



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual Ou Íntimo Na Internet

Uma Questão De Insuficiência De Tutela Penal?

Filipa Isabel Ferreira de Jesus

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2022-2023



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual Ou Íntimo Na Internet

Uma Questão De Insuficiência De Tutela Penal?

Filipa Isabel Ferreira de Jesus

Orientadora: Professora Doutora Maria da Conceição Cunha

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2022-2023

A todas as vítimas.

“Por vezes sentimos que aquilo que fazemos não é senão uma gota de água no mar. Mas o mar seria menor se lhe faltasse uma gota.” – Madre Teresa de Calcutá.

Agradecimentos

À minha Orientadora, Senhora Professora Doutora Conceição Cunha, um especial agradecimento por ter aceitado orientar a presente Dissertação, pelo conhecimento transmitido e toda a disponibilidade demonstrada.

Aos Professores que me demonstraram a beleza do Direito Criminal e que contribuíram para a decisão de ingressar neste Mestrado.

Aos meus pais, Luísa e Carlos, por tudo o que até hoje alcancei, pelo apoio incondicional durante todo o meu percurso académico e pela transmissão de confiança em todos os momentos da minha vida

À minha irmã, “Mana”, o meu pilar, por acreditar incondicionalmente na minha capacidade para atingir tudo a que me proponho.

Ao meu namorado, Filipe, por toda a compreensão, segurança, estabilidade e por ser o meu porto seguro em qualquer circunstância.

À minha amiga Patrícia, companheira de curso, pelas partilhas de conhecimento e ideias e por me fazer sempre chegar mais longe.

Ao meu Tio Paulo, hoje presente apenas no meu coração, que continua a acompanhar-me em cada passo e que estaria seguramente radiante por ver este dia acontecer.

A todos os meus familiares e amigos que contribuíram para ser a Mulher que sou hoje e que carinhosamente me apoiaram durante a realização desta Dissertação.

Resumo

A presente Dissertação visa proceder a uma análise da realidade legislativa e jurisprudencial da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet. Cremos que se trata de um tema atual e relevante, tendo em conta o aumento significativo de casos que têm vindo a ser relatados.

Ao longo deste trabalho, iremos proceder a um enquadramento jurídico-constitucional, demonstrando a relevância do tema e justificando a sua integração no Direito Penal. Seguidamente, procederemos a uma análise legislativa, procurando perceber quais as normas penais em que podemos enquadrar tal prática. Será, também, elaborada uma breve análise jurisprudencial, em que iremos destacar as normas mais aplicadas pelos nossos Tribunais. Após a realização das referidas análises, iremos realçar os vários problemas que conseguirmos detetar. Por fim, serão analisados os vários Projetos-Lei elaborados com o objetivo de reforçar a proteção concedida às vítimas desta prática, sendo que terminaremos a Dissertação com uma proposta por nós elaborada.

Terminando o nosso estudo, podemos afirmar que nos foi possível perceber os contornos do problema com que nos deparamos, salientando o facto de não haver consenso quanto ao bem jurídico que deverá ser protegido, dificultando a projeção de uma solução que seja efetivamente protetora das vítimas. Apesar disso, cremos que os dados e as propostas de soluções apresentados poderão constituir um contributo para a discussão em curso.

Palavras-Chave: divulgação de conteúdo de cariz sexual/íntimo; internet; liberdade sexual; devassa da vida privada.

Abstract

This Dissertation aims to carry out an analysis of the legislative and jurisprudential reality of the non-consensual disclosure of sexual/intimate content on the internet. We believe that this is a current and relevant topic, considering the significant increase in cases that have been reported.

Throughout this thesis, we will pursue a legal-constitutional framework, demonstrating the importance of the theme and justifying its integration into Criminal Law. Next, we will proceed with a legislative analysis, trying to understand which criminal rules we can fit this practice into. A brief jurisprudential analysis will also be presented, in which we will highlight the rules most applied by our Courts. After said analyses, we will highlight the various problems that we will were able to detect. Finally, the various Bills drawn up with the aim of strengthening the protection given to victims of this practice will be analyzed, and we will end the Dissertation with our own proposal.

To conclude our study, we can say that it was possible for us to understand the contours of the problem we are faced with, highlighting the fact that there is a lack of consensus as to the legal interest that should be protected is, making it difficult to design a solution that is effectively protective of the victims. Despite this, we believe that the data presented and the proposed solutions could be a contribution to the ongoing discussion.

Keywords: non-consensual disclosure of sexual/intimate content; internet; sexual integrity; private life wanton.

Índice

Resumo	7
Considerações Introdutórias	13
Capítulo I – Dos Bens Jurídicos Protegidos.....	15
1. A Proteção Constitucional.....	15
1.1. A Definição Do Bem Jurídico-Penal Através De Um Critério Jurídico- Constitucional.....	15
1.2. A Dignidade E Necessidade Penais No Caso Da Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual/Íntimo.....	17
2. Os Bens Jurídicos Protegidos	20
Capítulo II – Da Integração Da Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual/Íntimo Na Internet	23
3. As Normas Penais Invocadas	23
3.1. Violência Doméstica – Art. 152.º, Do CP.....	23
3.2. Devassa Da Vida Privada – Art. 192.º, Do CP.....	25
3.3. Devassa Por Meio De Informática – Art. 193.º, Do CP.....	27
3.4. Gravações E Fotografias Ilícitas – Art. 199.º, Do CP	30
4. Análise Jurisprudencial	33
4.1. Ac. TRP, Do Processo N.º 3827/16.8JAPRT.P1, De 06.02.2019.....	33
4.2. Ac. TRG, Do Processo N.º 16/15.2GEVCT.G1, De 21.11.2016.....	36
4.3. Breve Reflexão Conclusiva.....	39
5. Os Problemas Detetados	39
5.1. Concurso Aparente De Normas.....	39
5.2. Insuficiência Das Molduras Penais	41
5.3. Situações Não Protegidas Atualmente	42
Capítulo III – Propostas De Solução	44
6. Breve Análise Dos Projetos De Lei Atualmente Em Discussão.....	44
6.1. Exposição Dos Projetos De Lei.....	45
6.2. Apreciação.....	46
7. A Alteração Necessária Ao CP.....	47
7.1. A Atual Conjuntura – Breve Recapitulação	47

7.2. A Nossa Proposta	48
Considerações Conclusivas.....	51
Referências Bibliográficas	53

Lista De Siglas E Abreviaturas

Ac. – Acórdão

Al./Als. – Alínea / Alíneas

APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima

Apud. – Citado por

AR – Assembleia da República

Art./Arts. – Artigo / Artigos

BE – Bloco de Esquerda

CC – Código Civil

Cfr. – Confrontar com / Conferir

CNPD – Comissão Nacional de Proteção de Dados

Coord. – Coordenação

CP – Código Penal

CPP – Código do Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

CSM – Conselho Superior da Magistratura

CSMP – Conselho Superior do Ministério Público

DL – Decreto-Lei

DLGs – Direitos, Liberdades e Garantias

MP – Ministério Público

N.º/N.ºs – Número / Números

P. e P. – Previsto e punido

PAN – Pessoas – Animais – Natureza

PGR – Procuradoria-Geral da República

PIC – Pedido de Indemnização Civil

PS – Partido Socialista

PSP – Polícia de Segurança Pública

Ss. – Seguintes

TC – Tribunal Constitucional

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRP – Tribunal da Relação do Porto

TVI – Televisão Independente

UE – União Europeia

Considerações Introdutórias

A divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na Internet é uma realidade com que nos vimos deparando com frequência e que tem demonstrado um crescimento exponencial, num curto espaço de tempo. A divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na Internet pode ser definida como

a partilha de imagem íntima, sem consentimento da pessoa que vê a sua imagem ser partilhada, quando a mesma esperava que essa imagem fosse mantida em sigilo. Uma imagem íntima é aquela em que uma pessoa está nua, ou expondo os seus seios, órgãos genitais ou região anal, ou está envolvida em atividade sexual. Pode ser qualquer gravação visual, incluindo uma fotografia, filme ou gravação de vídeo.¹

Ora, na Era digital em que vivemos, em que o acesso à Internet se encontra perfeitamente vulgarizado, a conexão que se estabelece com outras pessoas, conhecidas ou desconhecidas, é imediata. Por isso mesmo, quando é publicado, na Internet, um qualquer conteúdo de cariz sexual/íntimo, rapidamente são gerados milhares de visualizações e partilhas. Deparamo-nos com um ciclo interminável de partilhas de algo atinente à intimidade/sexualidade de outrem, que, além de não ter consentido na sua divulgação, pode nem ter conhecimento de que esta ocorreu.

Assim, este tema tem adquirido relevância e espaço mediático e político, pretendendo-se aumentar a consciencialização acerca do elevado número de vítimas destas práticas e das graves repercussões que têm nas suas vidas, assim como refletir sobre as punições aplicáveis aos agressores. A título exemplificativo, tendo em vista demonstrar a necessidade de reflexão sobre o tema em apreço, é possível nomear a emissão, pela TVI, da reportagem “NUDE”, a 03.02.2021, no qual podemos testemunhar o relato de duas vítimas e um agressor das referidas patilhas, assim como os Projetos de Lei apresentados pelo PS, BE, PAN e Chega, em 2022, relativos à criminalização da divulgação online de conteúdos de cariz sexual/íntimo. Além disso, os números que se têm registado demonstram um constante e progressivo aumento, sendo que a PGR abriu, em 2021, mais de quatro queixas por dia, o que fez um total de mais 127 queixas face a 2020², tendo, ainda, a PSP registado 1521 casos em cinco anos³.

¹ Definição retirada da Folha Informativa da APAV, sobre os Riscos nos Relacionamento Online, publicada a 30.10.2020, disponível em https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/FI_RNRO_2020.pdf, consultado a 20.10.2022.

² Cfr. <https://expresso.pt/revista-de-imprensa/2022-10-12-Exposicao-da-vida-intima-PGR-recebeu-mais-de-quatro-queixas-por-dia-em-2021-3e779525>, consultado a 20.10.2022.

³ Cfr. <https://www.jn.pt/justica/psp-registou-1521-casos-de-divulgacao-ilicita-de-imagens-intimas-em-cinco-anos-13329833.html>, consultado a 20.10.2022.

Com efeito, a presente Dissertação visa problematizar a questão da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet, operando uma análise da realidade legislativa e jurisprudencial em Portugal. Assim, apesar de considerarmos que este tema exigiria maiores desenvolvimentos, tal será incompatível com a economia do presente estudo, pelo que iremos focar-nos nas situações em que, entre adultos, a vítima envia conteúdo sexual/íntimo para o agressor, em pleno uso da sua liberdade, sendo que, posteriormente, o agressor divulga o referido conteúdo, sem o consentimento ou, até, conhecimento da vítima⁴.

Faremos, ainda, uma alusão a outras situações que não se enquadram no tema central do nosso estudo, mas que com ele partilham algumas características. Assim, afastamos do foco do nosso estudo as situações em que o conteúdo partilhado é referente a menores, por entendermos que tal se encontra acautelado pelo art. 176.º, do CP, que criminaliza a pornografia de menores. Adicionalmente, não nos iremos referir às circunstâncias em que o conteúdo é obtido sem o conhecimento ou consentimento da vítima, por exemplo, no âmbito do aproveitamento de uma situação de vulnerabilidade/inconsciência, ou quando está a ser cometido um crime contra a mesma. Será, ainda, possível obter este conteúdo através do acesso indevido ao computador ou telemóvel da vítima, opção a que não nos iremos referir, já que se enquadra no âmbito da cibercriminalidade.

Deste modo, começaremos por fazer uma análise dos preceitos legais nos quais é possível enquadrar a temática em causa, procurando avaliar a sua adequação e suficiência, bem como indagando da sua aplicação pela jurisprudência portuguesa. Posteriormente, iremos elencar os problemas encontrados face às atuais consagrações legais. Finalizaremos com uma proposta de solução para os problemas encontrados, refletindo acerca da necessidade, ou não, de criação de um tipo legal autónomo.

⁴ Apesar de não explorarmos outras problemáticas de forma aprofundada, iremos incluir situações diversas na proposta de solução que apresentaremos infra.

Capítulo I – Dos Bens Jurídicos Protegidos

1. A Proteção Constitucional

1.1. A Definição Do Bem Jurídico-Penal Através De Um Critério Jurídico-Constitucional

Como é sabido, o Direito Penal tem a função de tutelar os bens jurídicos fundamentais, ou seja, os valores individuais e comunitários essenciais à realização pessoal e à convivência social. Assim, é de especial relevância a definição do conceito de bem jurídico-penal.

Tendo em conta a concretização constitucional da definição de bem jurídico-penal, Figueiredo Dias⁵ afirma que as Constituições surgidas na segunda metade do século XX formam a “*Constituição jurídico-penal*”. Especificamente em relação ao Direito português, o Autor refere que, fazendo uma análise da jurisprudência do TC, percebemos que esta revela uma linha dominante que poderá ser útil para orientar o caminho de legitimação constitucional do Direito Penal do futuro, sendo que este paradigma do Direito Penal poderá ser reduzido a um princípio político-criminal fundamental, “*suscetível de se traduzir abreviadamente pela fórmula segundo a qual todo o direito penal é um direito do bem jurídico-penal*”⁶. Assim, entende o Autor que o referido “*direito penal do bem jurídico*” deve ser considerado um princípio constitucional implícito, tendo vindo a ser entendido como tal pelo próprio TC. Esta conceção justifica-se pelo facto de, no entendimento de Figueiredo Dias,

*os bens jurídicos protegidos pelo direito penal deverem ser considerados concretizações dos valores constitucionais expressa ou implicitamente ligados aos direitos e deveres fundamentais e à ordenação social, política e económica, [...] sendo por esta via que os bens jurídicos se transformam em bens dignos de tutela penal ou com dignidade jurídico-penal, isto é, bens jurídico-penais*⁷⁻⁸.

Fazendo uma breve referência à posição de Conceição Cunha, no que diz respeito à definição do bem jurídico-penal, a Autora entende que bem jurídico-penal será o “*bem fundamental para determinada comunidade que só possa ser eficazmente protegido*”

⁵ Dias (2016): 250.

⁶ Dias (2016): 250.

⁷ Dias (2016): 252.

⁸ Este entendimento foi acolhido, entre nós, através da introdução do art. 18.º/2, da CRP, em 1982, definindo que a restrição de DLGs deve limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos.

*através de intervenção penal*⁹. Assim, o bem jurídico-penal opera como limite e, também, fundamento para a intervenção punitiva do Estado. Ademais, a Autora refere que, nos dias de hoje, é praticamente unânime que o fim e a razão de ser do Direito Penal passa pela proteção subsidiária de bens jurídicos, ou seja, a proteção dos bens mais essenciais à vida humana em comunidade, que não possam ser eficazmente protegidos por outra via¹⁰.

De acordo com o entendimento de Taipa de Carvalho¹¹, a definição do conceito de bem jurídico-penal deverá assentar num critério ético-social que, por sua vez, se apoia na consciência ético-social de uma comunidade historicamente situada num determinado tempo e espaço. Deste modo, só deverão ser considerados bens jurídico-penais os valores entendidos pela consciência social comunitária como essenciais ou indispensáveis para a realização pessoal de cada um dos membros da sociedade.

No entanto, é perceptível que o referido critério é bastante vago, pelo que é necessário proceder a uma concretização do mesmo. Assim, sendo a Constituição a expressão jurídica da conceção ético-social, é neste diploma que devemos procurar fundamentos da definição do bem jurídico-penal.

Desde logo, no art. 1.º, a CRP, ao estabelecer que Portugal se baseia na “*dignidade da pessoa humana*” e que se empenha “*na construção de uma sociedade livre, justa e solidária*”, indica-nos que a pessoa humana e os direitos inerentes à sua dignidade são o elemento fundamental do sistema social, sendo este sistema social determinante da realização pessoal dos membros da sociedade. Percebemos, assim, que apenas poderão ser considerados bens jurídico-penais os direitos inerentes à dignidade da pessoa humana e os deveres essenciais à funcionalidade e justiça do sistema social.

Adicionalmente, os arts. 17.º e 18.º/2, da CRP, definem os requisitos para a qualificação legal de um bem como bem jurídico-penal. Primeiramente, quanto ao art. 17.º, este estabelece que o regime dos DLGs se aplica a direitos pessoais e direitos fundamentais de natureza análoga. Tal significa que o regime previsto no art. 18.º/2 aplica-se tanto aos direitos-deveres pessoais, previstos no Título II, da 1.ª parte, da CRP e protegidos pelo Direito Penal tradicional, clássico ou primário (contido globalmente no CP), como aos direitos-deveres sociais, previstos no Título III, da 1.ª parte, e na 2.ª parte

⁹ Cunha (1995): 26.

¹⁰ Cunha (1995): 81.

¹¹ Carvalho (2016): 60.

da CRP, e protegidos pelo chamado Direito Penal secundário (contido, geralmente, em leis extravagantes, como o Direito Penal do ambiente, fiscal, societário). Por sua vez, no que concerne ao art. 18.º/2, importa começar por mencionar que o regime jurídico estabelecido no referido preceito contém o critério constitucional da definição material do bem jurídico-penal, sendo que este critério vincula o legislador ordinário aquando da determinação dos bens jurídico-penais, através da criminalização de determinadas condutas. Assim, é possível encontrar no normativo em causa dois pressupostos para a definição de bem jurídico-penal: (i) a dignidade penal e (ii) a necessidade penal. Quanto ao primeiro, este estabelece que a restrição de DLGs só é legítima quando tiver em vista a salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. Na verdade, uma vez que as sanções penais implicam uma restrição de direitos fundamentais, é necessário que as condutas a que se apliquem lesem direitos pessoais ou interesses sociais com dignidade constitucional. Relativamente ao segundo, e por força do plasmado no art. 18.º/2, é exigido que a restrição de DLGs seja entendida como necessária para salvaguardar os restantes bens com dignidade penal. Com efeito, a necessidade penal divide-se em três dimensões: (i) a inexistência ou insuficiência de outros meios sociais ou jurídicos (por exemplo, civis, disciplinares ou contraordenacionais) para uma proteção eficaz dos bens jurídicos com dignidade penal; (ii) a adequação das sanções penais a uma tutela relativamente eficaz desses bens; e (iii) a proporcionalidade entre a gravidade das sanções penais e a relevância pessoal e/ou social dos bens jurídicos lesados ou colocados em perigo pelas condutas ilícitas – o que significa, por outras palavras, proibição de excesso punitivo¹².

1.2. A Dignidade E Necessidade Penais No Caso Da Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual/Íntimo

Como já referimos, o art. 18.º/2, da CRP limita a possibilidade de restrição dos DLGs, circunscrevendo essa hipótese às situações de salvaguarda de outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos, consagrando os pressupostos da dignidade e necessidade penais para a conceptualização do bem jurídico-penal.

¹² Carvalho (2016): 65.

Ora, atentando ao Título II, da Parte I, da CRP, deparamo-nos com o catálogo de DLGs, concretamente, no Capítulo I, os pessoais. Se prestarmos especial atenção aos arts. 25.º e 26.º, percebemos que “a integridade moral e física das pessoas é inviolável” (sublinhado nosso) e que “a todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, (...) ao bom nome e reputação, à imagem, (...) à reserva da intimidade da vida privada (...).” (sublinhado nosso). É, deste modo, possível entender que os direitos consagrados nestes preceitos são direitos suscetíveis de serem a fonte de bens jurídico-penais.

Assim, considerando que a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet é passível de ferir a integridade moral, o desenvolvimento da personalidade, o bom nome, a reputação, a imagem e a reserva da intimidade da vida privada de quem vê a sua intimidade exposta, contra a sua vontade, na internet, podemos concluir que tal conduta colide com direitos e/ou interesses constitucionalmente protegidos, nos termos do art. 18.º/2, da CRP, tendo dignidade penal, pelo que merece tutela jurídico-constitucional.

Ao mesmo tempo, há que aferir da necessidade penal da conduta em causa. Ora, como sabemos, e como nos diz Conceição Cunha¹³, a intervenção penal deve ser subsidiária, funcionando como uma medida de última *ratio*, pelo que apenas deverá haver recurso à pena quando não exista outra forma que se mostre suficientemente eficaz de proteção do valor essencial em causa. Neste sentido, também Costa Andrade¹⁴ defende a intervenção penal como medida de última *ratio*, definindo três pressupostos para a afirmação da necessidade penal: (i) ausência de uma alternativa não penal, que se afigure idónea e eficaz, relevando a necessidade; (ii) um juízo de idoneidade do Direito Penal para assegurar a tutela; (iii) a garantia de que a criminalização não cria mais custos do que benefícios, ou seja, nas palavras do referido Autor, tem que existir um juízo de idoneidade do Direito Penal, no sentido de “*o fazer à margem de custos desmesurados no que toca ao sacrifício de outros bens jurídicos, máxime a liberdade*”¹⁵.

Assim, parece-nos claro que a conduta em análise, ou seja, a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet, é suscetível de preencher os critérios em causa, exigindo a intervenção do Direito Penal através da sua criminalização.

¹³ Cunha (1995): 25.

¹⁴ Andrade (1992): 186.

¹⁵ Andrade (1992): 186.

Neste sentido, Miha Špec, servindo-se de uma referência a um artigo redigido por duas docentes da Universidade de Miami¹⁶, explica que

Um grupo substancial de investigadores tem demonstrado que as sanções civis, de direitos de autor, administrativas e outras sanções não penais são insuficientes como soluções e que a criminalização adicional da pornografia não consensual é adequada e necessária para transmitir o nível adequado de condenação social em relação este comportamento¹⁷ – (tradução nossa).

Importa, ainda, mencionar as posições assumidas pela Comissão Europeia nesta matéria. Com efeito, em 2017, o Parlamento Europeu colocou à Comissão uma questão acerca do *cyberbullying* com natureza sexual, concretamente através da publicação de conteúdo íntimo de um terceiro (no caso concreto tratava-se, especificamente, de homens que partilhavam imagens da sua ex-companheira, após o término da relação), tendo a Comissão assumido o empenho em combater todas as formas de violência e assédio, com base no género, nas redes sociais e aplicações de conversas de grupo, incluindo a pornografia de vingança, no quadro da promoção da igualdade da UE¹⁸. Já em 2020, o Parlamento lançou uma nova questão à Comissão, na qual reconhece que a pornografia de vingança se tornou um método amplamente utilizado de abuso, violência e assédio contra mulheres e raparigas, sendo que tem levado a consequências dramáticas, como casos publicamente expostos de suicídio de vítimas. A Comissão, em resposta, remete para a Diretiva dos Serviços de Comunicação Social Audiovisual¹⁹, que obriga as plataformas a tomarem medidas para proteger o público de certos conteúdos²⁰.

Assim, parece-nos ser de concluir que os meios não penais, como os civis e contraordenacionais, não são suficientes, do ponto de vista da prevenção geral e especial, embora sejam importantes, quando operando em conjunto com a pena²¹.

¹⁶ Artigo disponível para consulta em https://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1059&context=fac_articles, consultado a 30.11.2022.

¹⁷ Špec (2019): 429.

¹⁸ A questão colocada e a resposta fornecida podem ser respetivamente consultadas em https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2017-000950_EN.html e https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2017-000950-ASW_EN.html?redirect, consultadas a 16.02.2023.

¹⁹ Disponível para consulta em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L1808&from=EN>, consultada a 16.02.2023.

²⁰ A questão colocada e a resposta fornecida podem ser respetivamente consultadas em https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002184_EN.html e https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002184-ASW_EN.html, consultadas a 16.02.2023.

²¹ Iremos abordar a importância de mecanismos extrapenais infra.

2. Os Bens Jurídicos Protegidos

Após a realização do enquadramento geral desta temática, cumpre-nos, neste momento, proceder à identificação do bem jurídico protegido com a incriminação da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet.

Importa começar por mencionar que a conduta desvaliosa que se pretende criminalizar em nada se relaciona com a gravação consensual de conteúdo de cariz íntimo, mas antes com a sua divulgação não consentida. Adicionalmente, como refere Cláudia Santos²², “*também não se deverá afirmar uma qualquer imoralidade associada à nudez ou à captação de imagens de cariz sexual.*”. Assim, o que efetivamente merece um juízo de desvalor é a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo, até independentemente das consequências que (geralmente) tem, ou seja, a divulgação não consentida, só por si, fere a intimidade, a reserva da vida privada e a autodeterminação.

Com efeito, tendo em conta os diversos direitos e interesses que podem ser colocados em causa com a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet, são divergentes as opiniões na doutrina acerca dos bens jurídicos protegidos com a incriminação da conduta²³.

No artigo redigido pela Autora supra mencionada, esta esclarece que o bem jurídico que deverá ser tutelado pela norma incriminadora é o direito à privacidade, entendendo que a consequência mais prejudicial da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo será a perpetuação da exposição da intimidade da vítima, contra a vontade da mesma, uma vez que na era digital e globalizada em que vivemos não é possível evitar que diferentes utilizadores da rede obtenham o acesso ao conteúdo exposto, visualizando-o e reiterando a sua partilha, podendo tal conteúdo vir a ser guardado por um número indeterminado de utilizadores. Adicionalmente, é possível perceber que a Autora rejeita o enquadramento desta conduta nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, porquanto tal seria contrário à tendência da “*maioria dos países europeus da família jurídica a que pertence o direito português*”²⁴. A título de exemplo, Cláudia Santos refere que na Alemanha, França e Espanha classificam a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual como um crime de

²² Santos (2022): 50.

²³ É importante referir que, nesta fase do estudo, quando nos referimos a uma eventual incriminação da conduta, reportamo-nos aos tipos legais existentes, que atualmente a podem abranger, assim como a futuras normas que poderão vir a ser criadas nesta matéria.

²⁴ Santos (2022): 54.

violação da privacidade, definindo o bem jurídico protegido como o direito à privacidade, dignidade e reputação. Acrescente-se, ainda, que a Autora perfilha a opinião de Figueiredo Dias²⁵, considerando que os crimes contra a liberdade sexual pretendem proteger uma “*livre e própria conformação da vida (na esfera sexual)*”. Deste modo, Cláudia Santos afirma que a divulgação não consentida do conteúdo em análise não ofende, primordialmente, tal liberdade de conformação da vida sexual, porquanto será feita num momento posterior à livre escolha de captação desse conteúdo²⁶.

Em contraposição a esta orientação, há que mencionar a opinião do já referido autor estrangeiro, Miha Špec²⁷, que entende que, uma vez que a integridade sexual de uma pessoa inclui não só a sua esfera física, como também psicológica, a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual na internet deveria ser considerada um crime sexual, já que as consequências que advêm deste comportamento para as vítimas são mais similares às consequências que resultam de outros tipos de crimes sexuais do que às que derivam de crimes contra a privacidade.

Adicionalmente, cremos que é relevante abordar a posição de Maria João Faustino (Doutorada em Psicologia), no sentido em que equipara o comportamento em estudo a uma violência sexual com base em imagens. A Autora criou um Ensaio²⁸ acerca deste tipo de violência, explicando como, à semelhança dos restantes tipos de violência sexual, há uma tendência para a culpabilização da vítima.

Assim, apesar de diferirmos uma análise mais completa relativamente ao bem jurídico em análise, podemos atestar que, embora consideremos que Cláudia Santos tem razão quando afirma que está em causa a proteção da privacidade, tendo em conta o conteúdo de caráter sexual (já que as imagens podem conter, por exemplo, comportamentos sexuais e nudez total ou parcial), também estará em causa a liberdade sexual da vítima. Ou seja, concordamos com a Autora quando esta afirma que faz parte da conformação sexual enviar uma fotografia com este caráter a uma pessoa, mas não podemos alargar essa conformação ao momento posterior, em que a fotografia é partilhada com terceiros, sem o consentimento da pessoa nela visada. Em sentido inverso,

²⁵ Dias (2012): 715 e 716.

²⁶ A Autora ressalva os casos em que a gravação, por si, ocorre sem o consentimento da vítima, por exemplo, no âmbito de um crime de violação, sendo posteriormente partilhada tal gravação. Ainda assim, entende que a conduta que lesa a liberdade sexual é o crime de violação e não a disseminação do conteúdo captado.

²⁷ Špec (2019): 418-438.

²⁸ Ensaio disponível para consulta em <https://setentaequatro.pt/ensaio/nao-envies-nudes-culpabilizacao-das-vitimas-20>, consultado a 17.02.2023.

diz-nos Cláudia Santos: “*parece claro que a divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual não ofende em primeira linha tal liberdade de conformação da vida sexual*”²⁹. No fundo, podemos afirmar que, no caso em apreço, teremos sempre vários bens jurídicos que são lesados com este tipo de comportamento.

²⁹ Santos (2023): 54.

Capítulo II – Da Integração Da Divulgação Não Consentida De Conteúdo De Cariz Sexual/Íntimo Na Internet

3. As Normas Penais Invocadas

3.1. Violência Doméstica – Art. 152.º, Do CP

Uma vez que este tipo de comportamento é muito frequente no seguimento do término de um relacionamento amoroso ou íntimo, importa começar por mencionar que uma das normas penais em que o podemos integrar será o crime de violência doméstica, p. e p. pelo art. 152.º, do CP.

Assim, é relevante relembrar que, tal como refere Taipa de Carvalho³⁰, no seu comentário ao preceito em análise no Comentário Conimbricense do CP, o bem jurídico subjacente ao crime de violência doméstica é a saúde, enquanto bem jurídico complexo que abrange o bem-estar físico e mental. Adicionalmente, o Autor menciona como exemplo de maus-tratos psíquicos/mentais as humilhações provocadas por um cônjuge ou ex-cônjuge ou pessoa com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação análoga à dos cônjuges (com a alteração que ocorreu em 2013, consideramos correto fazer uma interpretação atualista do comentário do Professor e integrar neste elenco as relações, presentes ou passadas, de namoro, com ou sem coabitação, tal como referido na al. b), do n.º 1, do art. 152.º). Por outro lado, o Professor Paulo Pinto de Albuquerque³¹ entende que, quanto ao bem jurídico, está em causa a proteção da integridade física e psíquica, a liberdade pessoal, a liberdade de autodeterminação sexual, a honra e, até, o património na sua conceção jurídico-económica.

Do ponto de vista do tipo objetivo, o preceito inclui as condutas de violência física, psicológica, verbal e sexual que não sejam puníveis com pena mais grave por força de outra disposição legal. Com efeito, seguindo o entendimento de Paulo Pinto de Albuquerque³², os maus-tratos físicos correspondem ao crime de ofensa à integridade física simples (não podemos, aqui, incluir o crime de ofensa à integridade física grave, já que é punido com uma pena mais grave) e os maus-tratos psíquicos correspondem aos crimes de ameaça simples ou agravada, coação simples, difamação e injúrias, tanto

³⁰ Carvalho (2012): 511, anotação 1.

³¹ Albuquerque (2022): 664, anotação 2.

³² Albuquerque (2022): 665-666, anotações 7, 9 e 10.

simples como qualificadas³³. Já as privações de liberdade incluem o sequestro simples, sendo que, uma vez mais, as formas mais graves de sequestro e escravidão são puníveis pelas respetivas incriminações, por conterem penas mais graves. As ofensas sexuais, por sua vez, incluem a coação sexual simples, prevista no art. 163.º/1, do CP, e a importunação sexual, prevista no art. 170.º, do CP. A forma mais grave de coação sexual, prevista no art. 163.º/2, do CP, e a violação, prevista no art. 164.º, do CP, são punidas de acordo com as penas previstas nos próprios tipos legais, já que preveem uma pena superior à aplicável pelo art. 152.º, do CP.

Ademais, há que aludir à Lei n.º 44/2018, de 9 de agosto, que veio reforçar a proteção jurídico-penal da intimidade da vida privada na internet, agravando o limite mínimo da pena aplicável ao crime de violência doméstica, na al. b), do n.º 1, para dois anos, se o agente “*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*”.

No entanto, e ainda que seja de felicitar a alteração mencionada, o enquadramento da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet no crime de violência doméstica não deixa de merecer críticas, no que concerne ao facto de exigir um determinado tipo de relação entre o agente e a vítima, tal como já foi referido. Ora, não podemos olvidar que, por vezes, este comportamento ocorre entre pessoas que mantiveram relações ocasionais ou fortuitas e que, por esse motivo, não se enquadram nos tipos de relação descritos, ou entre pessoas que não mantêm qualquer tipo de relação, podendo, por exemplo, apenas trocar imagens íntimas por meios de comunicação privados.

Assim, consideramos que esta norma não oferece a adequada e suficiente proteção jurídica aos vários tipos de situações descritos, sendo que é possível afirmar que a alteração da mencionada Lei não é capaz de conferir tal proteção, uma vez que, antes da mesma, já era possível subsumir no tipo legal de violência doméstica o comportamento em análise, porquanto tal poderá configurar um maltrato psíquico.

³³ Note-se que há situações que, isoladamente consideradas, não são crimes, mas que integram o tipo de violência doméstica pelo contexto em que estão inseridas (referimo-nos, por exemplo, concretamente na vertente psíquica, a certo tipo de humilhações, que não tenham enquadramento claro no tipo legal de injúria).

3.2. Devassa Da Vida Privada – Art. 192.º, Do CP

Um outro preceito no qual poderá ser integrada a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet é o que prevê a devassa da vida privada, concretamente a al. b), do n.º 1, do art. 192.º, do CP, estipulando que

Quem, sem consentimento e com intenção de devassar a vida privada das pessoas, designadamente a intimidade da vida familiar ou sexual: [...] b) Captar, fotografar, filmar, registar ou divulgar imagem das pessoas ou de objectos ou espaços íntimos [...] é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias.

Adicionalmente, o art. 197.º, b), do CP, estabelece uma agravação de um terço da pena nos seus limites máximo e mínimo, nos casos em que a referida divulgação é concretizada através da internet.

Assim, é inegável que sempre será possível integrar o referido comportamento no preceito em análise, já que a divulgação não consentida deste tipo de conteúdo irá, indubitavelmente, colocar em causa a intimidade da pessoa visada.

No entanto, é de mencionar que, salvo o devido respeito, parece-nos que os direitos fundamentais violados com a divulgação não consentida de conteúdo sexual/íntimo a internet não ficam acautelados com a proteção conferida por este preceito, mesmo tendo em consideração a agravação prevista no já referido art. 197.º, do CP.

Primeiramente, importa referir que o bem jurídico protegido pelo preceito, ou seja, a privacidade/intimidade, é, segundo Manuel da Costa Andrade³⁴, uma liberdade fundamental, concretamente, “a liberdade que assiste a cada pessoa de decidir quem e em que termos pode tomar conhecimento ou ter acesso a espaços, eventos ou vivências pertinentes à respectiva área de reserva”. Ainda neste sentido, o Autor estabelece uma distinção, ao nível do objeto de proteção, entre a privacidade em sentido material e a privacidade em sentido formal. A proteção conferida pelo art. 192.º, do CP, enquadra-se na primeira, porquanto o dano da devassa da vida privada tem de se verificar para que o crime seja cometido, estando em causa um verdadeiro crime de dano, que pressupõe a lesão efetiva do bem jurídico; por outro lado, em crimes que protejam a privacidade em sentido formal (como a violação de domicílio e a violação de correspondência ou telecomunicações), não se exige que um dano efetivo tenha sido criado, bastando o perigo que a conduta implica³⁵. De uma forma geral, também Paulo Pinto de Albuquerque segue

³⁴ Andrade (2012): 1043, anotação 7.

³⁵ Assim, enquanto nos crimes que protegem a privacidade em sentido material é necessário que o dano da devassa se materialize, através da conduta do agente, nos crimes que protegem a privacidade em sentido formal pune-se a mera violação da privacidade, mesmo que tal não se materialize num dano concreto.

o mesmo entendimento, afirmando que o bem jurídico protegido por este preceito é a privacidade de outra pessoa física viva, na sua dimensão imaterial, dando como exemplos os sons, as palavras, os textos, as imagens e informações dessa pessoa ou sobre essa pessoa, residindo o fundamento constitucional deste bem jurídico no art. 26.º/1, da CRP³⁶.

Seguindo o entendimento de Paulo Pinto de Albuquerque³⁷, o tipo objetivo consiste

(1) na obtenção ou transmissão de informação constante de conversa, comunicação telefónica, mensagem de correio eletrónico ou mesmo faturação detalhada, (2) na obtenção ou transmissão de imagem de pessoa, objeto ou espaço íntimos, (3) na mera observação ou escuta da própria pessoa em lugar privado e (4) ainda na divulgação de factos da vida privada (incluindo doença grave) de outra pessoa.

O Autor acrescenta, ainda, que o tipo está preenchido mesmo que os sons, palavras, textos ou imagens interceptados, gravados ou transmitidos não sejam identificados com a pessoa a que pertencem, nem possam ser identificáveis, já que a devassa ocorre pela mera intrusão na privacidade ou transmissão indevida do facto de vida privada da outra pessoa, independentemente da identificação da pessoa devassada³⁸.

Quanto aos problemas que este preceito levanta, há que salientar, primeiramente, o facto de o art. 192.º, do CP, fazer depender a punibilidade da intenção de devassa da vida privada, ou seja, no que respeita ao elemento subjetivo do ilícito típico, há uma exigência de que o autor do crime tenha atuado com dolo direto, para que possa ser punido. Ora, esta questão pode levantar problemas ao nível da punibilidade de que aqui tratamos, já que os motivos da divulgação não consentida de conteúdo sexual/íntimo na internet nem sempre passam pela intenção de devassa das pessoas retratadas em tal conteúdo. Apoiados no entendimento de Patrícia Mendonça Ribeiro³⁹, podemos afirmar que

Por vezes, [...], essas imagens podem ser usadas contra uma pessoa como vingança, para depreciar, para obrigá-la a manter a relação ou intimidar e chantagear, praticando assim esta forma de abuso. Henry e Powell (2015) afirmam que as imagens íntimas/privadas podem ser distribuídas para humilhar um/a ex-parceiro/a, mas também podem ser usadas para ameaçar, assediar e controlar o/a parceiro/a atual (ou antigo/a), sendo que estes comportamentos de ameaça já constituem por

³⁶ Albuquerque (2022): 843, anotação 2.

³⁷ Albuquerque (2022): 843, anotação 4.

³⁸ Assim, o Autor entende que a identificação da pessoa devassada não consiste num elemento típico da norma, pelo que em situações em que, por exemplo, a imagem divulgada não permite identificar a pessoa nela retratada, fica consumado o crime de devassa da vida privada com a mera divulgação de tal imagem.

³⁹ Ribeiro (2019): 10-11.

*si mesmo, uma forma de violência sobre o/a outro/a, trazendo por si só impactos negativos à vida da pessoa.*⁴⁰

Há, ainda, que destacar o facto de a moldura penal aplicada a este crime ser bastante reduzida, tendo em conta a gravidade da situação que abordamos. Assim, apesar de a agravação presente no art. 197.º, do CP, se integrássemos a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo no preceito em análise, o agente nunca seria punido com uma pena de prisão superior a um ano e três meses. Ora, sem prejuízo de uma abordagem mais profunda das consequências deste comportamento, que faremos infra, é-nos possível afirmar que não cremos que as necessidades de prevenção, tanto geral, como especial, fiquem satisfeitas com uma moldura desta natureza.

3.3. Devassa Por Meio De Informática – Art. 193.º, Do CP

Seguidamente, é relevante refletir acerca da possibilidade de aplicabilidade do crime de devassa por meio de informática, nos termos do art. 193.º, do CP.

De forma inicial, há que fazer uma breve contextualização acerca do preceito em análise, para, posteriormente, refletirmos sobre a sua adequação ao caso em estudo. Com efeito, o preceito mantém a redação desde 1995, sendo que “*o bem jurídico protegido por este tipo legal encontrava fundamento na interdição constitucional e absoluta de tratamento informático de determinados dados pessoais*”⁴¹. Seguindo de perto Damião da Cunha⁴², existiam, essencialmente, três razões para tal proibição: em primeiro lugar, o conteúdo do art. 35.º/3, da CRP⁴³, que proibia a utilização da informática para tratamento de determinados dados; em segundo lugar, a diferença que se estabelecia entre a regulamentação dos dados que eram insuscetíveis de tratamento informático e dos dados que eram passíveis de tal tratamento, ficando dependentes de regulamentação legal, prevista na Lei n.º 19/91, de 29 de abril; em terceiro lugar, a presente norma, ao contrário do que acontece com os restantes tipos legais integrados neste capítulo, não previa a expressão “*sem consentimento*” como elemento típico, não conferindo relevância a um

⁴⁰ De todo o modo, pode haver quem afirme que, nestas situações, estará sempre subjacente uma intenção de devassa da vida privada. Não podemos, no entanto, deixar de contra-argumentar, no sentido de que tal não será o objetivo principal da partilha de conteúdo sexual/íntimo de outrem.

⁴¹ Cunha (2012): 1068, anotação 2.

⁴² Cunha (2012): 1068, anotação 2.

⁴³ À data indicada, podíamos ler na norma “*A informática não pode ser utilizada para tratamento de dados referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem étnica, salvo quando se trate do processamento de dados estatísticos não individualmente identificáveis.*”

eventual acordo excludente da tipicidade, e estava em causa um crime público, de acordo com o previsto no art. 198.º, do CP.

No entanto, com a Revisão Constitucional de 1997, procedeu-se à alteração do art. 35.º, da CRP, que passou a incluir, no seu n.º 3, a possibilidade de existência do “*consentimento expresso do titular, autorização prevista por lei com garantias de não discriminação ou para processamento de dados estatísticos não individualmente identificáveis*”⁴⁴, para utilização da informática no tratamento dos já referidos dados, deixando de se verificar uma interdição constitucional absoluta. Adicionalmente, passou a prever-se, através da Lei n.º 67/98, de 28 de outubro, concretamente nos seus arts. 21.º e ss, a hipótese de existir uma autorização e controlo institucional, nomeadamente através da CNPD, seguindo as regras legais, possibilitando a utilização da informática no tratamento de dados pessoais. Deste modo, tal como refere Damião da Cunha⁴⁵, num entendimento por nós perfilhado, há que reconhecer razão ao Parecer n.º 1/98, de 29 de janeiro, da CNPD, no sentido de que a alteração do n.º 3, do art. 35.º, da CRP, revoga ou altera a fundamentação de base do art. 193.º, do CP. Por outro lado, não sendo este um entendimento unânime na Doutrina portuguesa, devemos fazer referência à opinião de Cláudia Santos⁴⁶, que afirma que a inserção do art. 193.º no capítulo dos crimes contra a reserva da vida privada e a sua manutenção após a aprovação da primeira Lei de proteção de dados revelam que o legislador entende que está em causa uma norma necessária à proteção do bem jurídico individual privacidade/intimidade, que encontra formas mais graves de ofensa, não protegidas pela devassa da vida privada, consagrada pelo art. 192.º, do CP, concretamente quando esteja em causa a criação, manutenção ou utilização de um ficheiro informático para os fins aqui tratados. Há, ainda, que citar Paulo Pinto de Albuquerque⁴⁷, que considera tal entendimento

infirmado pela sucessão de reformas do CP depois de 1998 que mantiveram esta disposição e pela não anuência do legislador ao Parecer n.º 1/98 da CNPD, que sustentou que «Importa, finalmente, retirar as devidas ilações constitucionais do n.º 3 do artigo 35.º, revogando ou alterando a fundamentação de base do artigo 193.º do Código Penal (devassa por meio de informática)» e ao Parecer da PGR sobre o Projeto de Lei n.º 736/XIII, que fazia igual recomendação vinte anos depois do parecer da CNPD.

⁴⁴ Cunha (2012): 1069, anotação 3.

⁴⁵ Cunha (2012): 1069, anotação 4.

⁴⁶ Santos (2022): 56.

⁴⁷ Albuquerque (2022): 848, anotação 2.

Na verdade, a nova Lei de Proteção de Dados Pessoais (a referida Lei n.º 67/98) contém um conjunto de tipificações criminais, nos seus arts. 43.º e ss, que são referentes à informática e aos dados pessoais e que parecem sobrepor-se ao crime de devassa por meio de informática. O objetivo desta Lei é, indubitavelmente, a criminalização da ilegalidade de criação, manutenção e utilização de ficheiros de dados pessoais, sendo que as condutas previstas no art. 193.º, do CP, estão abrangidas pelos preceitos da nova Lei; no entanto, estando em causa “dados sensíveis”, a tutela é mais abrangente (abrangendo, ainda, dados relativos à saúde, à vida sexual e dados genéticos)⁴⁸ e a punição das condutas é sempre agravada, prevendo-se uma moldura penal idêntica à que consta do CP.

Precisamente seguindo este raciocínio, perfilhando o exposto por Damião da Cunha⁴⁹, a aprovação da Lei 67/98 implicou a revogação implícita do crime de devassa por meio de informática. Destarte, as incriminações na nova Lei incluem quase integralmente a devassa por meio de informática.

Quanto ao bem jurídico aqui presente, apesar de o crime em causa se integrar no Capítulo dos crimes contra a reserva da vida privada, sendo que o próprio art. 193.º, do CP, prevê um conjunto de dados mais amplo do que nos preceitos adjacentes, a proteção conferida nesta norma era superior, no sentido de que estava em causa uma “*interdição absoluta, constitucionalmente imposta, do tratamento informático de um conjunto de dados pessoais que a CRP afirma como insindicáveis e da total e plena disponibilidade da pessoa a que se reportam.*”⁵⁰. Ora, conforme refere Damião da Cunha⁵¹, podemos perceber que o bem jurídico protegido pela norma era “*supra-individual*”, já que estaria em causa uma interdição absoluta do tratamento informático de determinados conteúdos, além de que está em causa um crime de dano. Não podemos, no entanto, eliminar o elemento de pessoalização do bem jurídico, estando em causa “*dados individualmente identificáveis*”.

Relativamente ao tipo objetivo de ilícito, este consiste na criação, manutenção ou utilização de ficheiros informáticos, que permitam o armazenamento ou cruzamento de dados de pessoas físicas individualmente identificáveis, que sejam referentes a convicções políticas, religiosas ou filosóficas, à filiação partidária ou sindical, à vida

⁴⁸ Cunha (2012): 1070, anotação 4.

⁴⁹ Cunha (2012): 1071, anotação 5.

⁵⁰ Cunha (2012): 1073, anotação 10.

⁵¹ Cunha (2012): 1073, anotação 12.

privada ou à origem étnica ou racial⁵². Importa, ainda, mencionar que os conceitos de “*ficheiro automatizado*” e de “*dados individualmente identificáveis*” constam das Leis de Proteção de Dados Pessoais, concretamente a Lei n.º 10/91, de 29 de abril, atualmente revogada, e Lei n.º 67/98, de 26 de outubro, também, entretanto, revogada pela Lei n.º 58/2019, de 08 de agosto. Neste sentido, Damião da Cunha⁵³ entende que os conceitos relevantes, à luz da Lei n.º 67/98, são os de “*dados pessoais*”, definido no art. 3.º, a), “*dados pessoais sensíveis*”, de acordo com os arts. 7.º e 8.º, e “*ficheiro de dados pessoais*”, nos termos do art. 3.º, c). Nesta linha de raciocínio, entende Paulo Pinto de Albuquerque⁵⁴ que o conceito de “*ficheiro automatizado*” é idêntico ao de “*ficheiro de dados pessoais*” e a noção de “*dados individualmente identificáveis*” corresponde à de “*dados de pessoa singular individualizável*”. Já no que diz respeito ao tipo subjetivo de ilícito, este preceito pressupõe o dolo, bastando-se com o dolo eventual, não sendo necessária qualquer intenção específica para o preenchimento do crime, mas exigindo-se que o agente tenha ou venha a ter consciência da identificabilidade dos conteúdos constantes do registo automatizado.

3.4. Gravações E Fotografias Ilícitas – Art. 199.º, Do CP

Preliminarmente, importa mencionar que, embora o art. 199.º, do CP, preveja duas incriminações autónomas (gravações ilícitas e fotografias ilícitas), vamos apenas forcar-nos nas fotografias ilícitas, pois é esta incriminação que defende o bem jurídico do direito à imagem⁵⁵, que se revela um aspeto fundamental do presente estudo.

Assim, estamos perante um bem jurídico eminentemente pessoal, estando em causa uma liberdade fundamental, que reconhece ao seu titular o domínio exclusivo da sua própria imagem, no sentido de decidir quem a pode gravar, registar, utilizar ou divulgar⁵⁶.

⁵² Albuquerque (2022): 849, anotação 5.

⁵³ Cunha (2012): 1075, anotação 15.

⁵⁴ Albuquerque (2022): 849, anotação 6.

⁵⁵ Importa mencionar que o ordenamento jurídico-penal português seguiu o estipulado pela CRP, que considera o direito à imagem como um Direito Fundamental, ao autonomizar este mesmo direito, concretamente face ao direito à intimidade/privacidade.

⁵⁶ Este raciocínio encontra-se em conformidade com o disposto no art. 79.º/1, do CC, que prevê que “*o retrato de uma pessoa não pode ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio sem o consentimento dela*”.

Quanto ao tipo objetivo de ilícito, é de ressaltar que a tutela penal da imagem está vinculada à utilização de processos técnicos, como a fotografia, o vídeo, a televisão, entre outros. Destarte, a punição não abrange formas alternativas de atuação, como a pintura ou o desenho, da mesma forma que a tutela não protege as exigências de verdade e integridade, que poderão ser colocadas em causa com imagens distorcidas ou que não correspondem à realidade (pense-se nas hipóteses em que são publicadas na internet fotografias que correspondem a montagens, em que a cara da pessoa retratada corresponde a A e o corpo a B, com o objetivo de iludir o público que tal fotografia alcance). Ainda no que diz respeito aos requisitos objetivos do tipo, importa mencionar que a gravação e/ou a conservação da imagem são pressupostos da aplicação do preceito em análise, uma vez que não existe, entre nós, a punição da transmissão, em tempo real, da imagem, se não tiver havido previamente o momento de gravação e/ou armazenamento. Ora, há que tecer uma crítica a este aspeto, tal como faz Manuel da Costa Andrade⁵⁷, no sentido em que não pode deixar de ser questionada a “*oportunidade de criminalizar esta prática hoje tornada possível pela divulgação de meios (v. g. webcams, spycams), que permitem colocar a palavra ou a imagem em tempo real em qualquer parte do mundo*”, não sendo possível duvidar dos danos que provoca. Adicionalmente, há uma divergência entre Paulo Pinto de Albuquerque e Manuel da Costa Andrade, no sentido em que o primeiro⁵⁸ considera que o tipo se encontra preenchido quando a imagem permita reconhecer a pessoa ou quando seja acompanhada de informação acerca da identidade da pessoa fotografada ou filmada, enquanto o segundo⁵⁹ entende que o preenchimento do tipo se encontra completo quando seja possível reconhecer a pessoa retratada.

Seguidamente, consideramos relevante abordar, ainda que de forma breve, a problemática do objeto da ação, no presente art. 199.º, do CP. Ora, para tal, há ter presente a Reforma do CP de 1995, que veio substituir a expressão “*aspectos da vida particular de outrem*” por “*outra pessoa*”, esclarecendo que o objeto da ação é a imagem física da pessoa suscetível de ser captada e registada. Deixaram, assim, de pertencer ao objeto da ação os espaços ou objetos com conotação de privacidade, ainda que sejam abrangidos pelo art. 192.º, do CP.

⁵⁷ Andrade (2012): 1203, anotação 30.

⁵⁸ Albuquerque (2022): 867, anotação 11.

⁵⁹ Andrade (2012): 1214, anotação 62.

Por outro lado, tal como já foi referido, estamos perante um crime de execução vinculada, pelo que o tipo prevê duas modalidades de ação típica: (i) fotografar ou filmar; (ii) utilizar, ou permitir que sejam utilizadas, fotografias. Sem prejuízo de um maior aprofundamento acerca desta questão infra, cabe-nos, desde já, salientar que a formulação da norma exclui do seu âmbito quem se fotografa ou filma a si próprio, já que apenas as fotografias ou filmagens de “*outra pessoa*” têm relevância típica. Assim, no caso em análise no presente estudo, isto é, a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet, com enfoque nas situações em que esse conteúdo chega ao infrator por meio da pessoa retratada em tal conteúdo, esta nunca será responsabilizada por ter criado o conteúdo em causa. Tal conclusão mostra-se relevante, uma vez que existem autores, como Bernd Schüneann⁶⁰, que, tendo desenvolvido o princípio de autorresponsabilidade, entende que a vítima deve ser responsabilizada pelo comportamento por si adotado, quando tal contribua para a prática do crime, sob pena de cessar o direito que tem à proteção dos seus interesses, caso não tenha tomado as precauções necessárias. Quanto à posição adotada por este Autor, salvo o devido respeito, devemos discordar, uma vez que somos de opinião de que, em momento algum, uma vítima de um crime desta natureza pode, de qualquer forma, contribuir para a sua prática. Assim, do mesmo modo que o comportamento de uma vítima de um crime de violação (como a roupa que veste, se está ou não alcoolizada, se iniciou ou não alguma conversa com o agressor) nunca deverá excluir a responsabilidade do agressor, também, neste caso, entendemos que tal não deverá acontecer. Por outro lado, Thomas Hillenkamp⁶¹ relativiza o relevo que deve ser atribuído ao comportamento da vítima, entendendo que tal apenas deverá ter relevância para efeitos de determinação da medida da pena. Quanto a esta segunda posição, conseguimos entender o pensamento do Autor, na medida em que existe uma exclusão de uma eventual responsabilidade da vítima, apenas se avaliando o comportamento da mesma para determinar a medida concreta da pena a aplicar ao agressor.

⁶⁰ Schüneann apud Santos (2022): 52.

⁶¹ Hillenkamp apud. Santos (2023): 53.

4. Análise Jurisprudencial

A título introdutório, consideramos relevante começar por mencionar que, após uma longa pesquisa de jurisprudência que tratasse da questão da divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/intimo na internet, chegámos a duas conclusões. A primeira prende-se com o facto de existirem poucos acórdãos que se debruçam sobre o problema em análise. Inúmeros motivos podem justificar a escassez de jurisprudência, mas consideramos que existem duas razões primordiais a tal subjacentes – a primeira relaciona-se com a inexistência de denúncias/queixas, por parte das vítimas, por desconhecimento de que o seu conteúdo se encontra exposto na internet; a segunda prende-se com a possibilidade de, mesmo tendo havido denúncia/queixa, existir um arquivamento do processo numa fase prévia à do julgamento, por vezes, por falta de provas, o que não permite que os Tribunais se pronunciem sobre o caso. A segunda conclusão a que chegámos tem a ver com o facto de, relativamente a maiores, haver uma integração maioritária da prática em estudo no crime de devassa da vida privada, nos termos do art. 192.º, do CP, o que demonstra que os restantes preceitos supra analisados, ainda que pudessem ser invocados, pelo menos teoricamente, não são aplicados na vertente prática.

Assim, iremos analisar dois acórdãos em que este tema foi tratado, procurando perceber o contexto dos casos em apreço e explorar os argumentos utilizados pelos juízes para a condenação ou absolvição do arguido.

4.1. Ac. TRP, Do Processo N.º 3827/16.8JAPRT.P1, De 06.02.2019

O primeiro acórdão que vamos abordar foi proferido pelo TRP, no âmbito do processo n.º 3827/16.8JAPRT.P1, foi relatado por Francisco Mota Ribeiro e é datado de 06.02.2019⁶².

Em causa está um recurso de uma sentença proferida em primeira instância que condenou a Arguida pela prática do crime de devassa da vida privada, p. e p. pelo art. 192.º/1, do CP, na pena de cento e trinta dias de multa, à taxa diária de 6€, perfazendo um

⁶² Acórdão disponível para consulta em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/425b5c1263206f65802583c9005041f9?OpenDocument>, acedido a 27.01.2023.

total de 780€. Adicionalmente, o PIC deduzido pela Assistente foi considerado parcialmente procedente, o que resultou na condenação da Arguida no pagamento de 1.250€ por danos não patrimoniais acrescido dos juros de mora que, contados, à taxa legal de 4%, se venceram desde a data da sentença, até efetivo e integral pagamento.

Inconformada com a decisão, a Arguida interpôs recurso, apresentado ao Tribunal da Relação, alegando, desde logo, que a punibilidade das várias modalidades de conduta previstas nas subalíneas, da al. b), do n.º 1, do art. 192.º, do CP, depende da intenção de devassar a vida privada das pessoas, ou seja, tem de haver uma análise do direcionamento da vontade do agente para atingir o bem jurídico protegido pela norma, isto é, a privacidade/intimidade, com fundamento no art. 26.º/1, da CRP. Ora, a Arguida defende-se, argumentando que não houve qualquer dolo específico na sua conduta, não constando dos autos qualquer facto que permitisse o Tribunal concluir que a ação da Arguida foi praticada com a intenção de causar prejuízo ou de obter um benefício ilegítimo, uma vez que apenas havia mostrado a três pessoas, um grupo restrito de pessoas, cinco fotografias que estavam a circular na internet, que já haviam sido visualizadas por um número indeterminado de pessoas e tinham sido comentadas no seu local de trabalho. Assim, a Arguida entende que não se encontram preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos necessários para que se verifique a prática do crime de devassa da vida privada, pelo que requer a reapreciação da matéria de facto e de direito, substituindo a decisão do Tribunal de Comarca, a condenação, por uma absolvição.

Por sua vez, o MP pronunciou-se, começando por argumentar que não é necessário constar dos factos provados que a conduta da Arguida foi praticada com a intenção de causar prejuízo ou obter um benefício ilegítimo, para que se possa concluir que a mesma atuou com dolo específico. Assim, na opinião do MP não é necessário para o preenchimento dos elementos do tipo que o objetivo da agora Recorrente com a sua conduta fosse causar prejuízo ou obter benefício ilegítimo, sendo que tal apenas relevaria para efeitos de determinação da medida concreta da pena, nos termos do art. 71.º/1, do CP. Com efeito, uma vez que o ilícito se basta com o preenchimento dos elementos do tipo legalmente previstos, o MP relembra que a Arguida divulgou fotografias da Ofendida, despida ou em roupa interior, em poses íntimas ou de cariz sexual, pelo que outra intenção não tinha senão a de devassar a sua vida privada. Conclui, então, pugnando pela manutenção da decisão recorrida, afirmando que nenhuma alteração deverá ser efetuada.

Seguidamente, o Tribunal elencou os factos provados, dos quais devemos realçar o facto de a Arguida ter tido acesso a cinco fotografias da Assistente, tendo-as guardado no seu telemóvel, no seguimento de um acesso não autorizado⁶³, por parte de um terceiro, ao disco rígido da Ofendida, contendo fotografias e vídeos desta despida, em roupa interior e em poses de natureza sexual, em quartos e praias, tendo esse terceiro extraído diversas dessas fotografias e vídeos para um suporte informático. A Arguida, na posse das fotografias que guardou, acabou por divulgá-las às pessoas que com ela se encontravam, num determinado local, bem sabendo que tal conduta é proibida e punível. Importa, também, salientar que tais fotografias exibidas pela Arguida haviam sido, anteriormente, publicadas, por uma outra pessoa, numa página criada no Facebook, sob um perfil falso da Assistente, às quais teve acesso um número indeterminado de pessoas. Naturalmente, esta situação causou à Ofendida abalo psíquico e vergonha, uma vez que a situação foi comentada no seu local de trabalho.

Quanto à questão de saber se houve, ou não, intenção de devassar a vida privada da Ofendida, o Tribunal levanta uma questão

por que razão, para haver crime, pressupõe a lei, no corpo do n.º 1 do artigo 192.º, que a ação de divulgação, designadamente de imagem das pessoas ou de objetos ou espaços, tem de ocorrer com a “intenção de devassar a vida privada” de outrem, se logo a seguir, na previsão objetiva do tipo, vem novamente dizer que a divulgação dessas imagens das pessoas ou de objetos ou espaços têm de ser atinentes à área de intimidade ou de reserva da vida privada?

Assim, entende o Tribunal que o cidadão comum responderia a tal pergunta afirmando que, quem age, querendo e sabendo que, ao agir desse modo, está a divulgar um facto respeitante à intimidade da pessoa visada, logicamente também está a agir com a intenção de devassar a vida privada dessa mesma pessoa. Neste caso, é, até, possível afirmar-se que seria redundante a menção contida no preceito citado à “*intenção de devassar a vida privada das pessoas*”. Ora, no entendimento do Tribunal, terá sido este o sentido da decisão recorrida, assim como o da resposta dada ao recurso pelo Ministério Público. Já de um ponto de vista jurídico, ainda que em concordância com o mencionado supra, a referência à “*intenção de devassar a vida privada das pessoas*”, enquanto elemento subjetivo típico, não assume uma específica autonomia, pois este elemento subjetivo nada acrescenta ao tipo objetivo, cobrindo-o por completo e, desse modo, identificando-se com

⁶³ Note-se que o caso apresentado não se enquadra exatamente no modelo em estudo (ou seja, as situações em que a vítima envia livremente conteúdo ao agressor, sendo esse conteúdo posteriormente divulgado sem o consentimento da vítima), mas consideramos relevante abordar o tratamento concedido pelo Tribunal ao caso em apreço.

o próprio dolo, visando apenas esclarecer que o crime de devassa da vida privada, ao nível do elemento subjetivo, apenas admite o dolo direto. Destarte, uma vez que se deu como provado que a Arguida agiu com a intenção de devassar a vida privada da Assistente, enquanto intenção determinada de levar a cabo a divulgação das imagens relativas à intimidade da Assistente, sabendo e querendo realizar uma tal divulgação, com o sentido e desvalor penal que a mesma encerrava, nos termos do art.º 14.º/1, do CP, só se pode concluir que agiu com dolo, pelo que se preenche o tipo legal em causa.

A decisão do TRP passou pela manutenção integral da decisão previamente proferida, tanto na vertente criminal, como na cível. Ora, na nossa opinião, apesar de ser de aplaudir a resolução do Tribunal de manter a condenação, tendo em conta os factos dados como provados, consideramos que a pena prevista (relembrando: cento e trinta dias de multa, à taxa diária de 6€, perfazendo um total de 780€) não satisfaz, de todo, as necessidades de prevenção geral e especial previstas para este caso. Note-se que, apesar de a Arguida não ter antecedentes criminais, não reconheceu a gravidade da sua conduta, alegando que apenas havia divulgado as fotografias com um grupo restrito de pessoas, defendendo que tal não merecia condenação. Por este motivo, cremos que deveria ter sido aplicada uma pena mais grave à Arguida. Em cumprimento do disposto no art. 70.º, do CP, entendemos que a pena de multa deveria ser mantida, mas que tanto os dias de multa, como a taxa diária a pagar, deveriam ser superiores.

4.2. Ac. TRG, Do Processo N.º 16/15.2GEVCT.G1, De 21.11.2016

O segundo acórdão que iremos abordar foi proferido pelo TRG, no âmbito do processo n.º 16/15.2GEVCT.G1⁶⁴, relatado por Ausenda Gonçalves e é datado de 21.11.2016.

No caso *sub judice*, confrontamo-nos com um recurso apresentado pelo Arguido, no seguimento da sua condenação na pena de setenta dias de multa, à taxa diária de 5€, pela prática do crime de gravações e fotografias ilícitas, p. e p. pelo art. 199.º/2, b), do CP. Discordando da decisão do Tribunal de Comarca, o Arguido apresentou um recurso, no qual começa por alegar que as fotografias em causa no processo não permitem

⁶⁴ Acórdão disponível para consulta em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/4857948f7f85db308025807d00502d64?OpenDocument>, acessido a 27.01.2023.

identificar a pessoa retratada, uma vez que numa das referidas fotografias apenas está captado um braço e, na outra, as pernas. Ora, o agora Recorrente defende que, uma vez que o direito à imagem, traduzido na representação que a pessoa transmite para o exterior, é fornecido essencialmente pelo rosto ou semblante da pessoa, já que tal a identifica e distingue, as fotografias, não contendo qualquer traço característico da Assistente, não podem ser consideradas como uma ofensa ao seu direito à imagem, já que não sofreu qualquer dano ou lesão com tal publicação. Adicionalmente, ainda na sua linha de defesa, o Arguido refere que as fotografias referidas no art. 199.º/2, b), do CP, têm de ser de “*outra pessoa*”, ficando, por isso, e como já referimos supra, excluídas as fotografias que alguém capte de si próprio. Destarte, não sendo possível identificar quem captou as fotografias, nem sequer se a Assistente havia dado o seu consentimento para essa captação, não se pode, na ótica do Arguido, considerar a posterior utilização de tal conteúdo como tipicamente relevante, para efeitos da norma em causa. Conclui, assim, alegando que deverá ser dado provimento ao recurso apresentado, modificando a decisão de primeira instância e, por isso, absolvendo o Arguido do crime por que se encontra condenado.

Quanto ao MP, por sua vez, pronunciou-se no sentido da improcedência do recurso apresentando, uma vez que a decisão recorrida não merece qualquer crítica, sendo que o Recorrente se limitou a contrapor o seu entendimento ao que havia sido apresentado pelo Tribunal *a quo*, não lhe subsistindo qualquer razão nos argumentos elencados.

Perante o exposto, o Tribunal da Relação procurou responder à questão de saber se a factualidade provada é suscetível, ou não, de integrar o art. 199.º/2, b), do CP. Para tal, o Tribunal *ad quem* começa por elencar os factos dados como provados, dos quais devemos destacar (i) o facto de o Arguido e a Assistente terem mantido uma relação de namoro, durante um ano; (ii) a circunstância de o Arguido ter criado perfis no *Facebook*, com o nome da Assistente, seguido da palavra “*nua*”, publicando duas fotografias nas quais se vêem as pernas da Assistente e, parcialmente, o seu corpo, enquanto esta se encontrava a tomar banho, respetivamente; (iii) os referidos perfis encontravam-se abertos ao público, pelo que as fotografias foram vislumbradas por um número indeterminado de pessoas; (iv) o Arguido publicou tais fotografias, bem sabendo que não estava autorizado pela Assistente para fazê-lo, agindo contra a sua vontade, querendo colocar publicamente em causa o seu bom nome, honra e reputação; (v) o Arguido não tem antecedentes criminais, sendo considerado pelas pessoas das suas relações como bem comportado, educado, pacato e respeitador e vive com os seus pais, numa situação de

pobreza. Com efeito, o TRG considera que os factos expostos preenchem a tipicidade do art. 199.º/2, do CP, na sua al. b) e não na al. a), já que não se apurou que o Arguido tenha fotografado a Assistente contra a sua vontade. Todavia, deu-se como provado que o Recorrente utilizou as fotografias da Recorrida, publicando no *Facebook*, contra a sua vontade e sem o seu consentimento. Assim, entende o Tribunal de Recurso que o tipo objetivo do tipo de crime em análise “*consiste no registo fotográfico ou audiovisual da imagem de qualquer parte do corpo de outra pessoa ou na sua utilização ou permissão de utilização dessas imagens por terceiro.*”. Assim sendo, não obstante não constar a cara da Assistente de tais fotografias, tal comportamento traduz-se na utilização, pelo Arguido, de fotografias de outra pessoa, divulgando-as, contra a vontade da pessoa retratada, que, conseqüentemente, é punível por ser subsumível ao disposto no art. 199.º/2, b), do CP. Adicionalmente, o Tribunal riposta ao alegado pelo Recorrente, no sentido de que apenas as fotografias captadas contra a vontade da pessoa nelas retratadas teriam relevância penal, de acordo com o art. 199.º/2, b), do CP. Ora, tal argumentação não procede, uma vez que a atual redação do preceito em causa não exige que a conduta do agente ocorra “*sem o consentimento de quem de direito*”, como fazia a redação originária do CP de 1982. Assim, concluindo que o direito à imagem abrange, de forma autónoma, o direito a não ser fotografado e o direito a não ver fotografias divulgadas, o Tribunal *ad quem* entende que a decisão recorrida não merece qualquer censura, pelo que julga o recurso improcedente, mantendo integralmente a decisão do Tribunal *a quo*.

Na nossa opinião, primeiramente, este é um claro exemplo, ainda que não seja dos casos mais graves, da apelidada “*revenge porn*” ou “*pornografia de vingança*”, já que acontece entre duas pessoas que mantiveram uma relação de namoro, no seguimento do término dessa mesma relação. Assim, perfilhamos do entendimento de ambos os Tribunais, no sentido em que este caso merecia uma condenação, tendo em conta que se deu como provado que, independentemente da forma como o Arguido obteve acesso às fotografias, foi o próprio que criou perfis falsos no *Facebook*, com o objetivo de publicar as fotografias, a fim de humilhar a Assistente. Compreende-se, também, que a medida concreta da pena não tenha sido muito grave, uma vez que (i) o Arguido encontra-se inserido num bom ambiente familiar, apesar das dificuldades económicas, não tendo antecedentes criminais, pelo que não se verificam elevadas necessidades de prevenção especial e (ii) o conteúdo das fotografias não era demasiado íntimo (diferente seria se, por exemplo, na fotografia em que a Assistente tomava banho, esta surgisse completamente

nua), admitindo-se, de todo o modo, que, devido à dificuldade de identificação da Assistente, esta poderá ter sofrido danos reduzidos.

4.3. Breve Reflexão Conclusiva

Após procedermos à análise dos acórdãos supra expostos e termos realizado uma extensa pesquisa de jurisprudência nesta matéria, reiteramos a ideia, já mencionada, de que são muito poucas as decisões que se debruçam sobre o tema.

Apesar disso, e tendo em conta os acórdãos analisados, parece-nos interessante salientar a circunstância de que ambos resultaram numa condenação. Tal como nos pronunciámos após a exposição dos factos e argumentos mais relevantes de cada um, concordamos com a condenação, embora possam ser feitas críticas às penas aplicadas.

Adicionalmente, é de realçar o facto de as duas situações apresentadas, ainda que semelhantes, já que ambas se prendem com a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual ou íntimo, terem sido integradas em normas diferentes. Relegando para um momento posterior o estudo das sobreposições dos tipos legais que podem ser invocados atualmente neste tema, podemos adiantar que cremos que esta análise jurisprudencial vem demonstrar que situações semelhantes poderão ser subsumíveis a diversas normas, dependendo da interpretação do acusador.

5. Os Problemas Detetados

5.1. Concurso Aparente De Normas

Através da apreciação dos tipos legais nos quais poderemos integrar a questão em análise, percebemos que nos podemos deparar com um concurso aparente de normas entre vários deles.

Primeiramente, no que diz respeito ao eventual concurso entre o crime de violência doméstica e os restantes tipos legais, tal como foi mencionado supra, existe uma relação de subsidiariedade, uma vez que o próprio preceito prevê que, se a conduta em apreço puder ser integrada numa outra norma, deverá o arguido ser condenado na pena mais grave que lhe couber, por força dessa outra disposição legal. Neste caso, a punição pelo art. 152.º, do CP, será sempre superior à das restantes normas (concretamente, os arts. 192.º, 193.º e 199.º, do CP).

Seguidamente, há que mencionar o concurso aparente existente entre os arts. 192.º e 193.º⁶⁵, ambos do CP. Importa começar por realçar que, no nosso entendimento, a principal diferença entre ambos os preceitos prende-se com o facto de o primeiro exigir a falta de consentimento da pessoa visada e a intenção de devassar a vida da mesma, contrariamente ao segundo, que não faz qualquer das exigências mencionadas. Além disso, no entendimento de Paulo Pinto de Albuquerque⁶⁶, o crime de devassa da vida privada é consumido pelo crime de devassa por meio informático, existindo uma relação de concurso aparente entre ambos. Partilha desta opinião o Prof. Costa Andrade⁶⁷, entendendo que os factos subsumíveis na previsão típica do art. 192.º poderão preencher, simultaneamente, a factualidade típica do art. 193.º. Adicionalmente, tendo em conta o contexto do presente estudo, qualquer divulgação de conteúdo será feita através da internet, da comunicação social ou qualquer outro meio de difusão generalizada, ou seja, um meio tecnológico, pelo que fará mais sentido a integração no art. 193.º, do CP. Assim, podemos afirmar, tal como os Autores mencionados, que efetivamente se verifica uma relação de concurso aparente entre os preceitos.

Há, ainda, que acrescentar que, na nossa opinião, carece de lógica a agravação feita pelo art. 197.º, do CP, concretamente na sua al. b), ao art. 192.º, do CP, já que a norma em causa agrava a devassa de vida privada, quando esta seja cometida através da internet, meio de comunicação social ou meios de difusão pública generalizada. Ora, no sentido do que se afirmou supra, cremos que, existindo uma norma como a do art. 193.º, do CP, que especificamente pune a devassa por meio informático, e tendo em conta que a al. b), do art. 197.º, do CP, prevê uma agravação quando sejam utilizados meios informáticos, uma situação que se enquadre neste contexto, deveria sempre ser punida pelo art. 193.º, do CP, ainda que a pena seja inferior quando comparada com a agravação.

Por último, há que fazer referência ao concurso existente entre o art. 199.º e o art. 192.º, ambos do CP. Note-se, antes de mais, que o tipo objetivo de ambos os preceitos é o mesmo, isto é, os dois tipos legais punem a captação e/ou divulgação de conteúdo (neste âmbito, imagens ou vídeos) de um terceiro, sem o seu consentimento. Já o tipo subjetivo é distinto, uma vez que, contrariamente ao que acontece com o art. 199.º, do CP, que não

⁶⁵ Apesar de anteriormente termos referido que nos inclinamos para seguir a posição segundo a qual o art. 193.º, do CP, se encontra implicitamente revogado, não podemos deixar de incluir este preceito na análise do concurso aparente de normas, uma vez que o entendimento que subscrevemos não é pacífico e o preceito ainda se encontra plasmado no CP.

⁶⁶ Albuquerque (2022): 846, anotação 21.

⁶⁷ Andrade (2012): 1066, anotação 48.

exige qualquer intenção, o art. 192.º exige que haja a intenção de devassar a vida privada da pessoa em causa. Adicionalmente, também o bem jurídico protegido pelos dois preceitos é diferente, já que o primeiro protege o direito à privacidade e o segundo tutela o direito à imagem. Atentando nas opiniões da Doutrina, Costa Andrade defende que, apesar de existir uma autonomia dos bens jurídicos envolvidos, existe, em princípio, uma relação de concurso aparente entre os preceitos em análise, “*pelo menos em nome da consunção impura*”⁶⁸. Por sua vez, Paulo Pinto de Albuquerque⁶⁹ entende que o art. 199.º é subsidiário em relação ao art. 192.º. Há, ainda, que mencionar, tal como faz este último Autor, o Ac. proferido pelo TRC⁷⁰, em que o Tribunal afirma que “*em regra, deve ser considerada a existência de um concurso de normas, quando a filmagem ilícita é feita para permitir a devassa da intimidade*”, caso em que “*os crimes estão numa relação de concurso aparente.*”.

5.2. Insuficiência Das Molduras Penais

Outros dos problemas com que nos deparamos prende-se com a insuficiência das molduras penais, uma vez que todas as normas mencionadas supra preveem penas reduzidas.

Iniciando pelo art. 152.º, do CP, consideramos que este é o preceito que menos problemas causa, uma vez que prevê uma pena de prisão de um a cinco anos ou pena de multa até 240 dias. Assim, ainda que seja possível afirmar que o limite mínimo é reduzido, a verdade é que, comparativamente com as outras normas, esta é que prevê um limite máximo superior. Apesar disso, esta poderá ser uma solução que não abrange a tutela de todas as vítimas, já que é necessário que exista uma das relações previstas no preceito para que este seja utilizado.

Quanto ao art. 192.º, do CP, entendemos que, mesmo com a agravação prevista no art. 197.º, do CP (através da qual o crime passa a ser punido com pena de prisão até um ano e três meses), é manifestamente escassa a proteção conferida por este preceito. Considerando que o artigo prevê que a devassa possa afetar a intimidade da vida familiar

⁶⁸ Andrade (2012): 1066, anotação 48.

⁶⁹ Albuquerque (2022): 846, anotação 22.

⁷⁰ Ac. proferido no âmbito do processo n.º 269/16.9PCCBR.C1, relatado por Vasques Osório, datado de 13.12.2017, disponível para consulta em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/a56438301c7769b780258209003e23a7?OpenDocument>, consultado a 09.02.2022.

e sexual, e tendo em conta que a vertente sexual é o foco deste estudo, parece-nos que a pena anteriormente mencionada não consegue responder às necessidades de prevenção geral e especial.

Podemos reiterar este mesmo raciocínio relativamente ao art. 193.º, do CP, uma vez que, apesar de este ter um limite máximo superior em comparação com o art. 192.º, do CP, continua a ser manifesta a escassa proteção conferida.

Por último, no respeitante ao art. 199.º, do CP, este preceito prevê uma pena de prisão até um ano ou pena de multa até 240 dias, sendo esta moldura exatamente igual à prevista para o art. 192.º, do CP. Mais uma vez, estando em causa uma tutela do direito à imagem, violada pelo n.º 2, do art. 199.º, do CP, cremos que não ficam salvaguardadas as notórias necessidades de prevenção geral e especial.

5.3. Situações Não Protegidas Atualmente

Por último, ainda analisando os problemas com que nos deparámos, há que mencionar as situações que atualmente não são protegidas pelos tipos legais elencados, sendo que cremos que existem, principalmente, três situações que deveriam ter algum tipo de tutela.

A primeira prende-se com as hipóteses em que, como consequência da divulgação de conteúdo de cariz sexual/íntimo, a vítima comete suicídio. Como bem sabemos, há casos reais (como o de Amanda Todd, que, no seguimento da publicação de conteúdo sexual na internet, cometeu suicídio)⁷¹, em que a vítima deste crime acaba por cometer suicídio, no seguimento dos sentimentos de humilhação e vergonha causados pela visualização de tal conteúdo, não só por si, como por terceiros.

Pode também acontecer que a vítima sofra um prejuízo financeiro, na sequência da perda do seu trabalho, se o conteúdo sexual/íntimo for visualizado pelos seus colegas ou pela sua entidade empregadora.

Por último, a vítima pode entrar num grave quadro depressivo que poderá, ou não, ter as consequências mencionadas supra (ou seja, na sequência de uma eventual depressão, a vítima pode suicidar-se ou perder o seu trabalho).

⁷¹ A história de Amanda Todd pode ser vista num vídeo publicado no *Youtube*, contada pela própria (<https://www.youtube.com/watch?v=vOHXGNx-E7E>), existindo uma página da internet criada em sua homenagem, na qual se conta a sua história (<https://www.amandatoddlegacy.org/amandas-story.html>).

Ora, tendo em conta o exposto, e uma vez que existem diversos casos que demonstram que estas consequências são verdadeiros confrontos com que as vítimas se deparam, após verem o seu conteúdo a circular na internet, entendemos que deveria existir uma agravação das penas nestas situações.

Capítulo III – Propostas De Solução

6. Breve Análise Dos Projetos De Lei Atualmente Em Discussão

Atualmente, existem cinco Projetos de Lei de diversos Partidos em discussão, que têm como objetivo o reforço da proteção de vítimas de divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/intimo, estando em causa Projetos apresentados por Cristina Rodrigues⁷², Deputada não inscrita, em fevereiro de 2021, pelo PAN⁷³ e pelo Chega⁷⁴, em junho de 2022, um projeto do BE⁷⁵ apresentado em julho de 2022 e um projeto do PS⁷⁶ enviado em setembro de 2022, assim como uma Petição (Petição n.º 209/XIV/2.ª)⁷⁷.

⁷² Projeto de Lei n.º 672/XIV/2.ª, disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d45764d4755774e32466a4e4441745954466859793030595455324c574930593245745a544a6d4d5455324d32497a5a4451784c6d527659773d3d&fich=0e07ac40-a1ac-4a56-b4ca-e2f1563b3d41.doc&Inline=true>, consultado a 01.02.2023.

⁷³ Projeto de Lei n.º 157/XV/1.ª, disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338354e5751794f47466d4f433035596a597a4c5452695a446774596a6b304d79316d4f5745355a5459314e5463334e4755755a47396a65413d3d&fich=95d28af8-9b63-4bd8-b943-f9a9e655774e.docx&Inline=true>, consultado a 02.02.2023.

⁷⁴ Projeto de Lei n.º 156/XV/1.ª, disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338794f5463334d54677a4f43316a5a4445324c54526c4e545974596a566d4d53307a5a574d325a6a46684e446b794e474d755a47396a65413d3d&fich=29771838-cd16-4e56-b5f1-3ec6f1a4924c.docx&Inline=true>, consulta em 02.02.2023.

⁷⁵ Projeto de Lei n.º 208/XV/1.ª, disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595339694f544669596a41784d4331684d44526b4c54526d5a6a4974595756684d6931694e6a466d4e32466a4e7a4d324d4755755a47396a&fich=b91bb010-a04d-4ff2-aea2-b61f7ac7360e.doc&Inline=true>, consultado a 01.02.2023.

⁷⁶ Projeto de Lei n.º 347/XV), disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338355a6a67795a6a63334e43316b5a6a68684c5451334d544574596a4a684d6930774e7a4a685a4759314e7a59315a5463755a47396a65413d3d&fich=9f82f774-df8a-4711-b2a2-072adf5765e7.docx&Inline=true>, consultado a 01.02.2023.

⁷⁷ A Petição em causa foi apresentada em 2021 e visa a atribuição da natureza de crime público à partilha não consentida de conteúdos sexuais, encontrando-se disponível para consulta em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765647563464473947615735686246426c64476c6a6232567a4c7a5a6b4e446c6c5a6a59344c54417a4e5749744e47526b4e7930354d47497a4c544e6c4e7a55324e544d344e54646d5a6935775a47593d&fich=6d49ef68-035b-4dd7-90b3-3e75653857ff.pdf&Inline=true>, consultado a 01.02.2023.

A votação dos Projetos ocorreu a 14 de outubro de 2022, tendo o Projeto do PS sido aprovado e os restantes baixado à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

No presente título, pretendemos analisar os referidos Projetos e perceber qual a visão política sobre o tema em causa.

6.1. Exposição Dos Projetos De Lei

Todos os Partidos, na sua exposição de motivos, explicam que pretendem reforçar a proteção das vítimas da conduta em causa, seja através da criação de um novo tipo legal, seja através da elevação das molduras penais já existentes.

Assim, há um reconhecimento global de que a inovação tecnológica, o aumento da utilização das redes sociais e a facilidade de criação e partilha de conteúdos digitais, assim como o acesso generalizado a meios de produção e difusão de conteúdos online permite que, num curto espaço de tempo, um número incontável de pessoas tenha acesso a conteúdo íntimo de uma outra pessoa.

Adicionalmente, afirma-se que esta conduta afeta substancialmente mais as mulheres, sendo os homens os principais agressores, pelo que estamos perante uma violência de género. Quanto às consequências que as vítimas sofrem, é também consensual que a divulgação do conteúdo em análise acarreta danos graves e irreparáveis para as vítimas, afetando a sua vida pessoal, social e profissional, uma vez que as imagens podem ser vistas por qualquer pessoa, incluindo familiares, amigos, companheiros românticos e colegas de trabalho da vítima.

Acrescente-se, ainda, que o PS, o PAN e o Chega, com o objetivo de garantir a cessação da disseminação deste conteúdo e a reparação dos danos causados, propõem o alargamento da imposição de deveres de informação e de bloqueio para os prestadores intermediários de serviços em rede. Para tal, em relação ao DL n.º 7/2004, de 7 de janeiro, os crimes de devassa da vida privada e devassa por meio de informática passariam a integrar o art. 19.º-A, obrigando os prestadores intermediários de serviços em rede a informar o MP, assim que tenham conhecimento da disponibilização de conteúdos que possam constituir tais crimes, enquanto, do art. 19.º-B, tanto do n.º 1, como do n.º 2, passaria a constar a “*disseminação não consensual de conteúdos íntimos*”, garantindo que os sítios identificados como contendo tal conteúdo fossem bloqueados num prazo de quarenta e oito horas.

A principal divergência dos Partidos prende-se com o bem jurídico a proteger: enquanto Cristina Rodrigues, o BE e o PAN entendem que está em causa um bem jurídico sexual, concretamente a liberdade sexual, e pretendem criar um tipo legal que criminalize autonomamente a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet, o PS e o Chega consideram que está em causa um crime contra a privacidade/intimidade, pelo que os atuais tipos legais da secção em causa serão suficientes para acautelar a situação, verificado que esteja o aumento da sua moldura penal.

Por último, é feita, pelo BE e o pelo PAN, uma referência à natureza processual do novo tipo legal criado; mais concretamente, estes Partidos entendem que o crime em causa poderá causar constrangimento nas vítimas, receando a exposição pública da sua intimidade perante autoridades públicas e policiais, além de recearem a revitimização, o que poderá impedir a apresentação de queixa do crime, pelo que este deveria ter natureza pública, para que qualquer pessoa que tenha conhecimento da existência destes conteúdos pudesse denunciá-los às autoridades competentes. Não obstante, pretende-se que fique prevista a possibilidade de a vítima requerer o arquivamento do processo, só podendo tal requerimento ser recusado pelo MP quando, de forma fundamentada, se considerar que o prosseguimento da ação penal é o mais adequado à defesa do interesse da vítima.

6.2. Apreciação

Primeiramente, cabe-nos felicitar a iniciativa dos Partidos, no sentido do reconhecimento concedido à problemática em estudo. De facto, passando pela criação de novos tipos legais ou pela alteração das molduras legais já existentes, houve um reconhecimento de que o atual panorama de proteção de vítimas deste crime é muito insuficiente.

De todo o modo, cremos que os vários Projetos têm pontos que merecem alguma ponderação. Desde logo, verifica-se uma divergência acerca do bem jurídico ofendido quando esteja em causa a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo. Se, por um lado, Cristina Rodrigues, o BE e o PAN propõem a criação de um tipo legal autónomo, integrado no capítulo dos crimes contra a liberdade sexual, por outro, o PS e o Chega mantêm o crime de devassa de vida privada, ou seja, um crime que ofende a privacidade/intimidade, como solução, propondo uma alteração da sua moldura legal. Sem prejuízo de um maior desenvolvimento acerca da nossa perceção sobre o bem

jurídico em causa, que faremos infra, tendemos a concordar com os primeiros, no sentido de que está em causa um crime que afeta a liberdade sexual das suas vítimas.

Adicionalmente, há que referir que podemos levantar uma questão em relação às propostas de criação de um novo tipo legal, concretamente quanto à norma proposta por Cristina Rodrigues. Ora, quanto ao tipo subjetivo, na referida norma há uma exigência de que o agente atue com “*intenção de prejudicar ou humilhar a vítima ou de obtenção de lucro*”. Ora, além de existirem situações em que o agente não tem qualquer uma destas intenções, pelo que não seriam abrangidas pela criminalização, o que cremos que desprotege a vítima, há a criação de um ónus probatório complementar. Se atentarmos nas normas propostas pelo BE e pelo PAN, não encontramos esta exigência, pelo que cremos que a redação adotada por estes Partidos será mais abrangente.

Ainda em relação às propostas de criação de novos tipos legais, há que alertar, tal como fez o CSMP, nos diversos pareceres que emitiu a este respeito, para o facto de as molduras penais criadas ou alteradas em normas já existentes poderem não estar em harmonia com os restantes tipos legais que visam tutelar os mesmos ou semelhantes bens jurídicos.

Por outro lado, o CSM entende que o comportamento em análise se encontra a coberto do art. 192.º, do CP, pelo que considera não existir a necessidade de sobreposição de normas, ainda que assumindo que se justificaria uma intervenção penal mais forte, concretamente no que concerne à moldura penal. Quanto a nós, com o devido respeito, não podemos concordar, devido ao problema já mencionado de os bens jurídicos serem distintos. No entanto, o CSM considera que o bem jurídico em causa não é a liberdade sexual, mas sim a violação da intimidade sexual, ou seja, a intromissão na sua vida privada. Precisamente por este motivo, o CSM coloca-se ao lado dos Projetos apresentados pelo Chega e pelo PS, uma vez que utilizam normas já existentes para intensificar a proteção das vítimas do crime, com o aumento das molduras penais nelas previstas.

7. A Alteração Necessária Ao CP

7.1. A Atual Conjuntura – Breve Recapitulação

Aqui chegados, importa relembrar que, tal como referimos anteriormente, a divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual/íntimo na internet tem vindo a aumentar, sendo que as consequências que esta conduta acarreta para as vítimas são

graves e poderão ser permanentes. Assim, foi possível apurar que a atual legislação não consegue proteger convenientemente as vítimas, tendo-se, inclusivamente, verificado uma larga movimentação política com vista à resolução deste problema.

Deste modo, devemos reiterar que, quanto a nós, o bem jurídico ofendido pela conduta em análise é complexo, ou seja, por um lado, há uma afetação clara da privacidade/intimidade da vítima, mas, por outro lado, não podemos deixar de afirmar que existe uma afetação da sua liberdade sexual. Tal como nos pronunciámos supra, mesmo nas situações em que o conteúdo sexual/íntimo é enviado para uma outra pessoa de forma livre e consentida pela pessoa nele retratada, a conformação da liberdade sexual ocorre no momento em que o conteúdo é captado e quando este é partilhado com uma pessoa em particular. Logo, assim que essa pessoa partilha o conteúdo com terceiros, há uma violação da liberdade sexual da pessoa retratada, que se conformou com o envio a uma pessoa e não a várias. Por outras palavras, a pessoa retratada no conteúdo sexual/íntimo quis que este fosse partilhado com uma pessoa em concreto, pelo que a sua divulgação a terceiros viola a sua vontade, também na perspetiva da sua liberdade e autodeterminação sexual.

Pelos motivos expostos, tendo em especial atenção a questão do bem jurídico, não cremos que a solução para o problema com que nos deparamos passe por alterar o art. 192.º, do CP, preceito que apenas protege a privacidade, aumentando a sua moldura legal.

Pelo contrário, e tal como manifestado por Cristina Rodrigues, pelo PAN e pelo BE, consideramos que a opção que consegue proteger as vítimas de forma mais satisfatória é a criação de um novo tipo legal, inserido no capítulo dos crimes contra a liberdade sexual.

7.2. A Nossa Proposta

Assim, entendemos que o CP deverá sofrer uma alteração, concretamente com a adição de um novo preceito (o art. 170.º-A), que vise autonomizar o crime de divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual ou íntimo na internet. Tal preceito terá em vista a punição de quem, sem consentimento, publique ou divulgue, por qualquer meio, incluindo meios de comunicação social, internet ou outros meios de difusão pública generalizada, qualquer conteúdo (ou seja, fotografias, vídeos ou outros registos audiovisuais) de outra pessoa, de cariz sexual ou íntimo, que tenha recebida da vítima ou de terceiro.

Neste sentido, devemos esclarecer que será importante, na nossa opinião, a inclusão dos termos “*sexual*” e “*íntimo*”, para diferenciar as situações em que o conteúdo retrata qualquer atividade sexual, casos em que o conteúdo será de cariz sexual, daquelas em que contém nudez (total ou parcial), ainda que não seja num âmbito sexual, em que estaremos perante conteúdo íntimo. Além disso, cumpre clarificar que, quando esteja em causa a punição de alguém que divulgue um conteúdo que lhe tenha sido enviado por um terceiro, cremos que não se pode pressupor que tenha havido consentimento prévio da vítima para a partilha, nomeadamente quando a receção ocorra através de uma rede social, como o *Facebook*, o *WhatsApp* ou o *Telegram*⁷⁸. Deste modo, não se verifica qualquer acréscimo de esforço probatório por parte da entidade acusadora, nem se prejudica de forma desproporcional o arguido, uma vez que as regras da experiência têm vindo a demonstrar que, na maioria dos casos, não existe o consentimento da vítima para a partilha do conteúdo.

Quanto à pena a aplicar, consideramos que o crime deverá ser punido com pena de prisão até dois anos. Cremos que a moldura sugerida mantém a harmonia do sistema penal, uma vez que não se aproxima das molduras previstas para os crimes mais graves, concretamente na secção dos crimes contra a liberdade sexual. Por outro lado, uma vez que é mais gravosa do que a pena prevista para o art. 192.º, do CP, sendo este o tipo legal paradigmaticamente aplicado, entendemos que se garante uma maior (e necessária) proteção das vítimas do crime. No respeitante às agravações, o art. 177.º, do CP, seria alterado, passando a conter uma alínea em que se previsse que a pena prevista no art. 170.º-A é agravada de um terço, nos casos em que o crime seja perpetrado com intuito de vingança ou acompanhado da divulgação de elementos identificativos da vítima, ou nos casos em que da sua prática resulte um prejuízo financeiro; e de metade, nos casos em que o crime envolva a coação das vítimas ou em que da sua prática resulte um grave quadro depressivo ou o suicídio da vítima.

Além disso, seguindo de perto as alterações propostas pelo PS, pelo PAN e pelo Chega, partilhamos da opinião de que a cessação da divulgação deste conteúdo é essencial para a reparação dos danos causados às vítimas, pelo que a imposição de deveres de informação e bloqueio para os prestadores intermediários de serviços em rede em relação

⁷⁸ No fundo, poderíamos equacionar uma exclusão da ilicitude quando a vítima tenha expressamente consentido na divulgação e, ainda, quando a própria pessoa retratada no conteúdo em causa faz uma divulgação ampla, publicando, por exemplo, no seu próprio *Facebook*, casos em que poderemos presumir o consentimento para a divulgação.

ao crime em causa parece-nos indispensável. Neste sentido, propomos a alteração dos arts. 19.º-A e 19.º-B, DL n.º 7/2004, de 7 de janeiro, passando ambos a integrar o crime de divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual ou íntimo, obrigando os prestadores intermediários de serviços em rede a informar o MP, assim que tenham conhecimento da disponibilização de conteúdos que possam constituir tal crime, e garantindo que os sítios identificados como contendo tal conteúdo fossem bloqueados num prazo de quarenta e oito horas.

Considerações Conclusivas

Em virtude de todos os factos mencionados, cabe, no presente momento, concluir a nossa Dissertação.

Tal como foi enunciado em sede de considerações introdutórias, o principal objetivo da presente Dissertação era a realização de um estudo acerca da atual realidade criminal subjacente à divulgação não consentida de conteúdo de cariz sexual ou íntimo na internet. Após uma análise dos preceitos legais onde poderíamos, atualmente, integrar tal conduta, percebemos que não existe uma adequada proteção em relação às vítimas deste crime. Por esse motivo, apresentámos uma proposta de solução, passando pela criação de um novo tipo legal, vocacionado exclusivamente para o comportamento em causa.

Assim, reconhecemos que o problema do concurso de normas se manteria (ou talvez se agravasse) com este novo tipo legal de crime, o qual poderia até conter um outro número sobre a captação de imagens sem consentimento (problema que não constituiu o foco do nosso estudo). No entanto, sendo este novo tipo legal uma norma especial face às restantes mencionadas, sempre se optaria pela sua aplicação prática, já que trata especificamente o problema da divulgação não consentida de conteúdo íntimo/sexual. Para tornar a lei penal mais simples, poder-se-ia pensar, no futuro, numa reorganização e melhor delimitação de tipos legais de crime, mas esta é uma questão que já ultrapassa o âmbito da nossa Dissertação.

Mais se acrescenta que, fazendo um levantamento dos vários problemas encontrados na atual legislação e analisando os Projetos de Lei provenientes de vários Partidos da AR, assim como os respetivos pareceres, percebemos que é urgente uma intervenção legislativa, no sentido de reforçar a proteção concedida às vítimas deste crime. Apesar de terem sido apontados, inclusivamente por nós, alguns defeitos nas várias propostas de alteração legislativa, cremos que a movimentação política que se tem verificado em torno deste tema vem demonstrar a sua atualidade e reforçar a importância de uma intervenção urgente.

Adicionalmente, com a análise de dois acórdãos, foi-nos possível concluir que a Jurisprudência não é muito vasta no que concerne ao tema em apreço, sendo que o art. 192.º, do CP, é o principal preceito em que as decisões se baseiam. Por esse motivo, alertamos para o facto de também a Jurisprudência necessitar de uma mudança, para que

se garanta que as vítimas que apresentam queixa e avançam com o processo sintam a segurança que procuram e que lhes é devida.

Por último, importa mencionar que o objetivo a que nos propusemos se encontra cumprido, sendo que esperamos que a presente Dissertação contribua para a discussão já em curso. Infelizmente, por razões de economia de espaço, não nos foi possível aprofundar todas as situações em que uma pessoa consegue obter acesso a conteúdo sexual/íntimo de outrem (tomemos como exemplo as situações em que a obtenção é feita de forma ilícita, circunstância que também merecia reflexão), pelo que optámos por apenas mencionar aquelas em que a obtenção é lícita e consentida, focando o problema na divulgação. No entanto, não pudemos deixar de fazer referência e incluir outras situações (concretamente, aquelas em que não é a vítima que envia o conteúdo) na proposta de alteração legislativa sugerida, num esforço de manter a presente Dissertação o mais inovadora e completa possível.

Referências Bibliográficas

Doutrina

ANDRADE, Manel da Costa (1992) – A “dignidade penal” e a “carência de tutela penal” como referências de uma doutrina teleológico-racional do crime, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 2, Fascículo 2, páginas 173-205, Lisboa, Aequitas e Editorial Notícias.

ANDRADE, Manuel da Costa (2012) – Comentário ao art. 192.º, do CP, in DIAS, Jorge Figueiredo (coord.), *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Artigos 131.º a 201.º, 2.ª edição, páginas 1039-1067, Coimbra, Coimbra Editora.

ANDRADE, Manuel da Costa (2012) – Comentário ao art. 199.º, do CP, in DIAS, Jorge Figueiredo (coord.), *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Artigos 131.º a 201.º, 2.ª edição, páginas 1185-1232, Coimbra, Coimbra Editora.

ANTUNES, Maria João (2019) – *Direito Processual Penal*, 2.ª Edição, Reimpressão, Coimbra, Almedina.

BEXIGA, Vanessa Vicente (2013) – O direito à imagem e o direito à palavra no âmbito do processo penal, *Dissertação de Mestrado Forense*, Lisboa, Faculdade de Direito de Lisboa, da Universidade Católica Portuguesa, disponível em <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/14575/1/DissertaçãoVanessaBexiga.pdf>, última vez acedido em 29.03.2023.

CARVALHO, América Taipa de (2012) – Comentário ao art. 152.º, do CP, in DIAS, Jorge Figueiredo (coord.), *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Artigos 131.º a 201.º, 2.ª edição, páginas 511-533, Coimbra, Coimbra Editora.

CARVALHO, América Taipa de (2016) – *Direito Penal, Parte Geral – Questões Fundamentais, Teoria Geral do Crime*, 3.ª Edição, Porto, Universidade Católica Editora.

CUNHA, José Manuel Damião da (2012) – Comentário ao art. 193.º, do CP, *in* DIAS, Jorge Figueiredo (coord.), Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I, Artigos 131.º a 201.º, 2.ª edição, páginas 1068-1079, Coimbra, Coimbra Editora.

CUNHA, Maria da Conceição Ferreira da (1995) – “Constituição e Crime” – Uma perspetiva da criminalização e da descriminalização, Porto, Universidade Católica Portuguesa Editora.

DIAS, Jorge Figueiredo (2016) – O “direito penal do bem jurídico” como princípio jurídico-constitucional implícito, *in* Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 145.º, n.º 3998, páginas 250-266, Coimbra, Coimbra Editora.

LANÇA, Hugo Cunha (2021) – *Isto não é um artigo sobre pornografia de vingança: a punibilidade da divulgação não consentida de imagens íntimas*, *in* Legibus, N.º 2, páginas 81-120, Lisboa, disponível em <https://recil.ensinulusofona.pt/bitstream/10437/12710/1/Isto%20n%20%20%20um%20artigo%20sobre%20pornografia.pdf>, última vez acedido em 29.03.2023.

NATSCHERADETZ, Karl Prelhaz (1985) – O direito penal sexual: conteúdo e limites, Coimbra, Almedina.

RIBEIRO, Patrícia Mendonça (2019) – Um estudo exploratório sobre o Abuso Sexual baseado em Imagens numa amostra de estudantes do Ensino Superior em Portugal, Dissertação de Mestrado em Ciências da Educação, Porto, Faculdade de Psicologia e de Ciências de Educação, da Universidade do Porto, disponível em https://www.fpce.up.pt/love_fear_power/bounds/atualizacao_jun2022/teses/Patricia_Ribeiro%202019_Abuso_Sexual_baseado_Imagens.pdf, última vez acedido em 29.03.2023.

SANTOS, Cláudia Cruz (2022) – *A divulgação não consentida de imagens íntimas – um desafio (novo?) para o direito penal*, *in* Católica Law Review, Volume VI, N.º 3, páginas 46-66, Porto.

ŠPEC, Miha (2019) – Revenge Pornography or Non-Consensual Dissemination of Sexually Explicit Material as a Sexual Offence or as a Privacy Violation Offence, *in* *International Journal of Cyber Criminology*, julho/dezembro, Volume 13, N.º 2, páginas 418-438, disponível em <https://www.cybercrimejournal.com/pdf/MihaSepecVol13Issue2IJCC2019.pdf>, última vez acedido em 29.03.2023.

Jurisprudência

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, Processo n.º 269/16.9PCCBR.C1, relatado por Vasques Osório e datado de 13.12.2017, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/a56438301c7769b780258209003e23a7?OpenDocument>, última vez acedido em 09.02.2022.

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, Processo n.º 16/15.2GEVCT.G1, relatado por Ausenda Gonçalves e datado de 21.11.2016, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/4857948f7f85db308025807d00502d64?OpenDocument>, última vez acedido em 27.01.2023.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, Processo n.º 3827/16.8JAPRT.P1, relatado por Francisco Mota Ribeiro e datado de 06.02.2019, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/425b5c1263206f65802583c9005041f9?OpenDocument>, última vez acedido em 27.01.2023.

Documentação Relevante

DL n.º 7/2004, de 07 de janeiro, disponível em https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1399&tabela=leis&so_miolo=, consultado em 02.02.2023.

Folha Informativa da APAV, sobre os Riscos nos Relacionamentos Online, publicada a 30.10.2020, disponível em https://apav.pt/apav_v3/images/pdf/FI_RNRO_2020.pdf, última vez acedido em 20.10.2022.

Notícia publicada a 09.02.2021 pelo Jornal de Notícias, sobre os casos registados pela PSP, disponível em <https://www.jn.pt/justica/psp-registou-1521-casos-de-divulgacao-ilicita-de-imagens-intimas-em-cinco-anos-13329833.html>, última vez acedido a 20.10.2022.

Notícia publicada a 12.10.2022 pelo Jornal Expresso, sobre as queixas recebidas pela PGR, disponível em <https://expresso.pt/revista-de-imprensa/2022-10-12-Exposicao-da-vida-intima-PGR-recebeu-mais-de-quatro-queixas-por-dia-em-2021-3e779525>, última vez acedido em 20.10.2022.

Parecer da Ordem dos Advogados, referente ao Projeto de Lei n.º 156/XV/1.º (Chega), de 10.07.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c3259354d4459315954417a4c544a6c4d7a49744e4463354e7931685a4463324c54517a5a6d59785a54417a5954566b4f4335775a47593d&fich=f9065a03-2e32-4797-ad76-43ff1e03a5d8.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Parecer da Ordem dos Advogados, referente ao Projeto de Lei n.º 672/XIV/2.ª (Cristina Rodrigues, Deputada não inscrita), de 23.02.2021, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d46446232317063334e68627938795a47566c4f4455794e7930784d444d304c545133597a4d74595746684e43316c4d5755345a4755795a5749314e5459756347526d&fich=2dee8527-1034-47c3-aaa4-e1e8de2eb556.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSM, referente ao Projeto de Lei n.º 156/XV/1.º (Chega), de 11.07.2022, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a67334e5463785a474a6d4c544e694d574d744e445134596930354d7a46684c54646b595455355a54426d595459794d7935775a47593d&fich=87571dbf-3b1c-448b-931a-7da59e0fa623.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Parecer do CSM, referente ao Projeto de Lei n.º 157/XV/1.ª (PAN), de 06.07.2022, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a646b59325a69595446694c5751784d4745744e446b7a5a6930344f5759344c5749324d5468685a5752694d5745775a6935775a47593d&fich=7dcfba1b-d10a-493f-89f8-b618aedb1a0f.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Parecer do CSM, referente ao Projeto de Lei n.º 208/XV/1.ª (BE), de 02.09.2022, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a4d324d47466b596d4a6c4c5756694e4745744e446b30597931695a6d4a6c4c5455784d544e6c4f5455355a6a646a597935775a47593d&fich=360adbbe-eb4a-494c-bf8e-5113e959f7cc.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSM, referente ao Projeto de Lei n.º 347/XV (PS), de 13.10.2022, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a646b4d44646c4f4749774c574e694e7a63744e474e6c5a6931684f4459314c5451344e444a6d4d4441314e6a4a6a4d5335775a47593d&fich=7d07e8b0-cb77-4cef-a865-4842f00562c1.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSM, referente ao Projeto de Lei n.º 672/XIV/2.^a (Cristina Rodrigues, Deputada não inscrita), de 04.03.2021, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d46446232317063334e68627939684e5759304e6d4d345a693168596a526b4c5451304e6a517459546c684d5330774d7a63345a6a45334d4449784d6a41756347526d&fich=a5f46c8f-ab4d-4464-a9a1-0378f1702120.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSMP, referente ao Projeto de Lei n.º 156/XV/1.º (Chega), de 01.08.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a6469596a4d314d545a684c546b355a5467744e44686b4e533035597a68694c57566d4e6a56684e44646d5a4456695a4335775a47593d&fich=7bb3516a-99e8-48d5-9c8b-ef65a47fd5bd.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Parecer do CSMP, referente ao Projeto de Lei n.º 157/XV/1.^a (PAN), de 01.08.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a466b5954566c597a46684c575179595441744e4755774e793168596d59784c546b354e474a6b4d574d794e445a6a4e5335775a47593d&fich=1da5ec1a-d2a0-4e07-abf1-994bd1c246c5.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Parecer do CSMP, referente ao Projeto de Lei n.º 208/XV/1.^a (BE), de 24.08.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a49344d47526a5a5455304c5456694d5467744e474e6a5a4330354e6d4e6b4>

[c546b314d4759344e6d45305a6d55324f4335775a47593d&fich=280dce54-5b18-4ccd-96cd-950f86a4fe68.pdf&Inline=true](https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c325133597a59304d474d794c575177597a51744e4755335a6930345a6a517a4c5441324e6a5a694d7a677a593255305a5335775a47593d&fich=280dce54-5b18-4ccd-96cd-950f86a4fe68.pdf&Inline=true), última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSMP, referente ao Projeto de Lei n.º 347/XV (PS), de 25.10.2022, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c325133597a59304d474d794c575177597a51744e4755335a6930345a6a517a4c5441324e6a5a694d7a677a593255305a5335775a47593d&fich=d7c640c2-d0c4-4e7f-8f43-0666b383ce4e.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Parecer do CSMP, referente ao Projeto de Lei n.º 672/XIV/2.^a (Cristina Rodrigues, Deputada não inscrita), de 22.02.2021, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d46446232317063334e68627939695a574a6d597a597a4f43316b5a5456684c545131595467744f446c6d4d7930345957466b4f5755314e54466a4f5441756347526d&fich=bebfc638-de5a-45a8-89f3-8aad9e551c90.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Petição n.º 209/XIV/2, de 23.02.2021, enviada à AR pelo PS, disponível em

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765647563464473947615735686246426c64476c6a6232567a4c7a5a6b4e446c6c5a6a59344c54417a4e5749744e47526b4e7930354d47497a4c544e6c4e7a55324e544d344e54646d5a6935775a47593d&fich=6d49ef68-035b-4dd7-90b3-3e75653857ff.pdf&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Projeto de Lei n.º 156/XV/1.º (Chega), de 15.06.2022, disponível

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338794f5463334d54677a4f43316a5a4445324c54526c4e545974596a566d4d53307a5a574d325a6a46684e446b794e474d755a47396a65413d3d&fich=6d49ef68-035b-4dd7-90b3-3e75653857ff.pdf&Inline=true>

[fich=29771838-cd16-4e56-b5f1-3ec6f1a4924c.docx&Inline=true](#), última vez acedido em 02.02.2023.

Projeto de Lei n.º 157/XV/1.ª (PAN), de 15.06.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338354e5751794f47466d4f433035596a597a4c5452695a446774596a6b304d79316d4f5745355a5459314e5463334e4755755a47396a65413d3d&fich=95d28af8-9b63-4bd8-b943-f9a9e655774e.docx&Inline=true>, última vez acedido em 02.02.2023.

Projeto de Lei n.º 208/XV/1.ª (BE), de 01.07.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595339694f544669596a41784d4331684d44526b4c54526d5a6a4974595756684d6931694e6a466d4e32466a4e7a4d324d4755755a47396a&fich=b91bb010-a04d-4ff2-aea2-b61f7ac7360e.doc&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Projeto de Lei n.º 347/XV (PS), de 30.09.2022, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c63793959566b786c5a79394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c32595338355a6a67795a6a63334e43316b5a6a68684c5451334d544574596a4a684d6930774e7a4a685a4759314e7a59315a5463755a47396a65413d3d&fich=9f82f774-df8a-4711-b2a2-072adf5765e7.docx&Inline=true>, última vez acedido em 01.02.2023.

Projeto de Lei n.º 672/XIV/2.ª (Cristina Rodrigues, Deputada não inscrita), de 08.02.2021, disponível em <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063484d364c793968636d356c6443397a6158526c6379395953565a4d5a5763765247396a6457316c626e527663306c7561574e7059585270646d45764d4755774e32466a4e4441745954466859793030595455324c574930593245745a544a6d4d5455324d32497a5a4451784c6d527659773d3d>

[&fich=0e07ac40-a1ac-4a56-b4ca-e2f1563b3d41.doc&Inline=true](#), última vez acedido em 01.02.2023.

Questão colocada, em 2017, pelo Parlamento Europeu à Comissão Europeia e respetiva resposta, disponíveis em https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2017-000950_EN.html e https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-8-2017-000950-ASW_EN.html?redirect, última vez acedidas em 16.02.2023.

Questão colocada, em 2020, pelo Parlamento Europeu à Comissão Europeia e respetiva resposta, disponíveis em https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002184_EN.html e https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2020-002184-ASW_EN.html, última vez acedidas em a 16.02.2023.