas numa situação de particular vulnerabilidade, mesmo que os dados íntimos partilhados não respeitem à esfera da sexualidade.»

⁵ Regista-se a inclusão da ação típica de *ceder*, a qual apresenta semelhante desvalor axiológico com as demais ações típicas elencadas. De resto, a ausência de semelhante previsão no tipo proposto para o artigo 170.º-A do projeto de Lei n.º 157/XV foi notada na informação elaborada sobre esta iniciativa, com sugestão de ponderação de a incluir, precisamente, pelo similar desvalor que comporta e por razões de harmonia do sistema penal.



cariz sexual (projeto de Lei n.º 157/XV), podendo assumir, nestes termos, em abstrato, tutela mais alargada do plúrimo bem jurídico em causa⁶.

A este respeito, e não obstante o tipo objetivo ser idêntico, será questionável – conforme a própria exposição de motivos sinaliza – se a atuação do novo tipo proposto não abrangerá a tutela de bens jurídicos de natureza sexual, para além do direito à reserva da intimidade da vida privada. Com efeito, para tal aponta tanto a exposição de motivos, como a redação do tipo e o seu âmbito – que, de resto, salvaguarda a aplicação, para a mesma factualidade típica, de um crime de natureza sexual, quando as vítimas sejam menores: o crime de pornografia de menores. Técnica legislativa que não estará isenta de dúvidas e de críticas, quer na perspetiva da harmonia sistemática das normas penais, quer na perspetiva da legalidade.

Por outro lado, o desenho típico do crime de devassa da vida privada comporta, um particular **elemento subjetivo**, fazendo depender a punibilidade de

⁶ Com efeito, observou-se quer no parecer elaborado sobre o projeto de Lei n.º 672/XIV, onde se previa, apenas, a nudez e o ato sexual, que «para além de podermos estar perante conceitos, a nosso ver, ainda não suficientemente densificados na jurisprudência ou doutrina penais (que se vêm debruçando sobre o ato sexual de relevo), tendo em conta a etimologia da palavra ato, não se incluirão imagens que (apenas) sejam de cariz sexual – no sentido de poder despertar instintos libidinosos – mas apenas aquelas que indiciem uma prática ou expressem um concreto ato daquela natureza. Assim, interpretados os conceitos introduzidos pelo tipo proposto, no rigor do respetivo sentido e atendendo ao princípio da tipicidade vigente em direito penal – corolário da legalidade –, dificilmente se incluirão naquele tipo imagens que, não obstante colocarem a vítima numa situação de intimidade e de poderem ter conotação sexual, por não a apresentem a vítima nua (isto é, sem roupa) nem em prática de ato sexual não serão punidas naqueles termos. Assim, a difusão de imagens deste teor, tal como o novo tipo de crime se apresenta, poderão ficar excluídas deste, não obstante, sublinhe-se, a sua divulgação possa ter idênticos efeitos, do ponto de vista dos bens jurídicos atingidos, e ser axiologicamente comparável à situação em que é fotografia da vítima nua».



concreta *intenção de devassar a intimidade sexual*, no caso. O que trará, naturalmente, maiores dificuldades, designadamente, probatórias, como é típico dos *delitos de tendência*, em que a tipicidade da ação fica dependente da intenção do agente⁷ – cuja comprovação nos autos é, por natureza, mais complexa.

Regista-se, igualmente, significativa diferença entre ambos os tipos de devassa da vida privada na **moldura penal** aplicável: o tipo do artigo 192.º prevê pena de prisão até um ano ou pena de multa até 240 dias; enquanto o tipo do artigo 192.º-A prevê pena de prisão de um a cinco anos ou pena de multa e agravação de um terço da pena quando verificadas as circunstâncias elencadas no n.º 2.

Note-se que, aplicada a agravação do n.º 2 do proposto artigo 192.º-A, resultará pena abstrata superior à moldura aplicável ao tipo criminal de violência doméstica agravado (cfr. n.º 2 do artigo 152.º).

A este respeito, importa lembrar o entendimento que tem sido seguido acerca de opções legislativas que, neste específico ponto, poderão apresentar algumas semelhanças (quanto ao agravante das molduras penais), em particular, o projeto de Lei n.º 672/XIV.

Com efeito, e no que respeita, em geral, à severidade das molduras penais, lembramos, nas ponderadas palavras de PEDRO VAZ PATTO, que «*De um ponto de vista pragmático e de eficácia, contrariando a ideia de que a criminalidade aumenta ou diminui em função da maior, ou menor, severidade das penas, tem sido demonstrado que os destinatários das normas penais não seguem, normalmente, pelo conhecimento que possam ter dessas normas (até as desconhecerão, na maior parte dos casos), mas, antes, pela maior, ou menor, probabilidade de os seus actos virem a ser efectivamente detectados e perseguidos criminalmente.*»

⁷ Cfr. MANUEL DA COSTA ANDRADE, *in Comentário Conimbricense do Código Penal*, tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 735, em anotação ao artigo 192.º.



E como se anotou no parecer apresentado sobre o projeto de Lei n.º 672/XIV, *«De resto, no campo da criminalidade informática ou praticada através de meios informáticos – como será, essencialmente, o caso – verifica-se que esta função de prevenção geral negativa será tanto mais eficaz quanto o sistema penal se mostrar capaz de repor a validade da norma violada, exercendo a ação penal e fazendo cessar a ilicitude. Tarefas tanto mais dificultadas quanto mais diluídas na rede forem as condutas, pelo que se trata de um campo ou fenómeno criminal cujo combate e prevenção implicam medidas que ponham termo a possíveis sentimentos de impunidade que os perpetradores possam ter. Mais e melhores meios de investigação serão imprescindíveis ao referido combate».*

Naquela sede, reforçou-se, ainda, e com pertinência para a questão em análise, que *«no exercício de tipificação de conduta criminoso, atendendo à necessidade de tutela de determinado bem jurídico, e de fixação da moldura penal aplicável sempre deverá presidir o princípio da proporcionalidade. E a fim de se avaliar se a moldura a aplicar será a adequada e a (estritamente) necessária a salvaguardar os interesses a prosseguir, importa ter bem presentes as finalidades das penas, tal como aludidas, designadamente, no artigo 40.º do Código Penal. Desta norma (bem como de outras normas da dita Constituição penal – desde logo, do artigo 18.º da CRP) decorre que a prevenção geral surge num primeiro patamar do desígnio das penas.*

«Mas esta prevenção geral não poderá ser a negativa, senão a positiva, de integração, de reposição da confiança da comunidade na validade da norma jurídica violada e de reforço da consciência do dever-ser. Por respeito ao princípio da culpa (também com reflexos constitucionais e fundado, em última análise, na dignidade da pessoa humana), é afastada qualquer conceção retributiva da pena, impondo o Estado de Direito democrático um direito penal (re)socializador.

Nestes termos, tal como se anotou no citado parecer referente ao projeto de Lei n.º 976/XIII, «A moldura penal abstrata deverá responder às exigências de prevenção (e repressão) que abstratamente se façam sentir, criando um sistema punitivo coerente,



que possibilite que o julgador encontre, nos limites abstratos e para o caso concreto, de acordo com os critérios legalmente fixados, a medida concreta da pena necessária e adequada às exigências de punição e prevenção que o caso demandar e, bem assim, a forma de cumprimento dessa pena.»

Tendo isto em conta, no nosso entendimento, a moldura abstrata prevista para o novo tipo de ilícito, nos termos propostos, carece de ser melhor harmonizada com as previstas para outros tipos de ilícito que visam tutelar os mesmos ou semelhantes bens jurídicos – veja-se, por exemplo, no que concerne, em particular, ao limite mínimo, a moldura prevista para o abuso sexual de pessoa internada e para o crime de lenocínio. Não deixa, contudo, de ser curioso ou de representar motivo para alguma perplexidade o facto de a (relativa) severidade da moldura penal ser acompanhada com a alternativa da pena de multa.

Como também afirmou a Procuradoria-Geral da República noutros pareceres, o que se assinala não visa demonstrar a exigência de agravamento das penas de outros tipos de ilícito, mas tão-somente sinalizar a necessidade de a proposta legislativa em análise se apresentar (mais) coerente com normas vigentes em plano axiológico semelhante ou até superior e, bem assim, adequada e proporcional, nos termos exigidos pelo artigo 18.º da Constituição.

Ainda na perspetiva da agravação da moldura penal, prevista para as circunstâncias agravantes elencadas no n.º 2 do artigo 192.º-A diga-se, a respeito deste elenco que nos parece repetitivo e de (muito) questionável necessidade a previsão quer da circunstância de o crime ser cometido conjuntamente por duas ou mais pessoas [alínea b)], quer da circunstância de o crime ser cometido no quadro de uma associação criminosa. É que a associação criminosa é, por definição, *agrupamento* de, pelo menos, três pessoas – no caso do ilícito previsto no artigo 299.º do Código Penal – com vista à prática de crime(s). Pelo que, não fará, no nosso entendimento, sentido ter duas circunstâncias agravantes tão semelhantes no mesmo ilícito, devendo, a nosso ver, o legislador optar pela agravação ou pela



associação criminosa ou pela prática do crime , conjuntamente, por duas ou mais pessoas.

Por fim, e na perspetiva da melhor harmonização dos tipos de ilícito que protegem a intimidade da vida privada quer no Código Penal, quer, na vertente da proteção de dados pessoais, na respetiva regulamentação legal, permitimo-nos lembrar o que tem vindo a ser sinalizado nos pareceres apresentados sobre os projetos de Lei n.º 672/XIV e 157/XV – que por sua vez, recuperam o parecer da Procuradoria-Geral da República sobre o projeto de Lei n.º 736/XIII, que precedeu a aprovação da Lei n.º 44/2018:

«É que após a entrada em vigor da Lei sobre proteção de dados pessoais (inicialmente aprovada pela Lei n.º 67/98, de 26.10, revogada pela Lei n.º 58/2019, de 08.08), o artigo 193.º tem sido sucessivamente ignorado, nas várias alterações ao Código Penal, havendo reconhecida necessidade de o adequar ao disposto na referida Lei, mormente aos ilícitos criminais aí também previstos.

«Na verdade, tendo já considerado a jurisprudência que aquele ilícito foi tacitamente revogado pela tipificação de ilícitos específicos relativos à proteção de dados⁸, impunha-se, na discussão a que o presente projeto de Lei dará lugar, ponderar pela adequação daquela norma e das que são objeto de alteração e aditamento ao disposto na mencionada lei de proteção de dados.»

⁸ Cfr. Acórdão da Relação de Évora, de 05.11.2013, relatado por ANA BARATA BRITO (acessível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/e73273ac5593613880257de10056fc81?OpenDocument>), na esteira da doutrina expandida por DAMIÃO DA CUNHA, *in* *Comentário Conimbricense ao Código Penal*, tomo I, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 1068 e seguintes.



II.2. Decreto-Lei n.º 7/2004

O projeto de Lei altera, ainda, os artigos 19.º-A e 19.º-B do Decreto-Lei n.º 7/2004, que transpõe para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2000/31/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 8 de Junho de 2000, relativa a certos aspetos legais dos serviços da sociedade de informação, em especial do comércio eletrónico, no mercado interno.

As alterações introduzidas visam incluir o novo tipo de crime proposto, de *devassa da vida privada por meio de partilha não consentida de imagens de cariz sexual*, na aplicação daqueles dois preceitos referentes aos *deveres de informação* e aos *deveres de bloqueio* a cargo dos prestadores intermediários de serviços de rede.

A respeito das alterações propostas para o artigo 19.º-A, que estatui obrigação de comunicação ao Ministério Público, cumprirá notar que o novo tipo de ilícito, atenta a respetiva inserção sistemática e considerando que nenhuma alteração é proposta para o artigo 198.º, assumirá natureza semipública, pelo que o respetivo procedimento criminal dependerá, sempre, da apresentação de queixa.

III. Síntese conclusiva

A iniciativa legislativa em análise pretende responder a preocupações comuns de tutela efetiva de bens jurídicos crescentemente ameaçados e, conseqüentemente, dos interesses das vítimas, sem prejuízo das necessidades assinaladas de melhor harmonização com outros ilícitos penais, mais aprofundada ponderação dos elementos típicos e qualificativos do novo ilícito proposto e respetivas molduras penais e, bem assim, da arrumação sistemática por reporte ao bem jurídico plúrimo tutelado.



MINISTÉRIO PÚBLICO
PORTUGAL

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA
CONSELHO SUPERIOR DO
MINISTÉRIO PÚBLICO

Não obstante as observações assinaladas, a iniciativa legislativa corresponde, em última análise, a opção de política legislativa criminal sobre a qual não nos competirá, nesta sede,

*

Eis pois, o parecer do CSMP

*

Lisboa, 01/08/2022