

**XIV ENCONTRO INTERNACIONAL
DO CONPEDI BARCELOS -
PORTUGAL**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CRIMINOLOGIA**

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

CINTHIA OBLADEN DE ALMENDRA FREITAS

GONÇALO NICOLAU CERQUEIRA SOPAS DE MELO BANDEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

D597

Direito penal, processo penal e criminologia [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cinthia Obladen de Almendra Freitas; Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira; Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro. – Barcelos, CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-221-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito 3D Law

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Direito penal. 3. Processo penal e criminologia. XIV Encontro Internacional do CONPEDI (3; 2025; Barcelos, Portugal).

CDU: 34



XIV ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BARCELOS - PORTUGAL

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CRIMINOLOGIA

Apresentação

Durante uma tarde aprazível do verão europeu, nas dependências do Instituto Politécnico do Cávado e do Ave, na cidade de Barcelos, Portugal, no âmbito do Grupo de Trabalho intitulado Direito Penal, Processo Penal e Criminologia, foram encetados e desenvolvidos debates que tiveram por escopo a discussão de questões contemporâneas e bastante ecléticas versando sobre as ciências penais.

As apresentações foram realizadas em dois blocos de exposições e, ao término de cada um dos blocos, foi aberto espaço para a realização de debates, que se realizaram de forma profícua.

Seguem, abaixo destacados, por títulos, autores e síntese, os artigos, na ordem em que foram apresentados:

I – A MINERAÇÃO NA AMÉRICA DO SUL: ANÁLISE DOS IMPACTOS SOCIOAMBIENTAIS SOB A ÓTICA DO DIREITO

1 – Edvania Antunes da Silva

2 – Valdenio Mendes de Souza

3- Ângela Aparecida Salgado Silva

ambiental. Conclui-se que, apesar dos avanços legislativos, persistem desafios institucionais e estruturais que dificultam a promoção de uma mineração sustentável. O estudo propõe a necessidade urgente de harmonização legislativa regional e de fortalecimento dos mecanismos de governança socioambiental.

II – PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO COMO FERRAMENTA DE PROTEÇÃO NO DIREITO PENAL AMBIENTAL

1 – Ângela Aparecida Salgado Silva

2 – Daniel Costa Lima

3 – José António de Sousa Neto

Síntese: O artigo examina criticamente a aplicação do Princípio da Precaução no Direito Penal Ambiental, enfatizando seu potencial como ferramenta de prevenção frente à incerteza científica e à gravidade dos danos ambientais. O princípio defende que, diante da ambiguidade científica sobre riscos ambientais, é necessário adotar medidas preventivas para evitar danos graves. A pesquisa aborda os desafios jurídicos, como a dificuldade de comprovar danos iminentes e a insegurança jurídica quanto à aplicação do princípio, além de discutir o equilíbrio entre desenvolvimento econômico e proteção ambiental. Também são destacados os desafios práticos, como a necessidade de maior investimento em pesquisa, tecnologia e capacitação dos agentes fiscais. Para alcançar os objetivos propostos, adotou-se o método hipotético-dedutivo, incluindo análise documental e revisão bibliográfica, a fim de embasar teoricamente a investigação e examinar criticamente os instrumentos jurídicos relacionados à temática ambiental. Os resultados revelam que a implementação do Princípio da Precaução no Direito Penal Ambiental enfrenta desafios substanciais, tanto no campo jurídico quanto no prático. Do ponto de vista jurídico, destaca-se a dificuldade em demonstrar danos ambientais iminentes e a inconsistência na aplicação da legislação. No

Síntese: O artigo propõe uma reflexão crítica sobre a aplicação da Teoria do Domínio do Fato, concebida por Claus Roxin, à responsabilização penal dos indivíduos envolvidos nos eventos antidemocráticos ocorridos em 8 de janeiro de 2023, em Brasília, que resultou nos danos causados às sedes dos três Poderes: o Congresso Nacional, o Palácio do Planalto e o Supremo Tribunal Federal. A proposta parte da necessidade de aprimorar os critérios jurídicos de imputação penal, especialmente no que se refere ao domínio funcional de estruturas criminosas organizadas. A análise concentra-se nos elementos subjetivos exigidos pelos artigos 359-L a 359-Q do Código Penal e enfatiza a importância de uma leitura integrada com a jurisprudência da Suprema Corte, especialmente a consolidada na Ação Penal nº 470 e na Operação Lava Jato. Pretende-se, com isso, oferecer uma abordagem mais precisa e equilibrada, que assegure tanto a efetividade da justiça quanto as garantias constitucionais do Estado Democrático de Direito.

IV - VIGILÂNCIA DIGITAL E JUSTIÇA PENAL: AS NOVAS FRONTEIRAS DO MONITORAMENTO DO INFRATOR

1 – Renata Apolinário de Castro Lima

2 – Roberto Apolinário de Castro

3 – Gil César de Carvalho Lemos Morato

Síntese: O artigo investiga métodos e tecnologias inovadoras de monitoramento de infratores, à luz das abordagens atuais do Direito Penal e da Criminologia. Inicia-se contextualizando a evolução do monitoramento eletrônico, desde o uso de tornozeleiras eletrônicas, introduzidas no Brasil pela Lei nº 12.258/2010, como alternativas ao encarceramento tradicional, até aplicações atuais em medidas cautelares e protetivas. Se discutem inovações, como o georreferenciamento via GPS, permitindo a definição de zonas de exclusão e o acionamento de alarmes em caso de violação, exemplificado pela recente política de monitoramento de

humana, defeitos operacionais e potenciais abusos ou discriminações. Ao final, são apresentadas reflexões sobre a necessidade de equilíbrio entre segurança pública e garantias individuais, destacando-se a relevância de marcos normativos claros e de supervisão adequada no uso dessas inovações no sistema penal.

V - PODER PUNITIVO, RELAÇÕES DE PODER E CONSTITUIÇÃO DO ESTADO: FUNDAMENTOS TEÓRICOS E DINÂMICAS DO SISTEMA PENAL BRASILEIRO CONTEMPORÂNEO

1 - Renata Apolinário de Castro Lima

2 – Gil César de Carvalho Lemos Morato

3 – Roberto Apolinário de Castro

Síntese: O artigo examina o poder punitivo e suas interrelações com as relações de poder e a constituição do Estado, combinando fundamentos teóricos de pensadores críticos como Michel Foucault e Eugenio Raúl Zaffaroni, efetuando-se reflexões práticas sobre o sistema penal brasileiro na atualidade. Inicialmente, apresentam-se as contribuições teóricas desses autores sobre a evolução histórica das práticas punitivas, a difusão do poder por meio das instituições disciplinares, a seletividade estrutural do sistema penal e a lógica do estado de exceção. Em seguida, discute-se como o poder de punir se conecta à formação e legitimidade do Estado moderno, especialmente no contexto brasileiro. Por fim, analisam-se dinâmicas contemporâneas do sistema penal brasileiro, como o encarceramento em massa, a seletividade racial e social da justiça criminal e a tensão entre medidas punitivas extremas e os limites do Estado de Direito. A análise evidencia que o exercício do poder punitivo no Brasil, marcado por profundas desigualdades, reflete e reforça relações de poder desiguais na sociedade, suscitando a necessidade de repensar criticamente o papel do sistema penal para a construção de uma ordem jurídica verdadeiramente justa e democrática.

um grupo, incumbido por questões de comoção pública e social. Para isso, busca-se avaliar, estudar e tentar compreender como se deu a ocorrência da “Chacina do Jacarezinho”, sob a luz de uma perspectiva político-criminal de seletas e determinadas desculpas. Assim, será analisada a possibilidade de exclusão da responsabilidade penal dos policiais envolvidos na chacina, verificando uma possível relação existente entre os conceitos de culpabilidade, a psicologia das massas e a aplicação de uma desculpa penal para os policiais do caso em estudo. Esta análise parte principalmente do reconhecimento do impacto social e jurídico que possuiu o caso, tornando necessária a investigação da culpabilidade dos integrantes de uma corporação policial. A ideia que se buscará elaborar, surge principalmente do postulado de culpabilidade que subsiste no Direito Penal, e como ele pode ser suscitado e aplicado a partir do estudo de indivíduos pertencentes a uma massa e que atuam para uma massa. Assim, busca-se compreender as perspectivas relacionadas à subjetividade dos agentes policiais, sopesando principalmente uma (in)exigibilidade de conduta diversa por parte dos policiais devido a “comoção das massas”.

VII - ENTRE GRADES E SILÊNCIOS: VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL CONTRA MULHERES CONTRA MULHERES NO CONJUNTO PENAL FEMININO DE SALVADOR

1 – Jean Carlos Jerônimo Pires Nascimento

2 – Ricardo Alves Sampaio

Síntese: O artigo analisa as espécies de Violências Institucionalizadas cometidas contra mulheres privadas de liberdade no Conjunto Penal Feminino de Salvador, à luz da criminologia crítica. Adota-se abordagem qualitativa e método exploratório, com base em revisão bibliográfica e documental, especialmente em relatórios da Pastoral Carcerária e dados oficiais. Fundamentado em autores como Max Weber, Vera Malaguti Batista, Angela Davis, Carla Akotirene, além de outros pensadores, o estudo demonstra como o monopólio

VIII - VIOLÊNCIA DE GÊNERO NO MARANHÃO: UMA ANÁLISE SOBRE OS LIMITES DAS MEDIDAS PROTETIVAS E A PASSIVIDADE DAS VÍTIMAS DOS FEMICÍDIOS EM 2024

1 – Cláudio Alberto Gabriel

2 – Andrea Teresa Martins Lobato

3 – Wenerson Sousa Costa

Síntese: O estudo analisa a violência de gênero no estado do Maranhão, com foco específico na tensão entre os limites das medidas protetivas e a aparente passividade das vítimas de feminicídio ocorridos em 2024, ano em que foram registrados 69 casos, dos quais apenas quatro apresentavam histórico de descumprimento de medidas protetivas. A partir desse panorama, problematiza-se os fatores que dificultam a formalização das denúncias e os entraves institucionais à efetiva proteção das mulheres. A hipótese orientadora da pesquisa sustenta que a ausência de solicitação de medidas protetivas de urgência por parte da maioria das vítimas está relacionada à descrença nas instituições estatais, agravada por contextos de opressão estrutural e interseccional. Nesse sentido, o objetivo central consiste em compreender as motivações pelas quais grande parte das mulheres vítimas de feminicídio no Maranhão, em 2024, não acionaram os instrumentos institucionais disponíveis para sua proteção. Conclui-se que é urgente a implementação de políticas públicas estruturantes, com abordagem humanizada, orientadas pelos princípios dos direitos humanos e da cidadania, voltadas à proteção integral das mulheres em situação de violência.

IX - RACISMO ESTRUTURAL NO DIREITO PENAL E NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

elemento fundante das instituições sociais, conforme discutido por autores como Silvio Almeida, Zaffaroni e Vera Malaguti Batista. O estudo examina a seletividade legal e punitiva no campo penal, demonstrando como condutas associadas às classes dominantes são frequentemente imunizadas, enquanto condutas típicas das classes subalternas são criminalizadas com mais rigor. No processo penal, a análise se aprofunda nas práticas discriminatórias desde a abordagem policial até a dosimetria da pena, destacando o papel da raça como fator determinante para decisões judiciais. A atuação policial seletiva, a fragilidade das provas aceitas contra réus negros e o viés nos julgamentos pelo Tribunal do Júri são discutidos à luz de dados empíricos e relatórios de instituições como o FBSP e o IDDD. O artigo também analisa os limites das audiências de custódia como mecanismo de controle de abusos e reforça a necessidade de transformação estrutural da cultura jurídica, propondo uma atuação comprometida com a equidade racial e com os valores constitucionais. Para tanto, adota-se o método hipotético dedutivo e uma metodologia essencialmente bibliográfica e jurisprudencial, para evidenciar os mecanismos institucionais que perpetuam a desigualdade racial no sistema penal, de forma a contribuir para a construção de um modelo de justiça verdadeiramente democrático e antidiscriminatório.

X - PODERÁ O PROCESSO SER EMANCIPATÓRIO?: REFLEXÕES A PARTIR DA ANÁLISE DO PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO

1 – Giovanna Aguiar Silva

2 – Fernando Laércio Alves da Silva

Síntese: Há pouco mais de duas décadas, Boaventura de Souza Santos lançou provocativo questionamento: Poderá o Direito ser emancipatório? Um questionamento que, embora à primeira vista pareça simples e direto, em verdade se mostra de elevada complexidade, não podendo ser respondido de modo adequado – ao menos não em toda a sua potencialidade - se não sob a égide de uma cultura jurídica de base democrática. E que tampouco pode ser

de resposta afirmativa ao questionamento de Boaventura de Souza Santos, mais especificamente no que diz respeito ao Direito Processual em relação às mulheres em situação de violência de gênero enquanto grupo vulnerável.

XI - A PROTECÇÃO PENAL DO MEIO AMBIENTE: UM ESTUDO COMPARADO ENTRE BRASIL E PORTUGAL

1 – Valdenio Mendes de Souza

2 – Geraldo Magela Silva

3 - Luiz Gonçalves Gustavo Ribeiro

Síntese: O estudo analisa comparativamente a proteção penal do meio ambiente no Brasil e em Portugal, examinando as estruturas legais e a efetividade das sanções aplicadas a crimes ambientais. O objetivo geral é analisar comparativamente como Brasil e Portugal utilizam o Direito Penal na proteção do meio ambiente. Parte-se da hipótese de que, embora ambos os países compartilhem princípios internacionais de proteção ambiental, as diferenças em suas abordagens normativas e na efetividade das sanções resultam em níveis distintos de sucesso na repressão aos delitos ecológicos. A metodologia adotada é qualitativa, com abordagem comparativa e análise documental, incluindo jurisprudência e casos emblemáticos, com foco em crimes ambientais ocorridos no Brasil e em Portugal. São analisados dois casos brasileiros: o rompimento da barragem de Fundão, em Mariana (2015), e os vazamentos de óleo no Campo de Frade (2011-2012). Em relação a Portugal, são examinados o caso da Celulose do Tejo (2018) e o da Estação de Tratamento de Águas Residuais de Serzedelo (2019). Os resultados indicam que o Brasil possui uma legislação mais abrangente, porém enfrenta problemas de morosidade processual e fiscalização insuficiente, enquanto Portugal, embora conte com mecanismos legais robustos, apresenta baixa taxa de condenações. Conclui-se que a harmonização de padrões internacionais e o fortalecimento da cooperação

3 – Marcia Santana Lima Barreto

Síntese: A sociedade contemporânea enfrenta riscos ambientais crescentes causados pela exploração predatória de recursos naturais, o que compromete o bem-estar das gerações atuais e futuras. Neste cenário, a efetividade do Direito Penal na proteção ambiental torna-se questão central. A problemática do estudo é analisar se o Direito Penal, em seu modelo atual, é capaz de responder adequadamente aos desafios impostos por uma tutela ambiental complexa, difusa e transnacional. Parte-se da hipótese de que o modelo tradicional penal não supre essas exigências, sendo necessária sua adaptação estrutural e integração com outros ramos do Direito para garantir uma atuação subsidiária eficaz, alinhada à sustentabilidade. O objetivo é analisar os limites e possibilidades do Direito Penal como instrumento de proteção ambiental na sociedade de risco, propondo soluções para fortalecer seu papel como última ratio. A pesquisa é qualitativa, com abordagem teórico-dedutiva, baseada em revisão bibliográfica de autores renomados e textos jurídicos relevantes. O estudo desenvolve-se em quatro seções principais, abordando a crise do Direito Penal moderno, seus impactos nas garantias legais e tecnológicas, e a relação com os direitos humanos e ambientais. As considerações finais sintetizam os argumentos, destacando a necessidade de reformas e a importância de uma atuação interdisciplinar para a efetiva proteção do meio ambiente.

XIII - AUTORITARISMO NO SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL BRASILEIRO: GENEALOGIA DE DISCURSOS E PRÁTICAS PUNITIVISTAS NO ESTADO DE DIREITO

1 – Léo Santos Bastos

Síntese: A seletividade do Sistema de Justiça Criminal, especialmente a partir da persistência do autoritarismo e do punitivismo penal após a Constituição de 1988, configura-se como condição sine qua non para a compreensão das desigualdades sociais, raciais e de gênero na sociedade brasileira. À luz da criminologia crítica, o presente artigo analisa os fatores que

1 – Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira

Síntese: O artigo 29.º da Constituição Portuguesa consagra o princípio da legalidade penal, essencial também no Direito Digital. Nele, apenas a lei pode definir crimes e penas, exigindo precisão e clareza, especialmente em condutas digitais como acesso ilegítimo ou perseguição digital. Termos vagos comprometem a segurança jurídica, sendo rejeitados pelo Tribunal Constitucional. A criminalização no ciberespaço deve respeitar os princípios da proporcionalidade, intervenção mínima e dignidade humana, evitando abusos e repressões ideológicas. A responsabilidade penal é sempre pessoal e não pode ser presumida. Portugal deve articular a legislação digital com o Direito europeu e tratados como a Convenção de Budapeste. Mesmo em contraordenações, exigem-se garantias equivalentes às penais. O Direito Penal Digital deve equilibrar os direitos dos acusados e das vítimas, assegurando justiça constitucionalmente legítima, precisa e humana.

Observa-se, portanto, que se tratam de trabalhos ecléticos e atuais e que, por certo, se lidos e compreendidos, oferecerão uma grande contribuição para o avanço das práticas e políticas necessárias para o aperfeiçoamento das ciências criminais no Brasil.

Por fim, nós, organizadores do livro, convidamos todos para uma leitura aprazível e crítica de todos os textos.

Barcelos, Portugal, verão de 2025.

Cinthia Obladen de Almendra Freitas – Pontifícia Universidade Católica do Paraná - cinthia.freitas@pucpr.br

Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira – Escola Superior de Gestão do IPCA-Minho e CEDU-Universidade do Minho, Portugal - gsopasdemelobandeira@ipca.pt ou gncsmbtl@ipca.pt

**PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE, TAMBÉM DIGITAL,
CRIMINAL E O DIREITO E PROCESSO PENAL E DAS CONTRAORDENAÇÕES**
**CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF LEGALITY, ALSO DIGITAL, CRIMINAL
AND CRIMINAL LAW AND PROCEDURE AND MISDEMEANORS**

Gonçalo Nicolau Cerqueira Sopas de Melo Bandeira ¹

Resumo

o artigo 29.º da Constituição Portuguesa consagra o princípio da legalidade penal, essencial também no Direito Digital. Apenas a Assembleia da República, ou o Governo com autorização da Assembleia da República, podem definir crimes e penas no contexto do ordenamento jurídico português, exigindo precisão e clareza, especialmente em condutas digitais como acesso ilegítimo ou perseguição digital. Termos vagos comprometem a segurança jurídica, sendo rejeitados pelo Tribunal Constitucional. A criminalização no ciberespaço deve respeitar os princípios da proporcionalidade, intervenção mínima e dignidade humana, evitando abusos e repressões ideológicas. A responsabilidade penal é sempre pessoal e não pode ser presumida. Portugal deve articular a legislação digital com o Direito europeu e tratados como a Convenção de Budapeste. Mesmo em contraordenações, exigem-se garantias equivalentes às penais. O Direito Penal Digital deve equilibrar os direitos dos arguidos e das vítimas, assegurando justiça constitucionalmente legítima, precisa e humana. Sem nunca prejudicar a natural reatualização da legislação em vigor à realidade circundante que vai sempre mais além.

Palavras-chave: Princípio da legalidade criminal, Direito digital, 18º da constituição, Segurança jurídica, Dignidade humana

Abstract/Resumen/Résumé

Article 29 of the Portuguese Constitution enshrines the principle of criminal legality, which is also essential in Digital Law. Only the Assembly of the Republic, or the Government with authorization from the Assembly of the Republic, can define crimes and penalties within the context of the Portuguese legal system, requiring precision and clarity, especially in digital conduct such as illegitimate access or digital stalking. Vague terms compromise legal certainty and are rejected by the STF. Criminalization in cyberspace must respect the principles of proportionality, minimum intervention and human dignity, avoiding abuse and ideological repression. Criminal liability is always personal and cannot be presumed. Portugal must articulate digital legislation with European law and treaties such as the Budapest Convention. Even in administrative offenses, guarantees equivalent to criminal ones are required. Digital Criminal Law must balance the rights of the accused and the

victims, ensuring constitutionally legitimate, precise and humane justice. Without ever

¹ Doutor em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Mestre pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Conselheiro Superior da OSAE. Delegado Sindical do SNESup.

harming the natural updating of current legislation to the surrounding reality that always goes beyond.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Principle of criminal legality, Digital law, 18 of the constitution, Legal security, Human dignity

2 – Objectivos, metodologia e introdução:

Os objectivos estão no estabelecimento da conexão inegável entre, por um lado, o Estado de Direito democrático, social, livre e verdadeiro e, por outro lado, a concretização do princípio da legalidade constitucional criminal no direito e processo penal e das contraordenações, também digital: art. 32º/10 da Constituição, bem como art.s 32º e 41º do RGCO.¹ A metodologia a ser seguida prende-se com a análise doutrinal, legal e, em parte, jurisprudencial que existe sobre a matéria, em especial no ordenamento jurídico português,² o qual sofre uma influência directa do direito da união europeia (art. 8º da Constituição Portuguesa. Não esquecendo a troca de impressões, entrevistas de modo mais (in)formal, mas também em congressos, conferências, palestras, seminários, colóquios, simpósios, entre outros eventos, entre colegas professores e investigadores e cientistas e diversos auxiliares do Direito, de diferentes nacionalidades. Portugal, diga-se, é um dos países da União Europeia e, por isso mesmo, está sob a influência dum Direito da União Europeia, a qual é, no presente momento, constituída por 27 Estados-membros independentes. Em 2025 eram cerca de 450 milhões de habitantes (depois do Brexit-saída do Reino Unido após polémico Referendo), um dos maiores blocos económicos do mundo. Assinale-se, todavia, que o designado “*Direito da União Europeia*” é, como já dissemos noutras publicações, o próprio direito de origem mediterrânica greco-romana e de forte desenvolvimento e aperfeiçoamento através do Império Romano.

3 – Desenvolvimentos introdutórios:

Não há Estado de Direito democrático, social, livre e verdadeiro, sem princípio da legalidade criminal, igualmente digital, e, portanto, contraordenacional também. Assim como não há princípio (constitucional) da legalidade criminal, igualmente digital, sem Estado de Direito democrático, social, livre e verdadeiro.

¹ Regime Geral das Contraordenações, D.L. nº 433/82, de 27/10, com alterações até DL n.º 91/2024, de 22/11.

² Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15/5/2025, Relator Conselheiro Jorge dos Reis Bravo, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/dd99f769fb2b5d0580258c97004e189d?OpenDocument> ; ou, p.e., Ac. do STJ, de 15/3/2023, Relator Conselheiro Prof. Paulo Ferreira da Cunha, <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4b05c338be937eb1802589740033c513?OpenDocument> , acesso em 19/5/2025.

4 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, primeiras notas doutriniais:

Art. 29º/1 da Constituição, “*Aplicação da lei criminal*”: “*Ninguém pode ser sentenciado criminalmente senão em virtude de lei anterior que declare punível a acção ou a omissão, nem sofrer medida de segurança cujos pressupostos não estejam fixados em lei anterior*”. Segundo V. Canotilho e Gomes Canotilho/Moreira (Constituição Anotada, 2007), apenas a lei tem competência para definir crimes, estabelecer as penas correspondentes e os fundamentos e regimes das medidas de segurança. Esta é a premissa fundamental. Existe, assim, uma reserva de lei parlamentar em matéria penal: apenas a Assembleia da República pode legislar sobre crimes, penas e medidas de segurança, incluindo os seus fundamentos. O Governo só pode intervir nestas matérias se estiver autorizado pela Assembleia da República, nos termos do artigo 165.º, n.º 1, alínea c), da Constituição da República Portuguesa (CRP), através de decreto-lei autorizado. Além disso, os regulamentos administrativos estão impedidos de legislar sobre matérias penais, sendo vedado à própria lei delegar essa competência aos regulamentos – trata-se, portanto, de uma proibição de regulamentos penais delegados. Por fim, também o direito consuetudinário (baseado em usos e costumes) é excluído como fonte legítima para a definição de crimes ou aplicação de sanções penais. Podemos também invocar o art. 29º/3 da Constituição: “*Não podem ser aplicadas penas ou medidas de segurança que não estejam expressamente cominadas em lei anterior*”. A questão problemática está em saber se o princípio da legalidade (e tipicidade) se aplica às normas jurídicas que resultam da integração de lacunas legais. Pode afirmar-se, do ponto de vista jurídico-normativo, que esse princípio só é posto em causa quando essa integração se traduz numa verdadeira criação de normas, com a mesma força e natureza de uma atividade legislativa, semelhante àquela que existia nos antigos Assentos. Aqui sim, do género dos antigos Assentos, dizíamos, se poderá aceitar existir uma norma jurídica - e não uma interpretação jurisdicional, portanto pelo Tribunal - para resultados de controlo da constitucionalidade. O art. 2º do Código Civil, dizia: “*Nos casos declarados na lei, podem os tribunais fixar, por meio de assentos, doutrina com força obrigatória geral*”; DL nº 47344/66, de 25/11: ora, o Ac. do Tribunal Constitucional 743/96, Diário da República nº 165/1996, Série I-A de 18/7/96, veio precisamente declarar “*a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do artigo 2.º do Código Civil, na parte em que atribui aos tribunais competência para fixar doutrina com força obrigatória geral, por violação do disposto*

no artigo 115.º, n.º 5, da Constituição”; aliás, o art. 2º do Código Civil seria Revogado pelo DL nº 329-A/95, de 12/12. Para além da lei interna, o princípio da legalidade penal pode ter como fontes, de forma natural, o Direito internacional — incluindo o costume internacional e os tratados e convenções internacionais —, bem como o Direito da União Europeia, especialmente na medida em que esta disponha de competências penais no contexto do chamado “*espaço europeu de justiça*”. O artigo 8.º da Constituição (“*Direito internacional*”) é bastante explícito a esse respeito — embora, sob certa perspetiva, possa até ser visto como potencialmente conflitante com o artigo 18.º da própria Constituição, nomeadamente em matéria de proporcionalidade, adequação e necessidade. Este último artigo representa, aliás, um núcleo essencial da ruptura com a Constituição autoritária de 1933. Assim, o artigo 8.º mostra-se claro e, de certo modo, inflexível quanto aos limites que impõe ao poder legislativo democrático interno em Portugal: “*1. As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português. / 2. As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português. / 3. As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respectivos tratados constitutivos. / 4. As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático*”. I.e., sem prejuízo dos direitos (deveres), liberdades e garantias.

5 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, segundas notas doutrinárias:

Sem o Princípio da Legalidade Criminal, não é possível falar num verdadeiro Estado de Direito Democrático. O Direito Penal e o Processo Penal são, na verdade, ramos do próprio Direito Constitucional, pois neles se revela uma das distinções fundamentais entre regimes democráticos e ditatoriais. Nas ditaduras, é comum aplicar medidas de segurança até a pessoas plenamente imputáveis — algo que nas democracias está reservado a inimputáveis, como aqueles que sofrem de anomalias psíquicas (sem prejuízo da adaptação a alguém ser imputável por certos factos e inimputáveis por outros). Esta

diferença não é meramente técnica: nas ditaduras, o objetivo é frequentemente punir o dissenso, a liberdade de opinião, ou mesmo a etnia — como no caso do racismo — através de medidas de repressão como a tortura. Importa, no entanto, não ignorar as críticas pertinentes, como as levantadas por Maria João Antunes (Medida de Segurança de Internamento e Facto Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica, 2002), sobre o tratamento inconstitucional dado a pessoas com perturbações mentais. Muitas delas acabam por estar sujeitas a verdadeiras “*prisões perpétuas*”, devido à possibilidade de renovação indefinida das medidas de segurança para inimputáveis. Ninguém está realmente a salvo. Durante séculos, a saúde mental foi negligenciada, e hoje sabemos que as pessoas são mais vulneráveis do que se supunha. É certo que o Direito Penal, na sua origem, é monopólio do Estado, como bem nota Paulo Pinto de Albuquerque (2024). No entanto, o Direito Penal Internacional veio relativizar esse monopólio. O exemplo mais evidente é o do Tribunal Penal Internacional criado pelo Tratado de Roma — que, curiosamente, não foi ratificado integralmente por países como os EUA ou a China, esta última uma assumida ditadura. Há ainda os casos paradigmáticos dos tribunais *ad hoc* para julgar crimes contra a Humanidade cometidos na ex-Jugoslávia e no Ruanda. Inclusive, uma das vozes mais respeitadas do garantismo penal alemão, Hans-Heinrich Jescheck (1996) — já falecido aos 94 anos, e tido como um dos três grandes penalistas alemães — sustentava, com muitos dos seus discípulos, que os Julgamentos de Nuremberga violaram o princípio da legalidade penal. Afinal, ali foi criado um tribunal *ex post facto*, com efeitos retroativos, incluindo a aplicação da pena de morte. A observação é tecnicamente correta — e deve-se lembrar que Jescheck, ex-oficial do exército nazi, converteu-se profundamente aos valores do Estado de Direito democrático, sem qualquer mancha conhecida no seu passado, ao contrário da conversão de Saulo em São Paulo... Mas não sejamos ingénuos: quem vence a guerra dita as regras da paz. Os vencidos são sempre julgados. E, felizmente, os nazis foram derrotados. No entanto, também se deve reconhecer que os Aliados, embora em menor escala e sem praticarem genocídios étnicos como os perpetrados sob a monstruosa “*questão judaica*”, podem ter cometido crimes contra a Humanidade. Tudo isto serve para ilustrar que o Direito Penal Internacional — nomeadamente através de tribunais penais internacionais *ad hoc* — tem vindo a criar sucessivas exceções ao princípio constitucional da legalidade criminal. E, embora a Declaração Universal dos Direitos Humanos possa ser invocada desde 10 de dezembro de 1948, é importante lembrar que, já antes, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 — fruto da Revolução Francesa de 14 de julho —

estabelecia, no seu artigo 8.º, esse mesmo princípio: “*A lei apenas deve estabelecer penas estrita e evidentemente necessárias e ninguém pode ser punido senão por força de uma lei estabelecida e promulgada antes do delito e legalmente aplicada*”. Além do mais, o Constitucionalismo moderno também tem origem na Magna Carta de João Sem Terra, 1215, Inglaterra. Refere o seu art. 39º em nossa tradução livre: “*Nenhum ser humano livre será preso, aprisionado ou privado de propriedade, ou tornado delituoso, ou exilado, ou de modo algum destruído, nem agiremos contra ele ou mandaremos alguém contra ele, salvo por julgamento legal dos seus pares, ou pela lei da terra.*” A partir desse momento, o Rei passou a estar vinculado à lei no julgamento das pessoas. Já não podia decidir com base apenas na sua vontade absoluta e arbitrária, como acontecia anteriormente — era agora obrigado a seguir um processo legal previamente definido. Mas esta evolução não surgiu isoladamente. Podemos recuar ainda mais no tempo e encontrar preocupações com justiça e normas em textos e tradições antigas, como a Bíblia, as obras de Homero, os clássicos gregos como Eurípides ou Ésquilo, e também nas culturas árabe, persa, do antigo Egipto, da Suméria ou do Vale do Indo, entre outras.

6 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, terceiras notas doutrinais:

Debrucemos um pouco da nossa atenção sobre o escândalo dos “*Pandora Papers*” (e das buscas que chegaram a existir em computadores de governantes portugueses...). Trata-se de uma fuga massiva de cerca de 11,9 milhões de documentos divulgados pelo Consórcio Internacional de Jornalistas de Investigação (ICIJ), que expõem estruturas de evasão fiscal e ocultação de riqueza, especialmente ligadas a países como o Panamá, Suíça e Emirados Árabes Unidos. Em termos de dimensão, esta revelação ultrapassa mesmo a dos conhecidos “*Panama Papers*”. Mais uma vez, as fontes que alimentam este trabalho jornalístico não são identificadas, o que levanta questões em relação às boas práticas jornalísticas num Estado de Direito democrático e transparente. Ainda assim, estima-se que cerca de 32 biliões de dólares norte-americanos (ou 32 trilhões, no português do Brasil) estejam actualmente fora do alcance da tributação a nível global. Esta realidade oferece uma oportunidade concreta para responsabilizar muitos daqueles que fogem aos seus deveres constitucionais fundamentais — entre os quais se destaca, como sublinha Casalta Nabais, o dever de contribuir, de forma proporcional, adequada e necessária, através do pagamento de impostos. Sempre, claro está, respeitando o princípio da

intervenção mínima do Estado. Este momento exige que os três poderes — legislativo, executivo e judicial — funcionem de forma plena e articulada, como pilares do Estado de Direito. As autoridades judiciais, os órgãos e autoridades de polícia criminal, devem agir coordenadamente, orientados pelo interesse público. Juizes, procuradores e, em especial, a Polícia Judiciária, devem aproveitar este impulso investigativo para agir com rigor, apurando responsabilidades de cidadãos e entidades, nomeadamente portuguesas, que lesam os interesses do Estado, do povo português e da União Europeia. Sem receio de consequências. É lamentável, por isso, ver alguns a “*assobiar para o lado*” como se nada fosse, enquanto outros correm ao Tribunal Constitucional para ajustar o seu património e corrigir declarações fiscais. Ainda que seja um passo, importa saber se há ou não fundamento legal para instaurar processos criminais, contraordenacionais ou mesmo disciplinares. Voltamos, assim, à centralidade do Princípio da Legalidade Criminal — já abordado por nós nos textos de 17 de setembro e 1 de outubro de 2021. Portugal, sendo Estado-membro voluntário do Tribunal Penal Internacional (TPI), está vinculado ao princípio da complementaridade: o TPI só intervém quando um Estado não quer ou não consegue exercer a sua jurisdição penal. Como observa Paulo Pinto de Albuquerque (2024), esse princípio reforça a responsabilidade nacional em primeiro lugar. No contexto da União Europeia, é ainda importante sublinhar que as directivas e decisões-quadro devem ser transpostas para o ordenamento jurídico interno, incluindo no domínio penal. Além disso, os regulamentos da UE, em sentido técnico e jurídico, produzem efeitos diretos nos Estados-Membros.³ A União possui competência originária positiva, podendo impor aos Estados a criação de normas penais sempre que isso seja indispensável para proteger os interesses fundamentais da própria UE. Possui também competência originária negativa, impedindo os Estados-Membros de criminalizarem condutas permitidas pelo Direito da União. Pelo princípio da assimilação, exige-se que os interesses da UE sejam protegidos penalmente da mesma forma que os interesses nacionais. Em todo o caso, é a lei que determina o que constitui crime e qual a sanção aplicável. O princípio da legalidade orienta tanto quem aplica a norma como quem a produz. O direito penal é, por natureza, um direito penal do facto — a pessoa só pode ser responsabilizada por um facto concreto, e não por quem é. Isso contrasta com o chamado “*Direito Penal do Inimigo*”, onde se aceitam práticas extremas, como a “*previsibilidade criminal*” e/ou a tortura. Tal abordagem é inaceitável. Como no mito de Pandora, resta a

³ Com excepções como é o caso do art. 35º da Constituição no que concerne ao tratamento de dados.

esperança. Mas mesmo aí, devemos lembrar que a “*Teoria da Árvore dos Frutos Envenenados*” — que invalida provas obtidas ilegalmente — admite exceções. E por vezes, essas exceções são fundamentais para se alcançar a justiça.

7 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, quartas notas doutriniais:

Num tempo em que a corrupção se alastra pelo meio político — com alguns ocupantes de cargos de destaque a enfrentar(em) graves problemas judiciais e até casos de “*políticos insolventes*” — é oportuno continuar a refletir sobre o Princípio Constitucional da Legalidade Criminal. Este princípio estabelece que só podem ser considerados crimes os comportamentos ou omissões que coloquem em risco ou prejudiquem bens jurídicos — sejam eles individuais ou coletivos — com relevância constitucional, conforme o artigo 40.º do Código Penal. Tal como sustentam autores como Figueiredo Dias, Costa Andrade, Taipa de Carvalho, Faria Costa (que rejeita a autonomia dos bens jurídicos) e ainda Pinto de Albuquerque (cuja perspetiva seguimos, 2024), o direito penal económico e social visa proteger bens jurídicos coletivos, ligados à Constituição social e económica. Já os bens jurídicos individuais, inseridos no âmbito dos direitos (deveres), liberdades e garantias, são tutelados pelo chamado direito penal clássico ou de justiça. O direito penal, neste enquadramento, serve uma política criminal de proteção de bens jurídicos, orientada por critérios definidos pelos órgãos com competência legislativa, respeitando a separação e interdependência dos poderes do Estado. Por isso, está afastada qualquer tentativa de criminalizar, por exemplo, questões de “*moral sexual*”, “*ideologias*” ou “*valores de mera organização social*”. O direito penal — e também o direito processual penal — deve sempre respeitar os princípios da proporcionalidade, adequação, necessidade, bem como o da intervenção mínima e gradual do Estado, nos termos do artigo 18.º da Constituição. Isto significa que a aplicação do direito penal deve ser subsidiária e fragmentária. Já houve normas penais consideradas inconstitucionais, como o crime de auxílio à emigração clandestina (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 204/94), mas também outras que foram consideradas conformes à Constituição, como o crime de desobediência à ordem de demolição (Ac. n.º 274/98) ou o de detenção ilícita de material de guerra (Ac. n.º 165/2008). Daqui se pode concluir que nem todos os bens com relevância penal carecem de proteção criminal. O artigo 18.º da Constituição impõe uma análise rigorosa de necessidade, adequação e proporcionalidade, exigindo ainda que o Estado intervenha

apenas quando estritamente necessário. De facto, a única situação em que a Constituição obriga expressamente à criminalização é a prevista no artigo 117.º, n.º 3, que determina que a lei deve prever os crimes de responsabilidade dos titulares de cargos políticos, bem como as sanções correspondentes, incluindo a possibilidade de destituição ou perda de mandato. Por outro lado, o sistema penal português não protege posições jurídicas fundadas na violação da própria lei penal. Isto significa que o direito penal centrado na tutela de bens jurídicos rejeita uma lógica de "*direito penal do risco*", que se baseia em imputações impessoais e na antecipação da repressão penal por parte do Estado — algo que pode ter um efeito criminógeno. Contudo, isto não impede que o direito penal proteja bens jurídicos de natureza colectiva, económica ou social. Também os chamados "*crimes cumulativos*" ou "*aditivos*" são, em certos casos, compatíveis com a Constituição, como defendeu Jorge de Figueiredo Dias (2019), em oposição à posição do malgrado Augusto Silva Dias. Nestes crimes, a relevância penal reside na possibilidade de os actos individuais de um agente se somarem aos de outros, resultando num prejuízo colectivo, como acontece, por exemplo, nos crimes ambientais.

8 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, quintas notas doutrinais:

Temos sublinhado a importância do Princípio Constitucional da Legalidade Criminal. Em causa está a defesa de um verdadeiro Estado de Direito — democrático, social, livre, mas também de dever. Esta premissa constitucional é totalmente incompatível com, por exemplo, a criação de quaisquer crimes pela jurisprudência e/ou o poder judiciária. Seria a violação da separação de poderes. Este princípio, embora enraizado no direito penal, aplica-se igualmente às contraordenações, enquanto expressão do princípio da legalidade contraordenacional. Essa aplicação resulta, não só do n.º 10 do artigo 32.º da Constituição (e também do n.º 1 do artigo 29.º), mas igualmente dos artigos 32.º e 41.º do Regime Geral das Contraordenações (RGCO). A ideia de que as sanções contraordenacionais estariam afastadas de qualquer função de prevenção geral ou especial — entendidas estas em sentido positivo — é insustentável, tanto do ponto de vista normativo como constitucional. Basta olhar para os valores elevadíssimos das coimas no âmbito do direito da concorrência ou da protecção de dados, especialmente no contexto da União Europeia, que por vezes ascendem a milhares de milhões de euros — valores muito superiores aos das multas penais (!). Por isso, é pertinente falar-se de "*burla de etiquetas*" ou "*fraude de*

etiquetas”, quando o legislador tenta classificar como mera infração administrativa aquilo que, na prática, corresponde a matéria penal ou criminal em sentido estrito. Ilustrativo disso é o artigo 89.º-A do RGCO, que prevê a substituição da coima por trabalho a favor da comunidade. Introduzida pela reforma do Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de setembro, essa norma estabelece que o tribunal pode permitir tal substituição, considerando a gravidade da infração e as circunstâncias do caso. O número de dias de trabalho e a sua execução são regulados por legislação especial. Esta reforma, no entanto, foi alvo de duras críticas por parte de Jorge de Figueiredo Dias — nosso orientador académico, um dos grandes nomes do direito penal português, constituinte de 1976, e homenageado pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra em 27 de maio de 2018, ao lado do seu Mestre, Eduardo Correia. Ainda assim, não consideramos que tenha havido uma “*contra-revolução contraordenacional*”; tratou-se, na verdade, de dar cumprimento ao já referido artigo 32.º, n.º 10 da Constituição. Tal como as contraordenações, também as sanções disciplinares têm finalidades de prevenção geral e especial positivas — o que é evidente. O mesmo se aplica aos princípios da culpa e da perigosidade, válidos tanto no direito penal e processual penal como no contraordenacional e disciplinar. Seguindo o pensamento de Paulo Pinto de Albuquerque (2024), podemos afirmar que viola o princípio constitucional da culpa imputar automaticamente a condição de instigador ou autor moral a quem apenas acompanhou o agente de um crime. Da mesma forma, seria inaceitável transferir para os herdeiros a responsabilidade penal por uma fraude fiscal cometida por outrem. Outra questão debatida é a da criminalização do enriquecimento ilícito ou injustificado. Mas, ao contrário do que defendem Paulo Pinto de Albuquerque (2024) ou mesmo o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, não se podem admitir presunções automáticas de culpa, dolo ou negligência — tal como não se podem aceitar presunções de imputabilidade ou exigibilidade. Isso não significa, no entanto, que os crimes de perigo abstracto violem o princípio da culpa. Já Eduardo Correia, na Comissão Revisora do Código Penal em 1963-64, dizia com clareza: o papel do direito penal não é o de organizar a violência, mas sim de organizar a não-violência. E só é possível fazê-lo com uma visão optimista sobre o ser humano e o delincente. Esta mesma visão optimista aplica-se à responsabilidade penal e à possibilidade de reintegração social. Por fim, não podemos esquecer o princípio da reparação dos danos. Sempre que possível, deve ser promovida a compensação pelos prejuízos causados, conforme previsto nos artigos 129.º do Código Penal e 82.º-A do Código de Processo Penal.

9 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, sextas notas doutrinais:

Vamos retomar a importância do Princípio Constitucional da Legalidade Criminal: art. 1º do CP-Código Penal português. Está em causa o Estado de Direito (e de Dever) democrático, social, livre e verdadeiro. Estamos, assim, na frente do art. 29º/1 da CRP-Constituição da República Portuguesa, art. 7º da CEDH-Convenção Europeia dos Direitos Humanos, mas também perante a fonte dos artigos 5º, 18º e 54º do CP de 1886, na sua redacção do Decreto-Lei nº 39.688, de 5/6/1954. Entre outros já publicados antes. Menciona o art. 11º da DUDH-Declaração Universal dos Direitos Humanos de 10/12/1948: “1- *Toda a pessoa acusada de um acto delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas.* / 2- *Ninguém será condenado por acções ou omissões que, no momento da sua prática, não constituíam acto delituoso à face do direito interno ou internacional. Do mesmo modo, não será infligida pena mais grave do que a que era aplicável no momento em que o acto delituoso foi cometido*”. Como bem refere o Professor Paulo Pinto de Albuquerque (2022), a consagração do princípio da legalidade penal tem também como fontes o artigo 1.º do Código Penal austríaco — *Keine Strafe ohne Gesetz* (“nenhuma pena sem lei”) — e o artigo 1.º do Código Penal suíço — *Keine Sanktion ohne Gesetz* (“nenhuma sanção sem lei”). Ambos os preceitos foram inspirados pelo chamado Projeto Alternativo alemão de 1966 (e não de 1969, como por vezes se menciona). Este *Alternativ-Entwurf* (AE 1966) foi publicado em três volumes e marcou uma viragem importante: afastou-se da visão retributiva e moralizante da pena, propondo antes uma lógica de prevenção especial, centrada na readaptação social do infractor e na adopção de medidas alternativas à pena privativa de liberdade. Assim, a culpa deixou de ser vista como o fundamento da pena e passou a funcionar como um limite inultrapassável do sistema sancionatório — uma garantia essencial dos direitos do arguido, como sublinham Pallazo e Papa (2005). Mais tarde, o Parlamento Federal alemão introduziu alterações com base nesse projeto, aprovadas em 1969, e o novo Código Penal alemão entrou em vigor em 1 de janeiro de 1975. Outro marco foi a criação do *Ordnungswidrigkeitengesetz* (OWiG), diploma que permitiu separar claramente o direito penal propriamente dito das “*meras infracções administrativas*”, através de um novo regime jurídico das contraordenações — o que se chamou uma “*purificação do direito penal*” ao transferir as antigas contravenções para

uma esfera menos gravosa. Portanto, o artigo 1.º do Código Penal alemão não foi seguido directamente nesse ponto. Este artigo, por sua vez, teve como antecedente o artigo 1.º do *Regierungsentwurf* de 1962, que consagrava já uma visão ampla da legalidade criminal, exigindo que não possa haver crime nem pena sem lei escrita, prévia, certa e determinada — ou, como se costuma resumir em latim, *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta, praevia, certa et stricta*. Como aponta o art. 165º da Constituição da República Portuguesa, “1. É da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre as seguintes matérias, salvo autorização ao Governo: (...) c) Definição dos crimes, penas, medidas de segurança e respectivos pressupostos, bem como processo criminal; / d) Regime geral de punição das infracções disciplinares, bem como dos actos ilícitos de mera ordenação social e do respectivo processo”. O Princípio da Legalidade assenta numa base sólida no quadro do Estado de Direito Democrático, que é também social, livre e genuíno. Isto significa que cabe aos deputados eleitos pelo Povo o papel de garantir e proteger os valores e princípios constitucionais e legais mais fundamentais, actuando como verdadeiros guardiões da ordem jurídica. Por isso mesmo, qualquer movimento ou partido político que tenha a ousadia de pôr em causa esses pilares do Estado de Direito — seja de matriz fascista ou estalinista, seja através da rejeição do Princípio da Igualdade (artigo 13.º da Constituição), seja por outras vias autoritárias —, deve ser rejeitado de forma categórica pelo regime democrático. Isto não significa um veto ideológico, mas uma reacção de defesa da convivência constitucional e democrática, a qual não tolera práticas ou discursos que visem corroê-la. Neste contexto, seria desejável, por exemplo, que o método de Hondt — enquanto expressão de proporcionalidade e transparência (embora colocado em causa nas Eleições Legislativas em Portugal de 2025, onde um deputado pode ser eleito com 17 mil votos em certos círculos eleitorais, ou até menos, e noutros partidos nem com 80 mil votos se consegue!) — fosse obrigatório nas estruturas internas dos partidos políticos, como mecanismo de fortalecimento democrático. Retomando notas anteriores, onde se afirmou que “*as medidas de segurança apenas são aplicáveis a inimputáveis*”, importa agora clarificar melhor essa afirmação: é possível que um mesmo indivíduo seja considerado imputável para determinados factos e inimputável para outros, consoante o momento, o tipo de comportamento ou o quadro clínico e jurídico em análise. Ou seja, a imputabilidade não é uma qualidade absoluta ou estanque, podendo variar em função dos concretos elementos do caso. Do mesmo modo, a própria descriminalização de condutas (tal como a sua criminalização) exige reserva de competência da Assembleia da República. A simples decisão do Governo, sem prévia

autorização parlamentar, não é suficiente. Tal cenário configuraria uma clara violação do artigo 111.º da Constituição da República Portuguesa, ferindo o princípio da separação e da interdependência dos poderes do Estado de Direito democrático.

10 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, sétimas notas doutriniais:

Sabemos já que apenas a Assembleia da República – ou o Governo com autorização legislativa daquela – tem competência para legislar em matéria penal, nomeadamente para definir crimes, penas e medidas de segurança, nos termos do artigo 165.º da Constituição da República Portuguesa (CRP). Esta reserva de lei parlamentar não se aplica apenas à criminalização de condutas, mas também à sua descriminalização ou à redução da responsabilidade penal, como bem recorda Paulo Pinto de Albuquerque (2024). Em causa está a própria organização do poder político, e, com ela, o respeito pelo princípio da separação e interdependência dos poderes, consagrado no artigo 111.º da CRP. Este estabelece que nenhum órgão de soberania, região autónoma ou autarquia pode delegar os seus poderes, excepto nos termos expressamente previstos na Constituição ou na lei. Uma violação ainda mais grave deste princípio seria a fusão entre religião e política, pondo em causa a laicidade do Estado. Basta ver o que acontece em regimes teocráticos como o Irão. Um exemplo particularmente preocupante seria, por exemplo, tentar convencer a opinião pública de que “*Nossa Senhora de Fátima*” apoia um partido político ou uma ideologia oportunista e contraditória. Pior ainda seria promover uma peregrinação religiosa com o intuito dissimulado de apelar ao voto num partido político que rejeita os mecanismos democráticos internos – como o Método de Hondt (embora este esteja a provocar injustiças nacionais nas legislativas Portuguesas; de qualquer modo a democracia nunca poderá estar em causa: fazendo p.e. novos círculos uninominais e nacionais) – para escolher os seus delegados. Isso representaria uma instrumentalização abusiva da fé e uma grave violação dos artigos 18.º e 46.º/3 da CRP, entre outros direitos fundamentais. Não menos alarmante seria um cenário em que esse mesmo partido tivesse dirigentes distritais e concelhios nomeados e não eleitos, com processos eleitorais viciados por ameaças físicas ou éticas, controlo dos cadernos eleitorais e transporte sistemático de votantes entre distritos, recorrendo a figurantes ou a membros de claques, usados como “*exército de voto*”. Isto configura uma distorção do funcionamento democrático, incompatível com um Estado de Direito. Voltando à dimensão estritamente penal,

também as circunstâncias agravantes ou atenuantes, bem como as causas de justificação, integram a reserva de lei da Assembleia da República (art. 165.º/1, al. c) da CRP). Contudo, as causas de justificação baseadas em princípios gerais do ordenamento jurídico podem ser excepcionadas dessa reserva. É igualmente importante que uma lei de autorização legislativa (quando usada pelo Governo) defina com clareza o sentido e extensão da intervenção, ou seja, o tipo de comportamentos que se pretende qualificar como crime. Não é, porém, exigível que a lei detalhe todos os conceitos jurídicos usados. Neste contexto, é inconstitucional que um partido político tente criar, no seu seio, uma espécie de “*direito penal interno*”, instituindo pseudo-crimes ou pseudo-sanções disciplinares contra militantes, fora do quadro da legalidade constitucional. Nesse caso, não se aplicaria o artigo 32.º/10 da CRP, que garante direitos fundamentais no processo contraordenacional ou disciplinar apenas quando estes assumem contornos de verdadeira sanção pública. Por fim, convém sublinhar que nem mesmo os parlamentos regionais (Açores e Madeira) têm competência para legislar em matéria penal. E é precisamente por isso que, também, se exige que a lei penal seja clara, certa e determinada – condições essenciais do princípio da legalidade.

11 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, oitavas notas doutrinárias:

Retomamos a análise de um dos pilares do direito penal: o princípio da legalidade. Trata-se de um princípio fundamental, mas frequentemente ignorado por regimes extremistas autoritários, sejam eles de esquerda ou de direita. Este princípio exige clareza e precisão na definição das normas penais. Quando a lei utiliza termos vagos ou ambíguos, torna-se muito difícil delimitar com rigor o que é permitido e o que é proibido. Veja-se, por exemplo, a expressão “*evasão fiscal*”: o que significa exatamente? Este tipo de imprecisão foi objeto de discussão no Acórdão Khodorkovskiy v. Rússia do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, proferido em 25 de Julho de 2013. O mesmo problema aplica-se a expressões como “*de*”, “*sob*” ou “*por qualquer forma*”, que aparecem em normas penais. Um bom exemplo é o crime de abuso de confiança fiscal, que menciona a “*prestação tributária de valor superior a 7.500€, deduzida nos termos da lei e que estava legalmente obrigado a entregar*”. Esta redação foi interpretada de forma a incluir também os juros — mesmo que a norma não indique expressamente os montantes, as taxas aplicáveis ou o período de tempo relevante. Esta questão foi analisada no Acórdão do Tribunal

Constitucional n.º 151/2009, relativamente ao artigo 105.º, n.º 4, alínea b), do RGIT, como referido por P.P. de Albuquerque (2024). Também outros termos usados na legislação penal, como “*constrangimento*”, “*importunar*” ou “*contacto de natureza sexual*”, são susceptíveis de interpretações diferentes, o que levanta dúvidas sobre a segurança jurídica. O mesmo se aplica à expressão “*documento autêntico ou com força igual*”, discutida no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 383/00. No Acórdão n.º 146/2011, o Tribunal Constitucional reiterou que a lei penal deve evitar fórmulas vagas, descrições imprecisas ou penas indefinidas — ou seja, deve garantir que a punição a aplicar seja sempre previsível e determinada. O princípio da legalidade exige que todos os fundamentos de uma pena ou de uma medida de segurança estejam previamente definidos na lei. Isto inclui não só os elementos objetivos do crime e da culpa, mas também as causas de justificação e exclusão da responsabilidade penal. Por isso, é inconstitucional aplicar retroativamente uma lei que prejudique o arguido — por exemplo, eliminando uma causa de justificação que existia na altura dos factos. O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, no caso S.W. v. Reino Unido (22 de Novembro de 1995), reforçou este entendimento, defendendo que qualquer alteração legal nesse sentido tem de ser previsível à data da prática dos factos. Por outro lado, se a mudança legal beneficiar o arguido — por exemplo, ao introduzir ou ampliar uma causa de justificação — então é legítimo aplicar retroactivamente essa norma, como defendia o Jorge de Figueiredo Dias (2019). Um episódio curioso ocorreu na revisão do Código Penal entre 1989 e 1991: foi suprimida a única norma que previa os chamados “*casos menos graves*” (*minder schweren Fällen*), então constante do artigo 228.º, n.º 4 (sobre falsificação de documentos) do Código de 1982. Como se refere nas actas da reforma e nas palavras de Figueiredo Dias (Actas, 1993), o Código não definia claramente o que seria um “*caso de pequena gravidade*”. Paradoxalmente, a versão atual do Código Penal optou por adoptar a técnica dos exemplos-padrão — a *Regelbeispielen Technik*, de inspiração alemã — particularmente visível no artigo 132.º (homicídio qualificado) e também no artigo 387.º, n.º 5 (morte e maus-tratos a animal de companhia). Mesmo assim, entende-se que, desde que a aplicação desta técnica respeite os limites definidos no artigo 18.º da Constituição, ela não viola o princípio da legalidade penal. E assim, voltamos à questão central: como se define, com precisão, o que se entende, em rigor, por “*especial censurabilidade ou perversidade*”? Uma referência que, como se sabe, faz parte da tipicidade do supramencionado art. 132º do Código Penal Português.

12 – Princípio Constitucional da Legalidade, também Digital, Criminal, nonas notas doutrinais:

Como dissemos anteriormente: “*Do alemão Regelbeispielen Technik, esta técnica está consagrada no artigo 132.º do Código Penal português, bem como no artigo 387.º, n.º 5 (relativo à morte e maus-tratos a animal de companhia)... Vejamos então o que se entende por especial censurabilidade ou perversidade*”. Se entendermos que a censurabilidade se refere a fatores externos, relacionados com o meio sociocultural do agente — ou seja, a forma como a conduta se insere e é avaliada num determinado contexto social —, então a perversidade dirá respeito ao foro interno do agente, ao seu mundo psíquico e à estrutura psicológica individual que revela uma intenção particularmente distorcida ou maliciosa. É uma dimensão mais subjetiva, próxima da psicologia *stricto sensu*. Eduardo Correia (pai do Código Penal de 1982 e figura cimeira na reforma penal portuguesa), nas actas do Código Penal de 1979, pág. 22, referia de forma clara que “*a enumeração é meramente exemplificativa, outras circunstâncias não descritas são susceptíveis de revelar a censurabilidade e perversidade pressupostas no n.º 1*”. Paulo Pinto de Albuquerque (2024), citando o mesmo autor, esclarece que esta técnica dos exemplos-padrão permite que o tribunal, por um lado, afaste a qualificação de um crime mesmo que este encaixe formalmente numa das alíneas do n.º 2 do art. 132.º, se essa situação não revelar efectivamente a censurabilidade e perversidade exigidas. Por outro lado, permite incluir casos que, embora não previstos nas alíneas, revelem essas mesmas características agravantes. Ou seja, mais do que um catálogo fechado, trata-se de uma grelha exemplificativa, flexível mas sustentada. As críticas de Figueiredo Dias em 1993 — pertinentes quanto à previsibilidade e determinabilidade normativa — já não colhem com a mesma força face à realidade jurídica de 2012, como se mostra no Comentário Conimbricense ao Código Penal. A ideia de que se estaria a banalizar o recurso ao homicídio qualificado não resiste ao confronto com as exigências de protecção dos bens jurídicos fundamentais, num contexto social onde os riscos e os crimes se intensificam. Portugal não pode ser visto como um refúgio turístico para criminosos internacionais. Recorde-se que a pena máxima de 16 anos para homicídio simples (e até 25 anos no qualificado) é das mais baixas na União Europeia, onde a prisão perpétua continua a ser comum. Já para não falar que, *brevitatis causa*, quem é condenado a 25 de prisão (pena máxima em Portugal), se tudo correr com normalidade no estabelecimento, poderá cumprir em efectivo menos anos. Não podemos ignorar os vários fundamentos da pena

no nosso sistema: prevenção geral positiva, prevenção especial, retribuição (que não desapareceu) e, quando possível, justiça restaurativa. O artigo 18.º da Constituição é, por assim dizer, o "*camisa 10 ou 7*" da nossa seleção constitucional — o verdadeiro motor de equilíbrio entre a liberdade e a repressão penal. E, naturalmente, o princípio da legalidade aplica-se também ao tipo de culpa. Como garantir a sua constitucionalidade? Há dois caminhos: (1) a concretização dos tipos de culpa conforme a opção expressa do legislador, ou (2) a interpretação judicial, ancorada no significado social das expressões jurídicas no momento da sua criação, orientada por uma leitura literal e sociológica. O Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 852/2014 mostra-nos isso mesmo: censura-se a aplicação cega da cláusula de censurabilidade/perversidade como critério único para qualificar o homicídio, se não houver simultaneamente possibilidade de subsunção a qualquer uma das alíneas do n.º 2. O Tribunal abre assim espaço a uma revisão legislativa, possivelmente com o abandono desta técnica. Contudo, essa via representaria, em nosso entender, um perigoso regresso a um positivismo jurídico rígido, insensível às dinâmicas sociais e democráticas do nosso tempo. Estaríamos todos à espera de Hondt (ou melhor, de uma reforma de Hondt) — ou seja, de Godot — dependendo do humor e da força do poder do momento.

6 – Conclusões:

O artigo 29.º da Constituição da República Portuguesa consagra o princípio da legalidade penal, segundo o qual ninguém pode ser punido criminalmente sem que a lei anterior preveja expressamente essa punição. Este princípio assume uma importância crucial também no contexto do Direito Digital, onde a inovação tecnológica e a rápida evolução das condutas exigem uma resposta legal clara. A legalidade penal impõe uma reserva absoluta de lei parlamentar: só a Assembleia da República pode criar, alterar ou extinguir crimes, penas e medidas de segurança, salvo em caso de autorização legislativa expressa ao Governo. No domínio digital, isto significa que condutas como o acesso ilegítimo a sistemas, a interceptação de comunicações, a perseguição cibernética ou a disseminação de desinformação só podem ser penalizadas se estiverem tipificadas de forma clara na lei. Termos vagos ou subjetivos, como "*abuso de dados*" ou "*comportamento ofensivo nas redes*", não satisfazem os requisitos constitucionais de determinação e previsibilidade, comprometendo a segurança jurídica. O Tribunal Constitucional tem reafirmado a inconstitucionalidade de normas penais indeterminadas, reforçando a necessidade de

precisão na definição das tipicidades, inclusive no ciberespaço. A proibição da retroatividade das normas penais desfavoráveis aplica-se igualmente ao Direito Digital: nenhuma nova incriminação pode produzir efeitos para o passado, excepto se beneficiar o arguido. Assim, p.e., quem utilizou *bots* em campanhas políticas antes de tal conduta ser criminalizada, não pode ser responsabilizado penalmente. O mesmo se aplica à imposição de sanções baseadas em interpretações extensivas ou em analogia — práticas vedadas pela Constituição. A criminalização de condutas digitais deve ser sempre proporcional, adequada e necessária, respeitando os princípios da intervenção mínima e da dignidade humana (art. 18.º da CRP). O Direito Penal não pode ser usado como instrumento de repressão moral ou ideológica, nem para satisfazer desejos de vingança. O cibercrime deve proteger bens jurídicos relevantes, como a integridade dos sistemas, a privacidade, a honra e a dignidade, rejeitando qualquer forma de “*direito penal do inimigo*” que suspenda garantias fundamentais. No plano internacional, Portugal está vinculado a tratados como a Convenção de Budapeste sobre o Cibercrime e à legislação da União Europeia em matéria penal e de protecção de dados. A legislação digital penal deve, por isso, articular-se com o Direito europeu e internacional, respeitando os princípios fundamentais, como o contraditório, a presunção de inocência, e a responsabilidade individual. A culpa, como base da responsabilidade penal, não pode ser presumida ou transferida para terceiros — um titular de conta ou I.P. não pode ser responsabilizado automaticamente por atos praticados por outrem. Mesmo nas contraordenações e sanções contraordenacionais — como as previstas no âmbito da protecção de dados (art. 35º CRP) —, quando envolvem coimas elevadas, exigem-se garantias comparáveis às penais, como a tipicidade, a legalidade e o contraditório. A legalidade criminal, como princípio estruturante do Estado de Direito, impõe a rejeição de fórmulas vagas, presunções automáticas de culpa ou incriminações implícitas por via regulamentar ou judicial. Por fim, o Direito Penal Digital deve conciliar a protecção dos direitos (deveres) fundamentais dos arguidos com os direitos (deveres) das vítimas, familiares e da sociedade. O equilíbrio entre prevenção, justiça e reintegração deve pautar a intervenção penal no ambiente digital. Nenhuma legislação pode esquecer a dignidade de quem sofre “*crimes virtuais*”, mas também não pode desrespeitar os princípios fundacionais da Constituição. O desafio é garantir uma justiça penal digital que seja humana, precisa, proporcional e constitucionalmente legítima.

7 – Bibliografia:

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de (2024). *In: Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Universidade Católica, Lisboa;

ANDRADE, Manuel da Costa (1998). *In: A nova lei dos crimes contra a economia à luz do conceito de bem jurídico*, Direito Penal Económico, Coimbra: CEJ, 1985; ou in “*A nova lei dos crimes contra a economia (Dec.-Lei 28/84, de 20 de Janeiro) à luz do conceito de bem jurídico*” in IDPEE (Org.). **Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários**. Coimbra: Coimbra;

ANTUNES, Maria João (2002), *Medida de Segurança de Internamento e Facto Inimputável em Razão de Anomalia Psíquica*, Coimbra Editora, Coimbra;

BECCARIA, Cesare (1998). **Dei Delitti e Delle Pene** e/ou “*Dos Delitos e Das Penas*” com tradução de José de Faria Costa, do original italiano, Edição de Harlem, Livorno, Itália, 1766. revista por Primola Vingiano, com dois ensaios introdutórios de José De Faria Costa e Giorgio Marinucci, Serviço de Educação, Fundação Calouste Gulbenkian;

BECK, Ulrich (1986). *In: Risikogesellschaft. Auf dem Weg in eine andere Moderne*. Frankfurt;

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de (2004). **História Constitucional do Brasil**. 6. ed. Brasil: OAB;

CANOTILHO, J.J. Gomes (2003). *In: Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª Edição, Editora Almedina, ISBN 978-972-40-2106-5, Coimbra;

CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital (2007). *In: CRP § Constituição da República Portuguesa § Anotada § Artigos 1 a 107*, 4. ed. rev. Coimbra: Coimbra, 2007. v. I;

_____(2010). *In: CRP § Constituição da República Portuguesa § Anotada § Artigos 108 a 296*, 4. ed. rev. Coimbra: Coimbra. v. II;

CORREIA, Eduardo (1979). *In: Actas do Código Penal*.

_____(1968). **Os artigos 10º do Dec.-Lei 27 153**;

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa (1992, 1997). *In: Criminologia § O Homem Delinquente e a Sociedade Criminógena*, 2. Reimpressão, Coimbra: Coimbra;

_____(2019). **Direito Penal § Parte Geral § Tomo I § Questões Fundamentais § A Doutrina Geral do Crime**, 3. ed. atual. e ampl., Gestlegal: Coimbra, 2019;

FACHIN, Zulmar (2015), *Curso de Direito Constitucional*, 7ª edição revista e atualizada, Editora Forense, Rio de Janeiro;

GERSÃO, Eliana (1976, 1999). «Revisão do Sistema Jurídico Relativo À Infracção Fiscal». **Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal**. n. 112 (1976) ou **Direito Penal Económico e Europeu: Textos Doutrinários, Problemas Especiais**, Coimbra: Coimbra. v. II;

JESCHECK, Hans-Heinrich / WEIGEND, Thomas. In *Lehrbuch des Strafrechts § Allgemeiner Teil § Funfte Auflage*, Duncker & Humblot • Berlin, Alemanha, 1996;

LIMA, F. A. Pires de; VARELA, J. de M. Antunes (1987). In: **Código Civil Anotado**. (Artigos 1.º a 761.º), 4. ed. rev. e atual. com colaboração de M. Henrique Mesquita, Coimbra: Coimbra. v. I;

ROTHENBURG, Walter Claudius (2010). In: **Direito Constitucional**, Ediora Verbatim, 1ª edição;

SILVEIRA, Vladmir Oliveira (2006). In: **O Poder Reformador na Constituição de 1988 e os limites jurídicos das reformas constitucionais**, 1ª edição, São Paulo: RCS, 2006;