



UNIVERSIDADE D  
**COIMBRA**

Beatriz Loureiro Frias

# **REGIME JURÍDICO DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA MENORES NO ÂMBITO FAMILIAR**

**Dissertação no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses orientada  
pela Professora Doutora Sónia Mariza Florêncio Fidalgo e apresentada à  
Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**

Janeiro de 2021



UNIVERSIDADE D  
COIMBRA

Beatriz Loureiro Frias

REGIME JURÍDICO DOS CRIMES SEXUAIS CONTRA MENORES NO ÂMBITO  
FAMILIAR

LEGAL REGIME OF SEXUAL CRIMES AGAINST MINORS IN THE FAMILY  
CONTEXT

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do  
2º Ciclo de Estudos em Ciências Jurídico-Forenses (conducente ao grau de Mestre),  
orientada pela Professora Doutora Sónia Mariza Florêncio Fidalgo

Coimbra, 2021

## AGRADECIMENTOS

À Senhora Professora Doutora Sónia Mariza Florêncio Fidalgo, agradeço desde o primeiro momento em que aceitou orientar a presente Dissertação, pois ainda que à distância, sempre se mostrou disponível, agradeço todos os e-mails trocados, toda a atenção e compreensão. O meu muito obrigada.

Aos meus pais e irmã, o meu eterno obrigado, sem eles nada do que conquistei durante o meu percurso académico seria possível! Agradeço pelo incansável apoio, pelas palavras de conforto e, por nunca, mas nunca deixarem de acreditar em mim e por sempre me incentivarem a não desistir e a ser melhor!

À Filipa, que sempre me acompanhou ao longo destes árduos anos académicos, com quem partilhei as minhas preocupações e angústias, especialmente nesta fase. Obrigada por sempre me fazeres sorrir e acreditar que tudo iria correr bem, por nunca duvidares de mim.

A toda a minha família, pelo constante apoio.

Aos amigos que Coimbra me deu, à “família” que ganhei e aos demais que se cruzaram comigo neste percurso.

A Coimbra e à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, foram a minha segunda casa, ao longo de cinco anos.

*“De todas as criaturas que vivem e se reproduzem na Terra, nenhuma é mais frágil do que o homem.”*

HOMERO

## **RESUMO**

No contexto dos crimes sexuais, muitas são as questões que surgem e evidenciam situações que requerem alguma intervenção e análise.

Deste modo, na presente dissertação, tentar-se-á procurar respostas para quesitos e problemas que se apresentam quanto ao Regime Jurídico dos crimes sexuais contra menores no âmbito familiar, visto estarmos perante um tema que se apresenta muito peculiar.

Assim sendo, e num primeiro plano, começar-se-á por fazer uma abordagem aos tipos legais de crimes, incidindo, em concreto, nos Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, uma vez que estes crimes evidenciam, desde logo, indagações no que concerne ao bem jurídico protegido.

Posteriormente, analisar-se-á a evolução legal do crime de abuso sexual de crianças, previsto e punível no artigo 171º do Código Penal, salientando-se que a Revisão operada em 1995 assumiu um papel de relevo quanto a este preceito.

Por seu turno, e no contexto em questão, será de atentar na possibilidade de agravamento da pena, com previsão legal no artigo 177º do Código Penal, incidindo, em particular, nas relações especiais que se verificam entre a vítima e o agente.

Por fim, incidir-se-á na evolução legal, no regime atual e na natureza jurídica das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, com previsão legal nos artigos 69º.- B e 69º.- C do Código Penal, tendo em consideração os diferentes quesitos que se levantam e ocasionam quanto a estas penas acessórias, como serão a automaticidade de condenação em proibições quando a vítima é menor e a perpetuidade que parece advir de tais penas.

Desta forma, no contexto do tema em análise, são diversas as questões que surgem e para as quais se torna fulcral desenvolver e investigar elucidações, apelando-se para tal, a Acórdãos e opiniões doutrinárias.

**PALAVRAS-CHAVE:** crimes sexuais; abuso sexual; crime de abuso sexual contra menores; menores; âmbito familiar; relações familiares; agravamento da pena; penas acessórias;

## **ABSTRACT**

In the context of sexual crimes, many are the questions that arise and highlight situations that require some intervention and analysis.

In this way, in this dissertation, we will try to find answers to questions and problems that arise regarding the Legal Regime of sexual crimes against minors in the family context, since we are facing a very peculiar theme.

Therefore, in a first plan, an approach will be made to the legal types of crimes, focusing specifically on the Crimes against freedom and sexual self-determination, since these crimes immediately raise questions regarding the protected legal good.

Subsequently, the legal evolution of the crime of sexual abuse of children, provided for and punishable under article 171 of the Penal Code, will be analysed.

In turn, and in the context in question, attention will be paid to the possibility of aggravation of the penalty, as provided for by law in article 177 of the Penal Code, focusing, in particular, on the special relations between the victim and the perpetrator.

Finally, we will focus on the legal evolution, the current regime and the legal nature of accessory penalties in the scope of sexual crimes, with legal provision in articles 69.-B and 69.-C of the Penal Code, taking into consideration the different questions that arise and are occasioned as to these accessory penalties, such as the automaticity of conviction in prohibitions when the victim is a minor and the perpetuity that seems to arise from such penalties.

In this way, in the context of the subject in question, several questions arise for which it is crucial to develop and investigate elucidations, resorting to Judgements and doctrinal opinions.

**KEYWORDS:** sexual crimes; sexual abuse; sexual abuse against minors; minors; family context; family relations; aggravation of the penalty; accessory penalties;

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

Cf., – Conferir

DL. – Decreto-Lei

MP. – Ministério Público

Nº – Número

ob. cit., – Obra Citada

p. – Página

PGDR – Procuradoria Geral da República

PE – Parte Especial

PG – Parte Geral

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TC- Tribunal Constitucional

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG - Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP- Tribunal da Relação do Porto

*Vide* – ver

## ÍNDICE

AGRADECIMENTOS .....	1
RESUMO .....	2
ABSTRACT .....	3
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS .....	4
INTRODUÇÃO.....	7
1. TIPOS LEGAIS DE CRIMES .....	9
1.1. Os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual .....	9
1.1.1. O Bem Jurídico: dignidade e necessidade penal: o artigo 18º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa .....	10
1.1.1.2. A Secção I e a Secção II do Capítulo V da Parte Especial do Código Penal.....	15
2. O CRIME DE ABUSO SEXUAL DE CRIANÇAS .....	17
2.1. Evolução legal: a Revisão de 1995.....	17
2.1.2. Bem jurídico.....	18
2.1.3. Ato Sexual de Relevância .....	20
2.1.4. A natureza pública do crime .....	22
2.1.5. O prazo de prescrição no âmbito dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores .....	24
3. A AGRAVAÇÃO DA PENA: O ARTIGO 177º DO CÓDIGO PENAL .....	25
3.1. Relações especiais entre a vítima e o agente .....	25
3.1.1. Relações familiares, em particular, o parentesco .....	25
3.1.2. O crime praticado com aproveitamento da relação – relações equiparadas, de dependência, poder, confiança, vulnerabilidade e solidariedade .....	27
3.2. Considerações quanto a estas agravantes .....	29
4. AS PENAS ACESSÓRIAS NO ÂMBITO DOS CRIMES SEXUAIS .....	31
4.1. Enquadramento jurídico .....	31
4.2. A evolução legal das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais .....	33
4.2.1. A Lei nº103/2015 e a revogação do artigo 179º do Código Penal .....	33
4.3. Atual regime legal, diferenças quanto ao anterior regime e natureza jurídica .....	34
4.3.1. Os artigos 69º.-B e 69º.-C do Código Penal .....	34
4.3.2. Diferenças quanto ao anterior regime .....	36
4.3.3. Natureza jurídica.....	39
4.4. A imperatividade/automaticidade de condenação em proibições quando a vítima é menor, <i>in casu</i> , os artigos 69º.-B e 69º.-C, nº2 do Código Penal.....	40

<b>4.4.1. A proibição dos efeitos automáticos das penas: (in)constitucionalidade das proibições e interdições imperativas previstas atualmente na lei? .....</b>	<b>42</b>
<b>4.4.1.1. Confronto com o artigo 69º do Código Penal.....</b>	<b>47</b>
<b>4.5. Perpetuidade destas penas acessórias: os elevados limites mínimos e máximos ...</b>	<b>49</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>55</b>
<b>BIBLIOGRAFIA E WEB-BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>59</b>
<b>JURISPRUDÊNCIA .....</b>	<b>62</b>

## INTRODUÇÃO

Atualmente, na nossa vida em sociedade será de referir que um assunto que se apresenta com bastante assiduidade, mais que não seja, pelas particularidades e adversidades que levanta, é aquele que se encontra relacionado com os Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, crimes estes que se encontram previstos na Parte Especial do CP, no seu Capítulo V, Seção I e II.

No âmbito destes crimes, é de salientar que o crime de abuso sexual de crianças verifica-se frequentemente. Por conseguinte, e atendendo às palavras de TERESA MAGALHÃES, entende-se por abuso sexual de crianças “o seu envolvimento em práticas que visam a gratificação e satisfação sexual do adulto ou jovem mais velho, numa posição de poder ou de autoridade sobre aquela. Trata-se de práticas que a vítima não consegue compreender, para as quais não está preparada pelo seu desenvolvimento, às quais é incapaz de dar o seu consentimento informado e que violam a lei, os tabus sociais e as normas familiares. Pode ser intra ou extrafamiliar e ocasional ou permanente, ao longo da infância. (...)”<sup>1</sup>.

Ora, o crime de abuso sexual de menores não é, de todo, um fenómeno novo, tendo o seu reconhecimento como tipo legal de crime conhecido um longo caminho, como iremos ter oportunidade de incidir nesta exposição.

Por isso mesmo, abordar-se-á a evolução legislativa no CP ao longo dos anos, no que respeita aos Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual da vítima, analisando-se, em específico, o artigo 171º do CP, o artigo 177º do CP e ainda, os artigos 179º, 69º.-B e C do CP, tendo em consideração as alterações introduzidas pela Lei nº103/2015 e a sua repercussão nestes preceitos legais.

A exposição desta temática será feita por quatro capítulos.

O primeiro capítulo, irá versar sobre os tipos legais de crimes, ou seja, iremos incidir a nossa atenção nos Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, no que concerne ao bem jurídico que se visa proteger nestes crimes, socorrendo-nos aqui do artigo 18º, nº2 da CRP, e, ainda neste capítulo, iremos atentar nas Secções I e II do Capítulo V, da Parte Especial do Código Penal.

---

<sup>1</sup> MAGALHÃES, Teresa, *in: Violência e abuso: respostas simples para questões complexas*, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2010, ob. cit., p. 54 e 55, disponível em: <https://digitalis-dsp.uc.pt/jspui/handle/10316.2/2599>

Por sua vez, no que respeita ao segundo capítulo, este irá incidir numa análise minuciosa da evolução do artigo 171º do CP, referente ao crime de abuso sexual de crianças.

No que concerne ao terceiro capítulo, neste, o rumo a seguir será o de analisar o artigo 177º do CP, no que concerne à possibilidade de agravação da pena no contexto dos crimes sexuais contra menores, examinando, *sui generis*, as relações especiais que se verificam entre a vítima e o agente.

Por fim, quanto ao quarto capítulo desta exposição, este abordará as penas acessórias previstas no âmbito dos crimes contra a autodeterminação sexual e a liberdade sexual, em específico, os artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, que conduziram, por sua vez, à revogação do artigo 179º do CP.

Posto isto, a presente dissertação tem por objetivo uma análise detalhada e apreciativa do Regime Jurídico dos crimes sexuais contra menores no âmbito familiar, pretendendo dar a conhecer os problemas e as especificidades que se apresentam neste Regime, socorrendo-nos ao longo desta exposição de Acórdãos e opiniões doutrinárias.

## 1. TIPOS LEGAIS DE CRIMES

### 1.1. Os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual

No âmbito dos Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, necessário se torna versar a nossa atenção para o disposto no Livro II, Parte Especial, Título I, Capítulo V do CP, uma vez que é neste capítulo que se dispõem os preceitos sobre os quais irá incidir a presente exposição, no momento em análise.

Tendo em consideração o Capítulo V deste diploma legal, refira-se, brevemente<sup>2</sup>, que encontramos três secções no CP, uma Secção respeitante aos Crimes contra a liberdade sexual, a Secção II, que diz respeito aos Crimes contra a autodeterminação sexual e por fim, a Secção III<sup>3</sup>, com a epígrafe “*Disposições Comuns*” e que é integrada pelos artigos 177.º a 179.º do CP.

Também, de forma muito sucinta, diga-se que, quanto aos crimes contra a liberdade sexual, e atentando mormente aos artigos 163º e 164º do CP, o que se visa proteger é a liberdade sexual em sentido estrito<sup>4</sup>. Por sua vez, no que respeita aos crimes contra a autodeterminação sexual e, versando em concreto, sobre o art. 171º do CP, cumpre referir que este preceito visa proteger o desenvolvimento sexual da pessoa jovem<sup>5</sup>.

Recorrendo às palavras de MIGUEZ GARCIA e J. M. CASTELA RIO “Os crimes contra a liberdade sexual são crimes cometidos contra adultos ou menores sem o consentimento destes. Os crimes contra a autodeterminação sexual são crimes cometidos contra menores de modo consensual, com “consentimento” destes”<sup>6</sup>.

De todo o modo, a tutela jurídica que se visa proteger não deixa de ser, em ambos os crimes, a liberdade e a autodeterminação sexual, sendo ainda de referir que os tipos penais mencionados orientam-se para a autodeterminação sexual<sup>7</sup>.

---

<sup>2</sup> Posteriormente, irá desenvolver-se este tema, no que concerne às Secções I e II do CP, no ponto 1.1.1.2. desta exposição.

<sup>3</sup> Esta Secção III foi aditada devido à Lei n.º 101/2019, de 06 de setembro, que previu no seu artigo 3º a Alteração à ordenação sistemática do Código Penal, vide Lei nº 101/2019, disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=3142&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so\\_miolo=](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=3142&tabela=leis&ficha=1&pagina=1&so_miolo=)

<sup>4</sup> Neste sentido, GARCIA, Miguez e RIO, J. M. Castela, in: *Código Penal Parte geral e especial, com notas e comentários*, 2018, 3ª Edição atualizada, Almedina, ob. cit., p. 772

<sup>5</sup> *Idem*, ob. cit., p. 772

<sup>6</sup> GARCIA, Miguez e RIO, J. M. Castela, in: *Código Penal Parte geral e especial...*, ob. cit., p. 773

<sup>7</sup> *Idem*, ob. cit., p. 773

No entanto, sobre o bem jurídico que se visa proteger tanto numa Secção como noutra, irá incidir-se de forma mais intrínseca no ponto 1.1.1.2. desta exposição.

### **1.1.1. O Bem Jurídico: dignidade e necessidade penal: o artigo 18º, nº 2 da Constituição da República Portuguesa**

No que diz respeito ao bem jurídico, será de considerar as palavras de FIGUEIREDO DIAS, e afirmar que “todo o direito penal é um direito penal do bem jurídico”<sup>8</sup>.

Assim, no que concerne aos crimes ora em análise e ao bem jurídico que se visa proteger, deverá atender-se à letra do artigo 18º, nº2 da CRP, quando este preceito refere que “*A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*”<sup>9</sup>, e, recorrendo novamente às palavras de FIGUEIREDO DIAS, reiterar que destas restrições “resulta uma influência decisiva para a determinação dos bens jurídicos que o direito penal pode legitimamente tutelar”<sup>10</sup>, sendo que tais bens jurídicos deverão corresponder a direitos ou interesses constitucionalmente protegidos<sup>11</sup>, resultando, portanto, deste preceito uma notória “reserva de Constituição”<sup>12</sup>, na medida em que as restrições legais apenas podem ser as expressamente previstas na Constituição.

Deste modo, cumpre então elucidar-se qual é o bem jurídico que o direito penal visa proteger e tutelar no âmbito dos crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, debruçando-nos ainda sobre a dignidade e a necessidade penal posto o alargamento da tutela penal que se foi verificando ao longo do tempo, considerando, no entanto, as diversas aceções e evoluções que o bem jurídico conheceu.

Posto isto, e a título de breve referência, no CP de 1952, os tipos legais de crimes sexuais que aí se previam, apresentavam-se pouco rigorosos e figuravam como

---

<sup>8</sup> BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais: entre a obrigação estadual de proteção e a proibição do excesso*, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade, Coimbra: Instituto Jurídico, 2017, p. 239-266, ob. cit., p. 240

<sup>9</sup> Cf., artigo 18º, nº2 da CRP

<sup>10</sup> Neste sentido, BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 240

<sup>11</sup> *Idem*, ob. cit., p. 240

<sup>12</sup> Assim, MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, in: *Constituição Portuguesa Anotada, Volume I*, 2ª edição revista, fevereiro de 2017, Universidade Católica Editora, ob. cit., p. 267

incriminações contra a moralidade e os bons costumes e não como meios de tutela de um bem jurídico individual<sup>13</sup>.

Posteriormente, o CP de 1982 não deixou de considerar os crimes sexuais num capítulo de crimes contra os fundamentos ético-sociais da vida social, pelo que não se viu aqui abandonado o paradigma de criminalizar como crimes sexuais as condutas que atentassem contra a moral e os bons costumes<sup>14</sup>.

Por seu turno, apenas em 1995, com a Revisão operada pelo DL n°48/95, de 15 de março, se pode efetivamente referir que se sucedeu a uma alteração da conceção do bem jurídico, caindo no esquecimento as versões primitivas do CP de 1952, bem como do CP de 1982, uma vez que se passou de uma ideia de tutela da moralidade sexual para uma tutela da liberdade e autodeterminação sexual, tal como refere MARIA JOÃO ANTUNES “O direito penal sexual evoluiu no sentido de deixar de ser “um direito tutelar da ‘honestidade’, dos ‘costumes’, ou dos ‘bons costumes’ – (...) para se tornar num direito tutelar de um bem jurídico perfeitamente definido e que reentra, de pleno direito, no capítulo contra as pessoas: o bem jurídico da liberdade e autodeterminação da pessoa na esfera sexual”<sup>15</sup>.

Neste sentido, de abandono de um direito tutelador dos “bons costumes” foi, portanto, através da Revisão de 1995 que se verificou uma alteração de relevo, pois a liberdade sucedeu aos bons costumes como bem jurídico paradigma da proteção penal em sede de crimes sexuais, e também em sede de crimes sexuais contra menores<sup>16</sup>, assumindo-se assim que a tutela que agora se mostra relevante é a liberdade e a autodeterminação sexual da vítima<sup>17</sup>. Consequentemente foram abandonadas pelo legislador as conceções puramente moralistas, visto que se reconheceu que ao direito penal cabe a tutela de bens jurídicos, bens esses que não se devem relacionar, *a priori*, com a moral, o pudor ou os bons costumes de uma sociedade<sup>18</sup>, mas antes que visem regular a vida em ordem à proteção da pessoa, dos seus direitos e liberdades, mas respeitando sempre o livre arbítrio do cidadão<sup>19</sup>.

---

<sup>13</sup> ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores*, Coimbra Editora, agosto 2009, ob. cit., p. 26

<sup>14</sup> *Idem*, ob. cit., p.31

<sup>15</sup> ANTUNES, Maria João, *in: Crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual dos menores*, Revista JULGAR, n° 12 (especial) – 2010 - ob. cit., p. 155 e 156, disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/10/153-161-Crimes-contra-a-liberdade-e-a-autodetermina%C3%A7%C3%A3o-sexual-dos-menores.pdf>

<sup>16</sup> Neste sentido, ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 75 e 76

<sup>17</sup> Assim, GARCIA, Miguez e RIO, J. M. Castela, *in: Código Penal Parte geral e especial...*, ob. cit., p. 773

<sup>18</sup> Neste sentido, ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 71

<sup>19</sup> *Idem*, ob. cit., p.71

Remetendo agora a atenção para o supramencionado art. 18º, nº2 da CRP, pode afirmar-se que deste preceito decorre a imposição do cumprimento de um objetivo, sendo ele “o da garantia de uma tutela efectiva”<sup>20</sup> perspectivada que está a importância do bem jurídico que se pretende proteger, e, decorre igualmente desta norma constitucional, a ideia de que o direito penal deve assumir como missão uma função de proteção de bens jurídicos<sup>21</sup>. Pode, portanto, afirmar-se que este preceito dá direta cobertura constitucional ao princípio da dignidade penal<sup>22</sup>.

Deste modo, e tomando em consideração o que outrora ficou afirmado, quanto ao facto de nos depararmos com um direito penal do bem jurídico, e, dando ênfase agora à dignidade e necessidade penal, é de explicar que lhes é atribuído um “estatuto constitucional (...) como eixos do princípio jurídico-constitucional do direito penal do bem jurídico”<sup>23</sup>.

Por sua vez, no que respeita à dignidade penal, pode afirmar-se que o sentido que lhe é atribuído é o da sua concepção como princípio limitador das possíveis decisões de criminalização de um comportamento<sup>24</sup>, ou seja, irá avaliar-se se, o recurso à intervenção penal é proveitoso, isto é, atentando-se nas palavras de NUNO BRANDÃO “se a ofensa para prevenção da qual se admite à partida como conveniente o recurso ao direito penal tem, (...) um quilate tal que justifique, numa relação de justa medida, uma reacção jurídica sancionatória tão pesada como é aquela inerente a uma intervenção penal”<sup>25</sup>.

Por seu turno, quanto à necessidade penal, esta revela-se na “ideia de subsidiariedade ou de *ultima ratio* que deve caracterizar o direito penal”<sup>26</sup>, isto é, apenas caberá ao direito penal intervir na tutela dos factos se não existirem outros meios de proteção igualmente eficazes e adequados, pois existindo outros meios que garantam aquela tutela, terá de se verificar um abandono da opção penal.

A CRP acolhe, no seu artigo 18º, nº2, um critério adicional respeitante ao bem jurídico e à sua respetiva dignidade penal, sendo que esse critério é o “da necessidade (carência) de tutela penal”<sup>27</sup>.

---

<sup>20</sup> Neste sentido, BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 259

<sup>21</sup> *Idem*, ob. cit., p. 242

<sup>22</sup> BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 263

<sup>23</sup> Neste sentido, *idem*, p. 261

<sup>24</sup> Assim, BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 261

<sup>25</sup> BRANDÃO, Nuno, in: *Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 260

<sup>26</sup> *Idem*, ob. cit., p. 263

<sup>27</sup> Neste sentido, DIAS, Jorge de Figueiredo, in: *Direito Penal Parte Geral, Tomo I – Questões Fundamentais, a Doutrina Geral do Crime*, 3ª Edição, outubro 2019, GESTLEGAL, ob. cit., p. 146

Assim sendo, no que respeita à necessidade penal terá pois, de se verificar a exigência de apelo ao direito penal para que este tutele e proteja o bem jurídico em questão, uma vez que, e nas palavras de FIGUEIREDO DIAS, “(...) o direito penal constitui, na verdade, a ultima ratio da política social e a sua intervenção é de natureza definitivamente subsidiária.”<sup>28</sup>, isto é, o direito penal vê a sua atuação limitada. E esta limitação deriva, pois, do facto de o direito penal utilizar os meios mais onerosos e, trazendo à colação o disposto no Ac., do TC n.º99/2002, “*por serem as sanções penais aquelas que, em geral, maiores sacrifícios impõem aos direitos fundamentais, devem ser evitadas, na existência e na medida, sempre que não seja certa a sua necessidade*”<sup>29</sup> advindo daqui a ideia de que ao direito penal caberá intervir quando todos os outros meios se revelem insuficientes ou inadequados<sup>30</sup>.

Considerando o que foi dito *supra*, acerca da intervenção subsidiária do direito penal, quando não se verifique uma tal situação de concreta e necessária intervenção do direito penal, essa intervenção, segundo o eminente Professor “pode e deve ser acusada de contrariedade ao princípio da proporcionalidade, sob a precisa forma de violação dos princípios da subsidiariedade e da proibição de excesso”<sup>31</sup>.

Igual entendimento parece expressar o supramencionado Ac. do TC quando afirma que “*O princípio da necessidade da pena decorre do preceituado artigo 18.º, n.º2, da lei fundamental (...) e, que este se encontra “umbilicalmente ligado ao princípio da proporcionalidade*”<sup>32</sup>.

De tudo o que até aqui ficou exposto, pode afirmar-se que a dignidade penal e a carência de tutela penal convergem materialmente com o princípio constitucional da proibição do excesso<sup>33</sup>, e, neste sentido, apregooou o TC no Ac. n.º85/85 afirmando que “*O*

---

<sup>28</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, *in: Direito Penal Parte Geral, Tomo I...*, ob. cit., p. 147

<sup>29</sup> Cf., Ac. do TC n.º59/85, reiterado pelo Ac n.º 99/2002 do TC, disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>

<sup>30</sup> Neste sentido, afirma DIAS, Jorge de Figueiredo, que “Uma vez que o direito penal utiliza, com o arsenal das suas sanções específicas, os meios mais onerosos para os direitos e as liberdades das pessoas, ele só pode intervir nos casos em que todos os outros meios da política social, em particular da política jurídica não penal, se revelem insuficientes ou inadequados”, *in: Direito Penal Parte Geral, Tomo I...*, ob. cit., p. 147

<sup>31</sup> *Idem*, ob. cit., p. 147

<sup>32</sup> Cf., Ac. n.º 99/2002 do TC, disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>

<sup>33</sup> Neste sentido, BRANDÃO, Nuno, *in: Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 261

*recurso a meios penais está, pois, constitucionalmente sujeito a limites consideráveis. Consistindo as penas, em geral, na privação ou sacrifício de determinados direitos as medidas penais só são constitucionalmente admissíveis quando sejam necessárias, adequadas e proporcionadas à protecção de determinado direito ou interesse constitucionalmente protegido*<sup>34</sup>.

Assim, é assente que o princípio da subsidiariedade do direito penal “*limita a intervenção da norma incriminadora aos casos em que não é possível, através de outros meios jurídicos, obter os fins pretendidos pelo legislador*”, tal como afirmou o TC no Ac. n.º 634/93<sup>35</sup>.

Também MARIA FERNANDA PALMA parece exprimir o mesmo entendimento, uma vez que, segundo a autora, “o direito penal pressupõe a dignidade punitiva das condutas que prevê, definida pela essencialidade do bem lesado ou posto em perigo (...), mas, “por outro lado, a Constituição exige a carência efectiva de tutela penal das condutas incriminadas, a inexistência de meios alternativos eficazes de protecção jurídica”<sup>36</sup>.

Portanto, neste sentido, a tendência é a de limitar a intervenção penal aos casos em que a dignidade e necessidade dessa aplicação de *ultima ratio* seja evidente<sup>37</sup>, tal como proferiu o TC no Ac. n.º108/99, “*O direito penal, enquanto direito de protecção, cumpre uma função de ultima ratio. Só se justifica, por isso, que intervenha para proteger bens jurídicos - e se não for possível o recurso a outras medidas de política social, igualmente eficazes, mas menos violentas do que as sanções criminais*”<sup>38</sup>, e, assim sendo, apenas se verificará um caso de violação do princípio da necessidade “quando diante de opções de

---

<sup>34</sup> Cf., Ac. do TC n.º85/85, reiterado pelo Ac. do TC n.º99/2002, disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>

<sup>35</sup> Cf., Ac. do TC n.º634/93, reiterado pelo Ac. do TC n.º99/2002, disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>

<sup>36</sup> Cf., Ac. do TC n.º99/2002 disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>, vide PALMA, Fernanda Maria, in: “*Constituição e direito penal - As questões inevitáveis*”, *Perspectivas Constitucionais - Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. II, Coimbra Editora, 1996

<sup>37</sup> Assim, ALFAIATE, Ana Rita, in: *A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 37

<sup>38</sup> Cf., Ac. do TC n.º108/99, reiterado pelo Ac. do TC n.º99/2002, disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&types=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar>

tutela efectivamente equiparáveis quanto à sua eficácia o legislador se decida pela mais grave”<sup>39</sup>.

### 1.1.1.2. A Secção I e a Secção II do Capítulo V da Parte Especial do Código Penal

Considerando o facto de estarmos a proceder a uma análise dos Crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, previstos no Capítulo V da PE do CP, será de referir que apesar deste Capítulo se encontrar dividido em três secções, cumpre salientar que quanto à Secção I com a epígrafe “*Crimes contra a liberdade sexual*”, e à Secção II - “*Crimes contra a autodeterminação sexual*”, não se pode concluir, *a priori*, que na primeira secção o bem jurídico protegido é a liberdade, enquanto que na segunda secção o bem jurídico que se visa proteger é a autodeterminação sexual. A existência desta divisão reside no facto de “na primeira haver a proteção da liberdade (e/ou da autodeterminação) sexual de todas as pessoas, independentemente da idade, e de na segunda se alargar tal proteção (...)”<sup>40</sup>. Um alargamento da proteção jurídico-penal, justificado por a vítima ser uma criança (...).”, mas tal não rescinde o facto de que o bem jurídico que se visa proteger na Secção II seja o mesmo que se protege na Secção I, a bem saber, a liberdade e a autodeterminação sexual, ainda que o bem jurídico protegido na Secção II se relacione com um outro, o do livre desenvolvimento da personalidade do menor na esfera sexual<sup>41</sup>.

E, atendendo agora em particular, para a PE do CP, segundo FARIA COSTA “a PE tem uma projecção que se revela, de forma aparentemente contraditória, em dois segmentos: enquanto aglutinação dos sentimentos e das representações que a comunidade estabelece ou produz acerca do próprio CP (função aglutinadora das representações e valorações colectivas) e ainda enquanto expressão da enunciação dos valores essenciais da comunidade (função descritiva das representações e valorações colectivas)”<sup>42</sup>.

---

<sup>39</sup> BRANDÃO, Nuno, *in: Bem jurídico e direitos fundamentais...*, ob. cit., p. 264

<sup>40</sup> Neste sentido, ANTUNES, Maria João, refere que se alarga a proteção a casos que “ou não seriam crime se praticados entre adultos, ou o seriam dentro de limites menos amplos, ou assumiriam em todo o caso uma menor gravidade.” *in: Crimes contra menores: incriminações para além da liberdade e da autodeterminação sexual*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, nº81, 2005, ob. cit., p.57 e 58

<sup>41</sup> *Idem*, ob. cit., p. 58

<sup>42</sup> COSTA, José de Faria, *in: Direito Penal Especial* (Contributo a uma sistematização dos problemas “especiais” da parte especial), Coimbra Editora, 2004, ob. cit., p. 14

A PE do CP é, pois, caracterizada por uma “lógica material interna”<sup>43</sup>, isto porque é na PE, que, quando o legislador determina as diversas molduras penais abstratas e se decide por uma punição mais grave e severa quanto às “(...) violações contra a vida, quando comparadas com as violações que ofendem os bens patrimoniais (...)”, tal decisão não pode deixar de se revelar como “(...) uma intencionalidade que une (...), todos os crimes definidos na PE”<sup>44</sup>.

E, no âmbito do nosso estudo, tal pode ser confirmado pelo facto de ser na PE do CP que se encontram elencados os crimes contra a liberdade sexual bem como os crimes contra a autodeterminação sexual, crimes estes que se relacionam com bens jurídicos objeto de tutela por parte do Direito Penal<sup>45</sup> e, desse modo, o legislador aquando da determinação das molduras penais, irá ter em atenção uma “específica valoração de proporcionalidade que parte (...) da correspondência entre a gravidade da infração e a gravidade da pena, mas também um juízo de perequação quanto aos mínimos e máximos das diferentes molduras penais abstratas”<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> COSTA, José de Faria, *in: Direito Penal Especial...*, ob. cit., p. 15

<sup>44</sup> *Idem*, ob. cit., p. 15

<sup>45</sup> Neste sentido, *vide* COSTA, José de Faria, *in: Direito Penal Especial...*, ob. cit., p. 15, onde se refere que a PE “agrega ou aglutina: a) valores ou bens jurídicos; b) condutas ou comportamentos proibidos; c) molduras penais abstratas (penas)”.

<sup>46</sup> *Idem*, ob. cit., p.15

## 2. O CRIME DE ABUSO SEXUAL DE CRIANÇAS

### 2.1. Evolução legal: a Revisão de 1995

No âmbito do crime de abuso sexual de crianças, previsto e punível no art. 171º do CP, é necessário salientar as diversas alterações e evoluções que este preceito sofreu ao longo do tempo, como foram as Revisões enformadas em 1995, 1998, 2001, 2007, e, por fim, em 2015, sendo que estas sucessivas revisões/alterações conduziram a um progressivo alargamento dos atos incriminados<sup>47</sup>.

No entanto, será de destacar a Revisão de 1995, uma vez que foi com esta revisão que se introduziu este artigo, i.e., que se verificou a criação deste tipo legal de crime, e o CP atualmente vigente, dispõe, no art. 171º, nº1 que “*Quem praticar acto sexual de relevo com ou em menor de 14 anos, ou o levar a praticá-lo com outra pessoa, é punido com pena de prisão de um a oito anos*”<sup>48</sup>. No entanto, algumas das situações agora tuteladas neste preceito, encontravam semelhanças no art. 205º, nº2 do CP de 1982, referente ao “*atentado ao pudor com violência*”<sup>49</sup>.

Cumprido salientar que a Revisão de 1995 teve um maior impacto nos crimes sexuais, nomeadamente no que respeita aos crimes contra menores, posto que se vivenciava, na comunidade, uma inconformação com as penas aplicadas aos casos de crimes sexuais que ofendessem menores<sup>50</sup>, e tal situação foi tida em conta pelo legislador.

Foi no âmbito desta Revisão, que se operou uma alteração ao nível sistemático dos crimes sexuais, visto que estes passaram a constar do título dos crimes contra as pessoas, (presente atualmente no Livro II – Parte Especial, - Título I), e ainda de um capítulo autónomo de crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual (Capítulo V).

E, no âmbito destes crimes, ANA RITA ALFAIATE refere que “as normas relativas à proteção da autodeterminação sexual aplicam-se exclusivamente em casos de

---

<sup>47</sup> Neste sentido, CUNHA, Conceição Ferreira da, in: *Os crimes contra as pessoas – Relatório sobre o programa e os conteúdos e os métodos de ensino da disciplina*, Universidade Católica Editora – Porto, julho de 2017, ob. cit., p. 147

<sup>48</sup> Cf., artigo 171º, nº1 do CP

<sup>49</sup> Cf., artigo 205º, nº2 do CP de 1982: “2- Na mesma pena incorre quem, independentemente dos meios empregados, praticar atentado ao pudor contra menor de 14 anos.”, disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?tabela=lei\\_velhas&artigo\\_id=&nid=101&ficha=141&pagina=8&nversao=3](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?tabela=lei_velhas&artigo_id=&nid=101&ficha=141&pagina=8&nversao=3)

<sup>50</sup> Neste sentido ALFAIATE, Ana Rita, in: *A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 36

menores (...)<sup>51</sup>, sendo que estaremos perante crimes contra a autodeterminação sexual, por exemplo, no caso de abuso sexual de criança.

### 2.1.2. Bem jurídico

Relembrando o que ficou exposto *supra*, quanto à Secção I e II do Capítulo V da PE do CP e considerando o facto do art. 171º do CP integrar a Secção II, do referido capítulo, intitulada “*Crimes contra a autodeterminação sexual*”, cumpre referir a razão de ser deste preceito, ou seja, qual o bem jurídico que se pretende proteger.

Deste modo, pretende-se, nesta Secção, “proteger o direito à protecção da sexualidade numa fase inicial ou em desenvolvimento da personalidade, que, pelas suas características, é carecida de tutela jurídica”<sup>52</sup>. Nas palavras de ANA RITA ALFAIATE “O bem jurídico protegido nos casos de crimes sexuais contra menores deve considerar-se uma concretização do bem jurídico liberdade sexual em sentido amplo”<sup>53</sup>.

Tendo por assente o entendimento de que o bem jurídico protegido no âmbito dos crimes sexuais, é a liberdade sexual, cumpre, no entanto, salientar que esta apresenta uma natureza complexa, a bem dizer, apresenta duas vertentes, uma vertente negativa “que se traduz no direito de cada sujeito a não suportar de outrem qualquer tipo de intromissão ao nível da realização da sua sexualidade, por meio de actos para os quais não tenha manifestado concordância.”, e uma vertente positiva, “traduzida na possibilidade de, livremente e de forma autêntica, cada um dispor do seu corpo, optando por si no domínio da sexualidade”<sup>54</sup>.

Por sua vez, nesta conjuntura, a referida autora expõe que se impõe saber se o bem jurídico protegido pelos crimes sexuais contra menores difere, de algum modo, da liberdade sexual<sup>55</sup>, afirmando que “(...) os crimes sexuais previstos no CP sob a designação de crimes contra a autodeterminação sexual, são na realidade, crimes contra a liberdade individual do menor, *maxime*, contra a sua liberdade sexual.” e continua, rematando que “O bem jurídico

---

<sup>51</sup> ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 37

<sup>52</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz, e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais – Análise Substantiva e Processual*, 2ª edição, Almedina, dezembro de 2019, ob. cit., p.166

<sup>53</sup> ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 89

<sup>54</sup> *Idem*, ob. cit., p. 86

<sup>55</sup> *Idem*, ob. cit., p.89

liberdade sexual não sofre limitações em função da idade do seu titular, embora se concretize de diferentes formas (...)”<sup>56</sup>.

Ora, uma vez que o bem jurídico protegido no âmbito destes crimes se caracteriza pela ampla liberdade sexual, nesta, cabem a liberdade sexual que se vê protegida quanto aos crimes contra a liberdade sexual e ainda, a autodeterminação sexual. E, no que à autodeterminação sexual diz respeito, será de clarificar que, em regra, se pode falar em autodeterminação sexual a partir dos catorze anos<sup>57</sup>, posto que a faixa etária dos catorze anos é, usualmente entendida como a fronteira entre a infância e a adolescência<sup>58</sup>.

A razão de ser da definição dos 14 anos como fronteira, por parte do legislador, parte da ideia de que abaixo desta faixa etária se entender ser sempre prejudicial para o desenvolvimento do menor a sujeição aos comportamentos que advém dos crimes de abuso sexual de crianças, sendo aqui de referir, ainda que brevemente, que é assente na Doutrina<sup>59</sup> que estamos aqui perante um crime de perigo abstrato.

Neste mesmo sentido, refere COSTA ANDRADE que “(...) até atingir um certo grau de desenvolvimento, indiciado por determinados limites etários, o menor deve ser preservado dos perigos relacionados com o desenvolvimento prematuro em atividades sexuais.”<sup>60</sup>, portanto, do que se trata, é de proteger e salvaguardar a liberdade do menor no futuro. Deste modo, nos crimes contra a autodeterminação sexual, atendendo à idade da vítima, verifica-se, pois, uma limitação ao desenvolvimento pessoal e sexual do menor, que advém da sua vulnerabilidade, pelo que impera que os menores devam ser afastados de qualquer circunstância ou comportamento sexual que afronte com o seu normal crescimento e desenvolvimento.

Do até aqui exposto, conclui-se, então, que o art.171º do CP pretende proteger o menor, de modo a que se preservem “as condições básicas para que no futuro as crianças e os jovens possam alcançar um desenvolvimento livre da sua personalidade do ponto de vista sexual.”<sup>61</sup>, ou seja, protege-se o livre desenvolvimento da personalidade do menor na esfera

---

<sup>56</sup> ALFAIATE, Ana Rita, in: *A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 89

<sup>57</sup> *Idem*, ob. cit., p. 89

<sup>58</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p.166

<sup>59</sup> Neste sentido, vide DIAS, Jorge de Figueiredo, – “Anotação ao art. 171.º”, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2012, p. 835, nota II, parágrafo 7, quando afirma que se está perante um crime de perigo abstrato “(...) na medida em que a possibilidade de um perigo concreto para o desenvolvimento livre, físico ou psíquico do menor ou o dano correspondente podem vir a não ter lugar, sem que com isto a integração da conduta do tipo objetivo de ilícito fique afastada”.

<sup>60</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p.167

<sup>61</sup> *Idem*, ob. cit., p.167

sexual. Igual entendimento, parece advir do Ac. do TRP de 7 de outubro de 2009, ao afirmar que “*No crime de abuso sexual de criança protege-se essencialmente a sexualidade durante a infância e o começo da adolescência, mediante a preservação de um adequado desenvolvimento sexual nestas fases de crescimento*”<sup>62</sup>.

E, o direito ao livre desenvolvimento do menor que é protegido pelo crime de abuso sexual de crianças é um bem jurídico pessoal, sendo que assume esta configuração “porque se refere a um menor com menos de catorze anos, mas não deixa de ser uma manifestação da liberdade sexual e, em consequência disso, de um interesse pessoal”<sup>63</sup>.

### 2.1.3. Ato Sexual de Relevô

Tendo agora em consideração o que foi referido no ponto 1.1.1. desta exposição, ficou explanado que a aplicação do direito penal ficava dependente de uma natureza de *ultima ratio*, apenas quando a dignidade e necessidade penal dessa aplicação fossem evidentes e daí estipulou-se que “(...) só serão punidos os atos sexuais que tenham relevô (...)”<sup>64</sup>.

Assim sendo, cumpre debruçarmo-nos sobre a interpretação/definição de ato sexual de relevô, e, trazendo à colação as palavras de FIGUEIREDO DIAS, ato sexual de relevô é “todo aquele que, de um ponto de vista predominantemente objetivo, assume uma natureza, um conteúdo ou um significado diretamente relacionados com a esfera da sexualidade e, por aqui, com a liberdade de determinação sexual de quem o sofre ou pratica”<sup>65</sup>.

Neste sentido, foram já várias as intervenções dos Tribunais Portugueses no sentido de se pronunciarem quanto à interpretação/definição de ato sexual de relevô.

Assim sendo, pode referir-se o disposto no Ac. do TRC de 5 de junho de 2013, quando referiu que “*É ato sexual de relevô todo o que tenha uma natureza objetiva estritamente relacionada com a atividade sexual, ou seja, que normalmente apenas seja praticado no domínio da sexualidade entre pessoas*”<sup>66</sup>.

---

<sup>62</sup> Cf., Ac. do TRP de 07-10-2009, Processo nº 530/03.2TAPVZ.P1 disponível em: [https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11\\_70fd4aca52a64fcbadee5f6cde03f80.pdf](https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11_70fd4aca52a64fcbadee5f6cde03f80.pdf)

<sup>63</sup> Neste sentido, ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 97

<sup>64</sup> ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 37

<sup>65</sup> *Idem*, ob. cit., p. 37 e 38

<sup>66</sup> *Vide*, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p.181

Também o STJ no Ac. de 15 de junho de 2000, exprimiu igual entendimento ao referir, no Ponto III do Sumário que, “*como ato sexual de relevo tem necessariamente que considerar-se toda a conduta sexual que ofenda bens jurídicos fundamentais ou valores essenciais das pessoas no tocante à sua livre expressão do sexo*”<sup>67</sup>.

Por outro lado, e incidindo em particular, no crime de abuso sexual de crianças, o Ac. do TRG de 8 de fevereiro de 2016, pronunciou-se no sentido de que “*A conduta de um arguido, que pega na mão de uma menor de 14 anos e a coloca por cima das suas calças, junto aos órgãos genitais, constitui um acto sexual de relevo, porque é um comportamento que se relaciona com a actividade sexual, normalmente praticado no domínio da sexualidade entre pessoas*”<sup>68</sup>, também neste sentido será de atender ao disposto no Ac. do TRC de 21 de março de 2012<sup>69</sup>, e ainda para o supramencionado Ac. do TRP de 7 de outubro de 2009<sup>70</sup>.

Daqui flui que se optou, portanto, por uma interpretação objetivista do conceito de ato sexual de relevo, e, apesar de ser um conceito indeterminado, pretendeu-se que fosse essencialmente liberto de conteúdos moralistas<sup>71</sup> e, socorrendo-nos mais uma vez das palavras de FIGUEIREDO DIAS, este é “«o conceito chave» na matéria dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexuais”<sup>72</sup>.

---

<sup>67</sup> Cf., Ac. do STJ de 15-06-2000, Processo nº 176/2000 in: Sumários de Acórdãos do STJ, p.138 disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2000.pdf>

<sup>68</sup> Cf., Ac. do TRG de 08-02-2016, Processo nº 624/12.3GBBCL.G2, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/401649161ab6032d80257f6200540f3b?OpenDocument&Highlight=0,jo%C3%A3o,lee,ferreira>

<sup>69</sup> Cf., Sumário Ac. do TRC de 21-03-2012, Processo nº 490/09.6JAAVR.C1: “*O arguido que ordena a uma menor de 6 anos de idade que baixe as cuequinhas e outra eventual peça de roupa que tivesse vestida por cima das mesmas, ficando nua da cintura para baixo e de seguida, e sem tirar a roupa, se aproxima desta, flete as pernas encosta a sua cintura e barriga à barriga dela, simulando a prática de uma relação sexual, pratica ato sexual de relevo, e assim o crime de abuso sexual de criança.*”, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9fcaaf98d298a209802579e3004d4d05?OpenDocument&Highlight=0,ato,sexual,de,relevo>

<sup>70</sup> Cf., Ac. TRP de 07-10-2009, Processo nº 530/03.2TAPVZ.P1: “*Comete um crime de abuso sexual de criança aquele que, sabendo que a menor tem menos de 14 anos de idade, apalpa-lhe umas vezes os seios desta e, nas mesmas ocasiões ou noutras, pressiona a sua zona púbica (vagina), ainda que o faça por cima das cuecas*” disponível em:

[https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11\\_70fd4aca52a64fbcadee5f6cde03f80.pdf](https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11_70fd4aca52a64fbcadee5f6cde03f80.pdf)

<sup>71</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p.56

<sup>72</sup> *Idem*, ob. cit., p.56

#### 2.1.4. A natureza pública do crime

No que diz respeito à natureza deste crime, será de referir que se verificaram várias oscilações quanto à natureza (pública ou semipública) dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, especialmente no que concerne a menores<sup>73</sup>, sendo de salientar as reformas operadas em 2001 e 2007.

Assim, no que respeita à reforma de 2001, esta assumiu a natureza pública dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, quando praticados contra menor de 14 anos e o agente do crime tenha legitimidade para requerer procedimento criminal, por exercer sobre a vítima poder paternal, tutela ou curatela ou a tiver a seu cargo<sup>74</sup>. Através desta reforma, o interesse das vítimas menores de 14 anos, (...), foi inequivocamente assumido como o único a tutelar criminalmente quando elas são sexualmente agredidas por quem teria, em primeira linha, o dever de as proteger<sup>75</sup>.

Neste sentido, referia MARIA JOÃO ANTUNES que, no caso de “crime em que o agressor seja um familiar da vítima, que a exigência de queixa desempenha aqui também a função de evitar que o processo penal represente uma indesejável intromissão na esfera das relações familiares”<sup>76</sup>.

Porém, com a reforma operada em 2001, entendeu o legislador que nestas situações a intimidade da vida privada e familiar deve ceder, face aos interesses das vítimas, incapazes de por si e pelos seus representantes legais, fazerem valer os seus interesses<sup>77</sup>.

No entanto, foi com a reforma de 2007 que se verificou a maior alteração no que respeita à natureza dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual contra menores, visto que com a Lei nº59/2007 a natureza semi-pública destes crimes, como regra, apenas se manteve no que concerne a vítimas maiores, pois, no que respeita a vítimas menores, a regra passou a ser a natureza pública<sup>78</sup>.

---

<sup>73</sup> Neste sentido, CUNHA, Conceição Ferreira da, *in: Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 164

<sup>74</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes sexuais...*, ob. cit., p. 253 e 254

<sup>75</sup> *Idem*, ob. cit., p. 254

<sup>76</sup> ANTUNES, Maria João, *in: "Oposição de maior de 16 anos à continuação de processo promovido nos termos do artigo 178.º, n.º 4, do Código Penal", Revista do Ministério Público*, Ano 26, (2005), ob. cit., p. 22, disponível em: <https://rmp.smp.pt/ermp/103/mobile/#p=1>

<sup>77</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes sexuais...*, ob. cit., p. 254

<sup>78</sup> Cf., artigo 178º, nº1 do CP: “1- O procedimento criminal pelos crimes previstos nos artigos 163.º a 165.º, 167.º, 168.º e 170.º depende de queixa, salvo se forem praticados contra menor ou deles resultar suicídio ou morte da vítima.”

Porém, a natureza pública atribuída com esta reforma levantou controvérsias, como refere CONCEIÇÃO CUNHA “(...) há quem alerte para os perigos de revitimização relativamente a uma pessoa ainda em formação e/ou quem considere excessiva a natureza pública para vítimas até aos 18 anos, defendendo ainda a necessidade de ser a própria vítima ou os seus representantes a decidir sobre a natureza ofensiva ou não do facto praticado”<sup>79</sup>. Neste sentido, referia MARIA JOÃO ANTUNES, quanto à natureza semi-pública deste crime, que a mesma apresentava “a vantagem de permitir uma seleção prévia, por parte do ofendido ou de outras pessoas, dos casos que comportam uma efectiva ofensa à liberdade e autodeterminação sexual, (...)”<sup>80</sup>.

Ainda no que concerne ao perigo de vitimização secundária, que poderá advir da natureza pública atribuída aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, afirma PEDRO CAEIRO, embora direccionado, em específico, para os crimes de violação e coação sexual, que a transformação destes crimes em “crimes públicos não só não é exigida pelo direito internacional, como criará desnecessariamente casos de vitimização secundária, que obrigarão a vítima a participar, eventualmente muitos anos depois dos factos, de um procedimento formal que ela não deseja, e, no limite, a iniciar procedimentos penais em casos em que a própria vítima – ao invés do Ministério Público – não se auto-representa como tal.”<sup>81</sup>

No entanto, levanta-se ainda controvérsia no que concerne à possibilidade de intervenção por parte do Ministério Público, que após o início do processo pode determinar a suspensão provisória do processo tendo em consideração o interesse da vítima e a concordância do juiz de instrução e do arguido, tal como resulta do exposto no nº4 do art. 178º do CP<sup>82</sup>.

É certo que o crime de abuso sexual de crianças, figurando como um crime de natureza pública, concede legitimidade (e, diga-se, o dever) ao MP para promover o processo penal quando tenha conhecimento do facto, ou seja, após a aquisição da notícia do crime,

---

<sup>79</sup> Neste sentido, CUNHA, Conceição Ferreira da, *in: Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 166

<sup>80</sup> ANTUNES, Maria João, *in: "Oposição de maior de 16 anos..."*, ob. cit., p. 22

<sup>81</sup> CAEIRO, Pedro, *in: "Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica"*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal 29 (3) (2019), ob. cit., p. 39 disponível em: <https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56>

<sup>82</sup> Cf., artigo 178º, nº3 do CP: “4 - Nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse da vítima, pode determinar a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que não tenha sido aplicada anteriormente medida similar por crime da mesma natureza.”

contudo, coloca-se o quesito, não se deverá dar prevalência ao superior interesse do menor e consequentemente à sua salvaguarda, ao invés do prosseguimento do processo penal? Neste sentido, será de remeter para as palavras de PEDRO CAEIRO, quando afirma que “Em vez de prosseguir com a expropriação dos direitos da vítima e de pretender substituir-se-lhe nas decisões que ela tenha que tomar sobre aspectos que se repercutem nas dimensões mais íntimas da sua vida privada e familiar, o Estado deve orientar a sua acção no sentido de maximizar a protecção das vítimas contra qualquer forma de interferência ilegítima sobre a respectiva capacidade de decisão”<sup>83</sup>.

#### **2.1.5. O prazo de prescrição no âmbito dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores**

No âmbito dos crimes em análise, e relativamente ao prazo de prescrição será de trazer à colação o disposto no nº5 do art. 118º do CP, dispondo este preceito que “*Nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores, bem como no crime de mutilação genital feminina sendo a vítima menor, o procedimento criminal não se extingue, por efeito da prescrição, antes de o ofendido perfazer 23 anos*”<sup>84</sup>, evidenciando-se aqui uma ideia de salvaguardar os interesses dos menores.

No entanto, MARIA JOÃO ANTUNES salienta que “as razões de natureza jurídico-penal, de natureza substantiva e processual, que justificam a prescrição do procedimento criminal, nos prazos e nas condições previstas no Código, valem integralmente para os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual das crianças e jovens”<sup>85</sup>, pelo que “(...) o risco de estigmatização processual da vítima, associado a este tipo de criminalidade, será necessariamente potenciado pelo decurso do tempo (...)”<sup>86</sup>.

---

<sup>83</sup> CAEIRO, Pedro, in: “*Observações...*”, ob. cit., p. 43

<sup>84</sup> Cf., artigo 118º, nº5 do CP

<sup>85</sup> ANTUNES, Maria João, in: *Crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual dos menores...*, ob. cit., p. 159 e 160

<sup>86</sup> *Idem*, ob. cit., p.160

### 3. A AGRAVAÇÃO DA PENA: O ARTIGO 177º DO CÓDIGO PENAL

No que respeita à agravação de pena, será de referir, brevemente, que foi através da Revisão de 1995 que o legislador se decidiu pelo agravamento substancial das penas quanto aos crimes sexuais que envolviam menores, visto que no CP de 1982 se assistia a uma “relativa desproporção”<sup>87</sup> quanto às penas abstratas deste tipo de crimes, e tal desproporção foi então tida em conta pelo legislador.

Compete então, neste preciso momento, versar a nossa atenção no art. 177º do CP, dando-se, no entanto, relevância aos casos de agravação de pena provenientes do crime previsto e punível no art. 171º do CP, visto ser este preceito que releva no nosso estudo, tendo porém em conta que, “As penas previstas nas secções I e II do capítulo dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual são agravadas, nos seus limites mínimo e máximo, atendendo à existência de relações especiais entre a vítima e o agente (...)”<sup>88</sup>.

#### 3.1. Relações especiais entre a vítima e o agente

##### 3.1.1. Relações familiares, em particular, o parentesco

Trazendo à colacção o disposto no art. 177º do CP, nº1 o mesmo refere que as penas serão *agravadas* “(...) de um terço nos seus limites mínimo e máximo, se a vítima: a) *For ascendente, descendente, adoptante, adoptado, parente ou afim até ao segundo grau do agente*”<sup>89</sup>.

Deste modo, na alínea a) do preceito em análise, observa-se uma relação especial entre a vítima e o agente, e, nas palavras de MARIA JOÃO ANTUNES é esta “relação especial ou de certo tipo entre a vítima e o agente que, acarretando um maior desvalor do tipo de ilícito, fundamenta autonomamente a agravação da pena”<sup>90</sup>. Neste mesmo sentido, refira-se que “as relações de parentesco nos crimes sexuais intensificam

---

<sup>87</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p.169

<sup>88</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial Tomo I*, artigos 131º a 201º, 2ª edição Maio 2012, Coimbra Editora, ob. cit., p. 887 e 888

<sup>89</sup> Cf., artigo 177º, nº1, alínea a) do CP

<sup>90</sup> Assim, ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 888

o desvalor da ação e do ilícito, já que afrontam os deveres de solidariedade, respeito, confiança e proteção”<sup>91</sup>.

A agravação prevista neste artigo encontra, portanto, justificação nas “(...) consequências genéticas de relações sexuais entre pessoas de estreita consanguinidade (...)”<sup>92</sup>.

Por conseguinte, nesta alínea, destaca-se o parentesco, i.e., as relações familiares de parentesco, de afinidade e adoção<sup>93</sup> e, de certo modo, relaciona-se com a proibição do “incesto”, nas palavras de ANA MATOS e MARIA COELHO, “relação sexual de parentes por consanguinidade ou afinidade em qualquer grau de linha recta, ou parentes no segundo grau da linha colateral”<sup>94</sup>.

Neste sentido, de relação de parentesco, pronunciou-se o Ac. do STJ de 27 de abril de 2006, ao referir no Ponto I que: “*I. Integra um crime de abuso sexual de crianças agravado, p. p. arts. 172º, nºs 1 e 2, e 177º, nº1, al. a), do CP, a conduta de quem, entre finais do ano de 2000 e meados de 2004, por diversas vezes, introduziu o pénis erecto na vagina da filha, nascida em 1988*”<sup>95</sup>.

Também será aqui de referir o Ac. do STJ de 9 de dezembro de 2010, devido à situação de parentesco que no Acórdão em questão se verificou “*(...) integra o tipo de crime previsto no n.º 1 do art. 171.º do CP, a conduta do arguido que leva sua filha, menor de 6 anos, a praticar em si próprio actos de masturbação*”, e ainda pelo facto de a conduta do arguido ter sido “*agravada pelo disposto no art. 177.º, n.º 1, al. a)*”<sup>96</sup>.

Nesta linha, será ainda de atentar no Ac. do STJ de 15 de fevereiro de 2007<sup>97</sup>, no sentido de se verificar agravação da pena quando se verifique uma afinidade no segundo grau da linha recta ascendente.

---

<sup>91</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 245

<sup>92</sup> GARCIA, Miguez e RIO, J. M. Castela, in: *Código Penal Parte geral e especial...*, ob. cit., 841

<sup>93</sup> Assim, ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 888

<sup>94</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 244

<sup>95</sup> Cf., Ac. do STJ de 27-04-2006, Sumários de Acórdãos do STJ p. 239, disponível em:

<https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2006.pdf>

<sup>96</sup> Cf., Ac. do STJ de 9-12-2010, in: Sumários de Acórdãos do STJ, p. 660, disponível em:

<https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2010.pdf>

<sup>97</sup> Cf., Ac. do STJ de 15-02-2007, (07P027), AASTJ I 195: “*Sendo o arguido casado com a avó das vítimas, embora não sendo ‘avô’, é afim delas no mesmo grau, ou seja, uma afinidade no segundo grau da linha reta ascendente, partindo das menores, ou descendente, partindo do progenitor. Se fosse avô, como exigiu o tribunal recorrido, esquecendo a afinidade e que também esta é fonte de relações jurídicas familiares – artigo 1576º do CC – o arguido não seria afim, mas parente no mesmo grau das crianças ofendidas. Consequentemente, o arguido casado com a avó das vítimas de abuso sexual de menores cometeu o crime*

A agravação proveniente desta alínea justifica-se na medida em que as relações especiais, existentes entre a vítima e o agente, podem condicionar o comportamento sexual da vítima, e, por outro lado, considerando o contexto e ambiente em que muitas das vezes ocorrem, podem favorecer a atuação do agente, que não acredita na probabilidade de uma ulterior denúncia dos factos<sup>98</sup>.

### **3.1.2. O crime praticado com aproveitamento da relação – relações equiparadas, de dependência, poder, confiança, vulnerabilidade e solidariedade**

Por seu turno, a alínea b) do art. 177º do CP, dispõe que as penas serão agravadas se a vítima: “*b) Se encontrar numa relação familiar, de coabitação, de tutela ou curatela, ou de dependência hierárquica, económica ou de trabalho do agente e o crime for praticado com aproveitamento desta relação.*”<sup>99</sup>.

Quanto à redação deste preceito, é de referir que foi pretensão do legislador alargar o âmbito da agravação às situações aqui referidas, sendo que nesta questão, a Lei nº103/2015, de 24 de agosto, teve a sua influência no que respeita a esta alínea, uma vez que com esta Lei “passou a prever-se como motivo de agravação o aproveitamento de uma situação de coabitação, pelo aumento da vulnerabilidade da vítima”<sup>100</sup>.

Neste mesmo sentido, manifestou-se recentemente a Jurisprudência, no Ac. do TRC, de 04 de março de 2020, ao dispor, no Ponto I que “*(...) constitui pretensão do legislador alargar o âmbito da agravação às situações em que entre ambos exista uma proximidade ou intimidade semelhante às dos parentes, retirando o segundo partido da natureza da relação, não obstante por via dela lhe ser mais exigível uma conduta adequada ao direito, condição que aumenta o desvalor da acção, justificando, deste modo, a agravação*”<sup>101</sup>.

---

agravado pelo artigo 177º, nº1, a), do Código Penal, e não o crime simples ao artigo 172º.”- ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 888

<sup>98</sup> Neste sentido, ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 888

<sup>99</sup> Cf., artigo 177º, nº1, al. b) do CP

<sup>100</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 243

<sup>101</sup> Cf., Ac. do TRC de 04-03-2020, Processo nº76/18.4PBCBR.C1, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/1a156ed84286463c80258527003cc401?O=penDocument>

No entanto, a agravante prevista nesta alínea não se confunde com o chamado assédio sexual, ainda que tenha alguma conexão com este, pois no assédio sexual o que se verifica “é o poder – e o seu abuso”<sup>102</sup>, e, foi essa situação de poder que levou o legislador a contemplar a coabitação como uma circunstância agravante, se daí houver um aproveitamento pelo facto de se viver debaixo do mesmo tecto<sup>103</sup>.

Segundo MARIA JOÃO ANTUNES, “estamos perante um elemento do tipo objetivo de ilícito, cujo preenchimento está dependente da conclusão no sentido de que o acto sexual foi condicionado pela existência de uma relação familiar de certo tipo, de uma relação equiparada ou de dependência – (...) – o que é demonstrativo de uma restrição efetiva à liberdade e autodeterminação sexual da vítima”<sup>104</sup>.

Ora, do que se trata nesta alínea é, pois, da existência de um crime praticado com aproveitamento da relação, e “é esta conexão que emerge do aproveitamento que confere um maior grau de ilicitude à atuação do agressor”<sup>105</sup>. E neste contexto, aproveitar é o facto de o agressor “saber da existência de uma relação que lhe confere algum ascendente sobre a vítima e, ciente dessa sua maior fragilidade, prosseguir os seus intentos criminosos”<sup>106</sup>.

Na nossa Jurisprudência, foram já vários os Tribunais que se pronunciaram quanto aos casos de crimes de abuso sexual de crianças, com a agravante de relações familiares. E, não podendo incidir sobre todos os Acórdãos proferidos quanto a esta matéria, refiram-se algumas dessas decisões.

Assim, e tendo por apreço a existência de uma relação de proximidade, pronunciou-se o Ac. do TRL, de 12 de maio de 2016, dispondo que “*I. Integra o conceito de “relação familiar” da alínea b) do nº 1, do artigo 177º, do Código Penal, a relação tio/sobrinho decorrente de afinidade, mesmo sendo em terceiro grau, se entre o agente e a vítima existe uma proximidade ou intimidade semelhante à dos parentes mais próximos.*” E ainda, no Ponto II “*O legislador apenas exige que exista uma relação de proximidade entre o agente e a vítima e que o mesmo se aproveite dessa situação, no duplo sentido de que o mesmo tira partido da mesma e ao mesmo tempo ser-lhe exigível um comportamento mais conforme ao direito, sendo, nessa medida, mais elevado o desvalor da acção.*” sendo que quanto à

---

<sup>102</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 245

<sup>103</sup> *Idem*, ob. cit., p. 245

<sup>104</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 888 e 889

<sup>105</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 245

<sup>106</sup> *Idem*, ob. cit., p. 245

agravação resultante de se estar perante uma relação de proximidade, referiu o dito Tribunal que essa agravação “*tem na base a violação do princípio da confiança decorrente da relação de proximidade estabelecida entre o agente e a vítima, a qual deve ser aferida no caso concreto*”<sup>107</sup>.

Mais recentemente, no Ac. do TRG de 17 de dezembro 2018, dispôs-se que “*Quando são os que têm o dever de vigilância e de especial respeito para com a vítima - como é o caso dos pais para com os filhos - que abusam, o abuso é intolerável pela perversidade que encerra, pela confusão de sentimentos que origina*”<sup>108</sup>, evidenciando-se portanto, que através de tal aproveitamento da relação, se verifica um maior grau de ilicitude quanto à conduta do agressor. E continua este Acórdão dispondo que “*comete o crime de abuso sexual de criança previsto no art. 171 n.º 1, agravado nos termos do art. 177 n.º 1 a) ambos do Código Penal*”<sup>109</sup> o pai que estando na cama com a filha de 10 anos – cujo corpo começava a transformar-se – lhe apalpa um seio (...), configurando assim uma circunstância agravante, tal como resulta do n.º 1, alínea a) do art. 177.º do CP.

Por seu turno, também o TRE se pronunciou no Ac. de 18 de junho de 2019 no sentido que tem vindo a ser referido, na medida em que, para o dito Tribunal “*I – Integra o conceito de “relação familiar” da al. b) do n.º 1, do artigo 177.º, do Código Penal, a relação estabelecida entre a menor e o arguido, este seu tio-avô por afinidade (...)*”<sup>110</sup>.

### 3.2. Considerações quanto a estas agravantes

Tendo em apreço o que se referiu *supra*, quanto às agravações previstas no art. 177.º do CP, em particular, as situações elencadas nas alíneas a) e b), é evidente que o alargamento do leque de agravações, ampliado pela Lei n.º 103/2015, foi ambicionado e reconhecido de

---

<sup>107</sup> Cf., Ac. do TRL de 12-05-2016, Processo n.º 155/15.0JDLSB.L1-9, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/4bef2998a5a9095a80257fb5004b7046?OpenDocument>

<sup>108</sup> Cf., Ponto 5 do Sumário do Ac. do TRG, de 17-12-2018, Processo n.º 216/ 15.5T9AVV.G1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9bb5ecbd278c3c5180258390003411a8?OpenDocument>

<sup>109</sup> *Idem*, Ac. do TRG, de 17-12-2018, Processo n.º 216/ 15.5T9AVV.G1, Ponto 6 do Sumário, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9bb5ecbd278c3c5180258390003411a8?OpenDocument>

<sup>110</sup> Cf., Ponto I do Sumário do Ac. do TRE de 18/06/2019, Processo n.º 57/13.4GACTX.E1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/6526fe9440a799a38025842b004e56f6?OpenDocument>

forma assertiva, isto porque no âmbito dos crimes sexuais contra menores, é notória a vulnerabilidade da vítima, considerando a sua idade precoce, acrescido do facto de este tipo de crimes serem, por norma, mantidos em segredo ou praticados por pessoas que pertencem ao círculo de confiança do menor.

Por tudo isto, conclui-se pois, que se visou ampliar a tutela da vítima, que, saliente-se, é menor e vê-se como que “traída”, devido ao crime contra ela cometido, uma vez que de uma relação familiar não é de esperar que tais atos ocorram e, em concreto, na fase da sua infância, o que se pretende é um adequado desenvolvimento da criança<sup>111</sup>, livre de situações que o invalidem, portanto, é de salientar mais uma vez a ideia já exposta de que a razão de ser dos crimes contra a autodeterminação sexual prende-se com a proteção da sexualidade numa fase inicial e de desenvolvimento do menor e como tal, carece de tutela penal.

---

<sup>111</sup> Vide, neste sentido, PORTUGAL, Gabriela, *in: Relatório do Estudo, A Educação das Crianças dos 0 aos 12 Anos*, ob. cit., p. 34, “As crianças aprendem e desenvolvem-se bem na interacção com pessoas que cuidam delas, que as amam, que as respeitam e lhes conferem segurança (...) pessoas de referência na sua vida, como serão os familiares próximos (...), disponível em:

<https://www.cnedu.pt/content/antigo/files/pub/EducacaoCrianças/5-Relatorio.pdf>

## 4. AS PENAS ACESSÓRIAS NO ÂMBITO DOS CRIMES SEXUAIS

### 4.1. Enquadramento jurídico

Antes de se proceder a um estudo minucioso e voltado para a especificidade das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, deverá, primeiramente, fazer-se um breve enquadramento jurídico acerca das penas acessórias.

Assim sendo, no atual CP, as penas acessórias encontram-se previstas no Capítulo III, do Título II, da Parte Geral, existindo, porém, outras penas acessórias previstas na Parte Especial do CP. Ora, para o estudo em causa, importar ter em referência as penas acessórias previstas na PG, em particular, os artigos 69º.-B e 69º.-C deste diploma legal.

Posto isto, centrar-nos-emos em analisar a natureza das penas acessórias, visto que tais penas foram alvo de várias interpretações ao longo dos anos, socorrendo-nos neste aspeto, nas definições apresentadas pelos mais ilustres autores.

*In casu*, e recorrendo às palavras de FIGUEIREDO DIAS as “[P]enas acessórias são (...) aquelas que só podem ser pronunciadas na sentença condenatória conjuntamente com uma pena principal”<sup>112</sup> por seu lado, e atendendo à definição apresentada por FARIA COSTA, refere este autor que “[A] pena acessória é uma pena e como pena que é, apresenta-se como consequência jurídica de um restrito número de factos típicos com relevância penal, residindo a sua especificidade no facto de a sua aplicação se encontrar inexoravelmente dependente da aplicação da pena principal”<sup>113</sup>.

Nesta senda, também MANUEL SIMAS SANTOS e MANUEL LEAL HENRIQUES, assumem que as penas acessórias são as que “o juiz pode aplicar na sentença condenatória, conjuntamente com uma pena principal e destinadas a reforçar o feito desta”<sup>114</sup>.

No presente, é entendimento pacífico na Doutrina de que as penas acessórias se tratam de verdadeiras penas, porém, nem sempre foi assim, visto que estas têm a sua génese nos efeitos das penas. Nesta perspetiva, FIGUEIREDO DIAS refere que estas penas se distinguem dos chamados efeitos das penas, efeitos estes que “não assumem a natureza de

---

<sup>112</sup> Neste sentido, AMORIM, Ana, *in: Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, outubro 2020, CEJ, ob. cit., p. 16, disponível em:

[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

<sup>113</sup> *Idem*, ob. cit., p. 16

<sup>114</sup> *Idem*, ob. cit., p. 40

verdadeiras penas por lhes faltar o sentido, a justificação, as finalidades e os limites próprios daquelas”<sup>115</sup>. Também o Assento do STJ de 10 de julho de 1992, estabeleceu que “*no que concerne às penas acessórias, distinguem-se assim dos chamados efeitos das penas, onde se trata de consequências (...) determinadas pela aplicação de uma pena, principal ou acessória, que não assumem a natureza de verdadeiras penas por lhes faltar o sentido, a justificação, as finalidades e os limites próprios daquelas. E parece que o Código Penal de 1982 terminou com o carácter necessário da produção de efeitos das penas (...) chamando aos efeitos não necessários «penas acessórias», dando a estas um sentido e um conteúdo não apenas de intimidação, mas de defesa contra a perigosidade individual*”<sup>116</sup>.

Por seu turno, e no que respeita às finalidades das penas acessórias, será de referir o entendimento disposto no Ac. do TRC, de 18 de março de 2015, onde se referiu, que “*a pena acessória tem uma função preventiva adjuvante da pena principal, cuja finalidade não se esgota na intimidação da generalidade, mas dirige-se também (...) à perigosidade do agente (...)*”<sup>117</sup>. Também neste sentido, refere FARIA COSTA que embora a finalidade das penas acessórias “(...) tenha sido entendida como resposta à perigosidade do agente – para além disso, devemos entender, atualmente, que a sua finalidade última também não será nunca a da prevenção geral negativa, esta que tanto se associa aos efeitos das penas”<sup>118</sup>.

Assim sendo, e atendendo ao proferido no supramencionado Ac. do TRC de 18 de março de 2015, as penas acessórias assumem, portanto, uma finalidade mais restrita “(...) *na medida em que a sanção acessória tem em vista sobretudo prevenir a perigosidade do agente, ainda que se lhe assinale também um efeito de prevenção geral*”<sup>119</sup>.

---

<sup>115</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, in: *Direito Penal Português, Parte Geral II, As consequências Jurídicas do Crime*, 2ª reimpressão, Coimbra Editora, 2009, ob. cit., p. 93

<sup>116</sup> Assim, AMORIM, Ana, in: *Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 14, nota de rodapé 8

<sup>117</sup> Cf., Ac. do TRC de de 18-03-2015, processo n.º 136/14.0GCACB.C1., disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/6e0dfd4bdb1abfb080257e15003fe824?OpenDocument>

<sup>118</sup> COSTA, José de Faria, in: *Penas acessórias – cúmulo jurídico ou cúmulo material? (a resposta que a lei não dá)*, Revista de Legislação e de Jurisprudência, julho-agosto de 2007, ob. cit., p. 324

<sup>119</sup> Cf., Ac. do TRC, de 18-03-2015, processo n.º 136/14.0GCACB.C1., Apreciando, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/6e0dfd4bdb1abfb080257e15003fe824?OpenDocument>

## 4.2. A evolução legal das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais

No contexto das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, estas sofreram alterações e evoluções ao longo do tempo, como será de referir o peso que a Lei nº103/2015 teve nesta matéria, e sobre a qual iremos incidir no ponto seguinte.

### 4.2.1. A Lei nº103/2015 e a revogação do artigo 179º do Código Penal

Assim, e considerando num primeiro plano a evolução histórica do art. 179º do CP, este preceito tinha como epígrafe “*Inibição do poder paternal e proibição do exercício de funções*”, e apresentava o seguinte teor: “*Quem for condenado por crime previsto nos artigos 163º a 176º pode, atenta a gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser: a) Inibido do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela; ou b) Proibição do exercício de profissão, função ou atividade que impliquem ter menores sob sua responsabilidade, educação, tratamento ou vigilância; por um período de dois a quinze anos*”<sup>120</sup>.

Este preceito foi criado pela Reforma de 1995 e “passou a aplicar-se a todos os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual”<sup>121</sup>, e, por seu turno, a Reforma que se viria a dar em 1998 “aumentou de 5 para 15 anos o limite máximo do período de inibição”<sup>122</sup>.

Porém, foi com a Reforma de 2007 que se observaram maiores alterações quanto às penas acessórias uma vez que esta reforma “acrescentou uma nova alínea possibilitando a aplicação de uma nova sanção acessória consubstanciada na proibição do exercício de profissão, função ou atividade que impliquem ter menores sob a sua responsabilidade, educação, tratamento ou vigilância”<sup>123</sup>, foi, portanto, a Lei nº59/2007 que previu expressamente a pena acessória de inibição do poder paternal e proibição do exercício de função.

---

<sup>120</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial Tomo I*, artigos 131º a 201º, 2ª edição Maio 2012, Coimbra Editora, ob. cit., p. 900

<sup>121</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 260

<sup>122</sup> *Idem*, ob. cit., p. 260

<sup>123</sup> *Ibidem*, ob. cit., p. 260 e 261

Ainda assim, foi a Lei nº103/2015 que assumiu um papel de destaque pois que “(...) ampliou o leque de agravações, introduzindo novos motivos e formas de agravação e contemplando novos crimes”<sup>124</sup>.

Foi, pois, esta lei que introduziu os artigos 69º.-B e C do CP e “simultaneamente revogou o artigo 179º, passando a prever as penas acessórias que podem ser aplicadas nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual.”<sup>125</sup>.

Considerando-se o papel de relevo assumido pela Lei nº103/2015, é de mencionar o disposto na Proposta de Lei nº 305/XII pois pretendeu-se tornar mais eficaz o ordenamento jurídico interno, e, no que concerne às penas acessórias, tal passou pelo “(...) *aditamento dos artigos 69.º-A e 69.º-B, respeitantes às penas acessórias de proibição do exercício de funções e de confiança de menores, onde se regula esta matéria de forma mais completa do que aquela que consta do atual artigo 179.º, que é agora revogado*”<sup>126</sup>.

Deste modo, com a revogação do art. 179º do CP, a Lei nº103/2015 passou a prever no art. 69º.-B do CP “*a proibição do exercício de funções por crimes contra a autodeterminação sexual e a liberdade sexual*”<sup>127</sup>, e, no art. 69º.-C do CP “*a proibição de confiança de menores e inibição de responsabilidades parentais*”<sup>128</sup>, mencionando-se que, e nas palavras de CONCEIÇÃO CUNHA, estas são “*figuras jurídicas de consequências mais severas*”<sup>129</sup>.

### **4.3. Atual regime legal, diferenças quanto ao anterior regime e natureza jurídica**

#### **4.3.1. Os artigos 69º.-B e 69º.-C do Código Penal**

No ponto anterior referiu-se que foi através da Lei nº103/2015 que os artigos 69º.-B e 69º.-C do CP foram introduzidos no contexto das penas acessórias, sendo que tais preceitos foram inseridos na PG do CP, e, segundo a opinião de MARIA JOÃO ANTUNES,

---

<sup>124</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 243

<sup>125</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 260

<sup>126</sup> Cf., Exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 305/XII, p. 2, disponível em:

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a4c33526c6548527663793977634777a4d44557457456c4a4c6d527659773d3d&fich=ppl305-XII.doc&Inline=true>

<sup>127</sup> Cf., Epígrafe artigo 69º.-B do CP

<sup>128</sup> Cf., Epígrafe artigo 69º.-C do CP

<sup>129</sup> CUNHA, Conceição Ferreira da, *in: Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 166

verifica-se aqui uma quebra sistemática censurável e injustificada, na medida em que estes artigos deveriam sim, estar inseridos na PE do CP, uma vez que se referem exclusivamente a crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual<sup>130</sup>.

Ora, daqui apenas se pode tirar a conclusão de que o legislador ao inserir estes preceitos na PG do CP, teve a intenção de que estas penas acessórias fossem aplicadas a outras situações, que se encontrassem relacionadas com os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual.

Deste modo, cumpre agora analisar o art. 69º.-B (relativo à pena acessória de “*Proibição do exercício de funções por crimes contra a autodeterminação sexual e a liberdade sexual*”) e o art. 69º.-C do CP (relativo à pena acessória de “*Proibição de confiança de menores e inibição de responsabilidades parentais*”).

Assim, dispõe o art. 69º.-B, nº1 do CP que, caso o agente seja punido por crime sexual, previsto nos artigos 163º a 176º-A do CP, contra vítima que seja maior de idade, “*pode ser condenado*” na proibição de exercício de funções que envolvam contacto regular com menores, atenta a concreta gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida<sup>131</sup>.

Já o nº2 deste preceito, dispõe que “*é condenado*” na proibição de exercício de funções, por um período fixado entre cinco e 20 anos, quem for punido por crime previsto nos artigos 163º a 176º.-A do CP<sup>132</sup>. Por fim, e quanto ao nº3 deste preceito, prevê-se a condenação na proibição de exercer funções ou atividades públicas ou privadas, de quem seja punido pelo crime previsto no artigo 166º do CP<sup>133</sup>.

Por sua vez, o nº1 do art. 69º.-C do CP, dispõe que caso o agente seja punido por um dos crimes previstos nos artigos 163º a 176º-A do CP “*pode ser condenado*” na proibição de assumir a confiança de menor, por um período de dois a 20 anos, caso a vítima não seja menor e atenta a concreta gravidade do fato e a sua conexão com a função exercida pelo agente<sup>134</sup>.

---

<sup>130</sup> Neste sentido, AUTUNES, Maria João, *in: Penas e Medidas de Segurança*, reimpressão, Almedina, agosto 2020, ob. cit., p. 36

<sup>131</sup> Cf., artigo 69º.-B, nº1 do CP

<sup>132</sup> Cf., artigo 69º.-B, nº2 do CP

<sup>133</sup> Cf., artigo 69º.-B, nº3 do CP

<sup>134</sup> Cf., artigo 69º.-C, nº1 do CP

Por seu turno, o nº2 do art. 69º.-C do CP, dispõe que “*é condenado*” na proibição de assumir a confiança de menor, por um período fixado entre cinco e 20 anos, quem for punido por crime previsto nos artigos 163º a 176º-A do CP<sup>135</sup>.

O nº3 do art. 69º.-C do CP, por sua vez, dispõe que “*é condenado*” na inibição do exercício de responsabilidades parentais, quem for punido por crime previsto nos artigos 163º a 176º.-A do CP, por um período fixado entre cinco e 20 anos<sup>136</sup>.

Deste modo, é possível verificar que as condenações irão ser diferentes, na medida em que o crime tenha sido cometido contra vítima maior ou menor.

#### **4.3.2. Diferenças quanto ao anterior regime**

Analisados que ficaram os artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, cumpre agora salientar que o regime atual se distingue do regime anterior e apresenta, *in casu*, alterações.

Desde logo, podem mencionar-se as situações de imperatividade da condenação em proibições ou interdições quando a vítima é menor, que parecem resultar da letra da lei dos artigos 69º.-B, nº2 e 69º.-C, nº2 do CP, alteração e particularidade esta que se analisará *a posteriori* no ponto 4.4. desta exposição.

Outra alteração a destacar é a previsão de alargamento de funções que podem ou devem ficar vedadas ao agente, visto que através da Lei nº103/2015, foi acrescentado “emprego” e “atividades públicas ou privadas, ainda que não remuneradas (...)” à letra do art. 69º.-B do CP, em comparação ao que dispunha o revogado art. 179º do CP, relativo à pena acessória de proibição de exercício de funções, uma vez que este preceituava que a pena acessória podia consistir na “proibição do exercício de profissão, função ou atividade que impliquem ter menores sob a sua responsabilidade, educação, tratamento ou vigilância”<sup>137</sup>.

Ainda no que concerne ao art. 69º.-B do CP, este viu o seu pressuposto material ser alterado, em comparação com o revogado art. 179º do CP, uma vez que o regime atual impõe como requisito que o exercício “*envolva contacto regular com menores*”<sup>138</sup> e o art. 179º do CP “apenas exigia como condição de aplicação da pena acessória a análise da gravidade do

---

<sup>135</sup> Cf., artigo 69º.-C, nº2 do CP

<sup>136</sup> Cf., artigo 69º.-C, nº3 do CP

<sup>137</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 262 e 263

<sup>138</sup> Cf., artigo 69º.- B nº2 do CP

facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente”<sup>139</sup>, ou seja, apenas apresentava como pressuposto material “um particular conteúdo ilícito baseado na concreta gravidade do facto e na sua conexão com o exercício do poder (...)”<sup>140</sup>.

A alteração do pressuposto material e a imposição do requisito de que a função pressuponha um contacto regular com menores, “tem inerente uma proximidade física, mas também uma habitualidade e regularidade de encontros com menores que potencia o risco de perigosidade que se pretende acautelar”<sup>141</sup>, e quanto a este contacto regular será de remeter para a Lei nº113/2009 assim como para o Parecer nº35/2016 da PGDR. A Lei nº 113/2009 estabelece medidas de proteção de menores, em cumprimento do artigo 5.º da Convenção do Conselho da Europa contra a Exploração Sexual e o Abuso Sexual de Crianças, e, o artigo 2º, com a epígrafe “*Aferição de idoneidade no acesso a funções que envolvam contacto regular com menores*”, estabelece, no nº2 que o requerente tem de especificar que o exercício da função ou atividade envolve o contacto regular com menores<sup>142</sup>.

Quanto ao conceito de contacto regular deverá atender-se ao disposto no Parecer nº35/2016 da PGDR, onde aí se prevê que para que tal contacto regular com menores ocorra, “basta que o mesmo se verifique reiteradamente, repetindo-se como ocorrência normal no decurso do exercício de funções e em direta conexão com estas, não sendo necessário que tenha natureza contínua e abarque integralmente o dia a dia laboral do trabalhador, designadamente através da assunção da responsabilidade, da educação, do tratamento ou da vigilância dos menores”<sup>143</sup>.

Ora, do que se trata é proteger os menores de situações onde se verifique um perigo acrescido de abuso sexual tendo em conta o contacto regular que certas funções ou atividades envolvem, mas, tais contactos que advenham do exercício dessa função ou atividade não deverão ser “reputados de esporádicos, ocasionais ou raros” que resultem da normalidade daquelas funções, pois assim sendo, e nessas circunstâncias não haverá um perigo acrescido.

---

<sup>139</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 263

<sup>140</sup> Assim, ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 902

<sup>141</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 263

<sup>142</sup> Vide artigo 2º, nº2, da Lei nº113/2009 disponível em:

<https://dre.pt/pesquisa/-/search/490258/details/maximized>

<sup>143</sup> Cf., Parecer nº35/2016 da PGDR disponível em: <https://www.ministeriopublico.pt/pareceres-pgr/2147>

Por sua vez, também o art. 69º.-C do CP sofreu alterações, uma vez que se adaptou a redação à nova terminologia “responsabilidades parentais”, cuja pena acessória consta agora no nº3 deste mesmo preceito<sup>144</sup>, e com esta alteração, o agente apenas pode ser condenado na inibição das responsabilidades parentais quando o crime seja “*praticado contra descendente do agente, do seu cônjuge ou de pessoa com quem o agente mantenha relação análoga à dos cônjuges.*”<sup>145</sup>, restrição esta que não existia quanto ao anterior art. 179º do CP, pois o único pressuposto era a gravidade do crime e conexão com o facto<sup>146</sup>.

Ora, no que respeita às responsabilidades parentais, “pretendeu acentuar-se que o exercício das responsabilidades parentais não confere nenhum poder aos progenitores sobre as crianças. Sobre os pais apenas recaem obrigações e deveres, sendo responsáveis pela segurança, saúde, educação e representação dos bens dos filhos”<sup>147</sup>, e, portanto, “a prática de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual por parte de um pai ou de uma mãe contra os filhos só por si consubstancia uma violação grosseira de zelarem pela segurança e bem-estar físico e psíquico destes. Verifica-se desde logo uma conexão entre o facto e uma omissão de deveres parentais”<sup>148</sup>.

No entanto, os nºs 1 e 2 deste artigo, também conheceram alterações, visto que “autonomizou-se uma pena acessória mais abrangente, de proibição de confiança de menores (...)”<sup>149</sup>.

Por fim, ainda no que remete para as alterações e distinções face ao anterior regime, será de salientar o agravamento da moldura legal, uma vez que o revogado art. 179º do CP, fixava “(...) a duração respetiva, entre um período mínimo de 2 anos e um máximo de 15 anos (...)”<sup>150</sup>, sendo que no regime atual, a moldura legal passou a ser de dois a 20 anos nos casos do nº1 do art. 69º.-B e art. 69º.-C do CP e de cinco a 20 anos nos casos previstos nos nºs 2 e 3 de ambos os preceitos referidos.

Assim, a *ratio* destas alterações, teve como objetivo conceder maior proteção às vítimas (atuais e potenciais) e aumentar a prevenção destes crimes<sup>151</sup>. No entanto, no caso

---

<sup>144</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 264

<sup>145</sup> Cf., artigo 69º.-C nº3 do CP

<sup>146</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 264

<sup>147</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 266

<sup>148</sup> *Idem*, ob. cit., p. 267

<sup>149</sup> *Idem*, ob. cit., p. 264

<sup>150</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 903

<sup>151</sup> Neste sentido, CUNHA, Conceição Ferreira da, *in: Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 167

das responsabilidades parentais, MARIA JOÃO ANTUNES, apontava para a possibilidade de o agente ter cometido o crime em relação a uma pessoa diferente daquela face à qual ficava inibido, dando-se o seguinte exemplo: “A é condenado pelo crime de abuso sexual de crianças (art. 171º) na pessoa de B, filho do cônjuge em relação ao qual não exerce as responsabilidades parentais, exercendo-o, contudo em relação a um filho seu”<sup>152</sup>, ou seja, a inibição pode verificar-se ainda que a vítima do crime não seja o objeto do exercício do poder paternal/das responsabilidades parentais, tutela ou curatela<sup>153</sup>.

Deste modo, e com a alteração que a Lei nº103/2015 ocasionou, as penas acessórias mantiveram-se, mas os pressupostos de aplicação das mesmas alteraram-se, encontrando-se agora dispostos nos artigos 69º.-B e C do CP<sup>154</sup>, visto que antes da alteração as penas acessórias “só seriam aplicáveis caso se tratassem de factos criminosos graves, e estivessem conexos com a função exercida pelo agente (...)”<sup>155</sup> e com a alteração trazida por esta Lei, o pressuposto material de aplicabilidade da pena alterou-se.

#### 4.3.3. Natureza jurídica

No que respeita à natureza jurídica, deve referir-se que “a justificação para a aplicação de penas acessórias no âmbito dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual assenta essencialmente em razões de defesa do interesse dos menores, enquanto possíveis vítimas do crime. Ou seja, razões de prevenção criminal de carácter geral”<sup>156</sup>.

Segundo FIGUEIREDO DIAS, as penas acessórias “são penas vocacionadas para uma função preventiva adjuvante da pena principal ou de substituição aplicada”<sup>157</sup>.

Deste modo, as penas acessórias visam, pois, tutelar os interesses da vítima, em particular, e no caso em estudo, o interesse dos menores, tendo em conta a sua vulnerabilidade. Pretende-se então a salvaguarda dos menores quanto a crimes que atinjam bens eminentemente pessoais, como são a autodeterminação e liberdade sexual.

---

<sup>152</sup> Assim, ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, in: *Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 901

<sup>153</sup> *Idem*, ob. cit., p. 901

<sup>154</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 262

<sup>155</sup> *Idem*, ob. cit., p. 261

<sup>156</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 261

<sup>157</sup> CUNHA, Conceição Ferreira da, in: *Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 168

As penas acessórias serão pois aplicadas quando se verifique uma especial censura no facto praticado, atendendo-se às circunstâncias do caso, à culpa do agente e ainda às exigências de prevenção geral e especial, tal como refere FARIA COSTA, estas penas têm como “objetivo dirigir ao condenado uma especial censura pelas circunstâncias em que o crime foi cometido”<sup>158</sup>.

No entanto, estas penas, pela função preventiva adjuvante que assumem, “só podem ser pronunciadas na sentença condenatória conjuntamente com uma pena principal”, e serão “penas acessórias todas as que de direito se seguem à condenação, como efeitos penais desta”<sup>159</sup>.

Portanto, as penas acessórias são entendidas como uma mera faculdade e não como uma consequência direta do crime, na medida em que inexistem<sup>160</sup> efeitos automáticos das penas na Doutrina aceite<sup>161</sup> e “(...) têm uma função coadjuvante das penas principais, dependendo de razões de prevenção geral e especial e da culpa a determinação da medida concreta”.<sup>162</sup> Daí que FARIA COSTA refira que a “aplicação da pena acessória só deverá ter lugar quando a especial censura do facto o justifique, mostrando, deste jeito, que o que se lhe pede é uma função coadjuvante da pena principal”<sup>163</sup>.

#### **4.4. A imperatividade/automaticidade de condenação em proibições quando a vítima é menor, *in casu*, os artigos 69º.-B e 69º.-C, nº2 do Código Penal**

Ficou referido aquando da análise do atual regime legal das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, que tais penas resultariam numa aplicação diversa dependendo do facto de o crime ter sido cometido quanto a vítima maior ou menor.

Assim, as penas acessórias previstas nos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, a saber, proibição do exercício de funções por crimes contra a autodeterminação sexual e liberdade sexual, e proibição de confiança de menores e inibição de responsabilidades parentais, distinguem-se pelo carácter obrigatório ou facultativo da sua aplicação.

---

<sup>158</sup> COSTA, José de Faria, *in: Penas acessórias...*, ob. cit., p. 323

<sup>159</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, *in: Direito Penal Português, Parte Geral II...*, ob. cit., p. 93 e 94

<sup>160</sup> Questão a ser desenvolvida no ponto 4.4.1. desta exposição.

<sup>161</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 262

<sup>162</sup> *Idem*, ob. cit., p. 262

<sup>163</sup> COSTA, José de Faria, *in: Penas acessórias...*, ob. cit., p. 328

Deste modo, a aplicação das penas acessórias de proibição do exercício de funções ou de proibição de confiança de menores será facultativa, no caso em que a vítima é maior, dependendo sempre da gravidade do crime e a conexão com a função exercida pelo agente.

No entanto, tais penas acessórias já serão de aplicação obrigatória caso as vítimas sejam menores de idade e, também no caso da pena acessória de inibição de responsabilidades parentais<sup>164</sup>.

O que foi dito, resulta, pois, da letra da lei dos preceitos 69º.-B e C do CP, que parece impor, nos nº2 de ambos os preceitos mencionados, a imperatividade/automaticidade de condenação em proibições ou interdições. Neste mesmo sentido, será de atender nas palavras de MARIA JOÃO ANTUNES, quando afirma que parece que o legislador quer “dar alguma automaticidade à proibição do exercício de funções por crimes contra a autodeterminação sexual e a liberdade sexual e à proibição de confiança de menores e inibição de responsabilidades parentais, quando a vítima seja menor, (...), ou quando a vítima seja descendente do agente, do seu cônjuge ou de pessoa com quem o agente mantenha relação análoga à dos cônjuges (artigos 69º.-B, nºs 2 e 3, e 69º.-C, nºs 2 e 3, do CP)”<sup>165</sup>.

Assim traga-se à colação o disposto nos nºs 2 do art. 69º.-B e C do CP.

Preceitua o art. 69º.-B, nº2 que “*É condenado na proibição de exercer profissão, emprego, funções ou atividades, públicas ou privadas, cujo exercício envolva contacto regular com menores, por um período fixado entre cinco e 20 anos, quem for punido por crime previsto nos artigos 163.º a 176.º-A, quando a vítima seja menor.*”<sup>166</sup>

Por seu turno, o nº2 do art. 69º.-C do CP, apresenta o seguinte teor, “*É condenado na proibição de assumir a confiança de menor, em especial a adoção, tutela, curatela, acolhimento familiar, apadrinhamento civil, entrega, guarda ou confiança de menores, por um período fixado entre cinco e 20 anos, quem for punido por crime previsto nos artigos 163.º a 176.º-A, quando a vítima seja menor*”<sup>167</sup>.

---

<sup>164</sup> Cf., nº3 do artigo 69º.-C do CP: “*É condenado na inibição do exercício de responsabilidades parentais, por um período fixado entre cinco e 20 anos, quem for punido por crime previsto nos artigos 163.º a 176.º-A, praticado contra descendente do agente, do seu cônjuge ou de pessoa com quem o agente mantenha relação análoga à dos cônjuges.*”

<sup>165</sup> ANTUNES, Maria João, in: *Penas e Medidas de Segurança...*, ob. cit., p. 36

<sup>166</sup> Cf., artigo 69º.-B, nº2 do CP

<sup>167</sup> Cf., artigo 69º.-C, nº2 do CP

Portanto, considerando o disposto no nº2 de ambos os preceitos supramencionados, e confrontando os nºs 2 destes artigos, com os seus respectivos nºs 1, evidencia-se uma diferença notória, que transparece quanto à aplicação das penas acessórias, pois no nº1 do art. 69º.-B e igualmente, no nº1 do art. 69º.-C do CP, é utilizada a expressão “*Pode ser condenado*”<sup>168</sup>, contrastando com a expressão “*É condenado*”<sup>169</sup>, que resulta da letra do nº2 dos artigos em questão, e que se traduz assim, no carácter obrigatório ou facultativo destas penas acessórias.

#### **4.4.1. A proibição dos efeitos automáticos das penas: (in)constitucionalidade das proibições e interdições imperativas previstas atualmente na lei?**

Em face do mencionado no ponto anterior, quando se analisou a letra da lei dos nºs 2 dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, e dos quais parece advir uma imperatividade/automaticidade das penas acessórias quando a vítima seja menor, surge o quesito de compatibilização destas penas acessórias com o previsto na CRP, uma vez que a Lei Fundamental proíbe, no seu art. 30º, nº4, o efeito automático das penas.

Portanto, questiona-se, serão constitucionais tais proibições e interdições imperativas, que se preveem atualmente na lei?, isto porque “a aplicabilidade automática das penas acessórias, mesmo quando a vítima é menor, suscita as maiores reservas sobre a sua compatibilização constitucional”<sup>170</sup>.

Assim, para se responder a tal questão devemos ter como suporte, a disciplina constitucional do art. 30º da CRP, mormente, o seu nº4, dispondo que: “*Nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos.*”<sup>171</sup>. Considerando o disposto no preceito supramencionado, a automaticidade que parece prover das proibições e interdições previstas na lei, irá esbarrar contra esta norma constitucional e, portanto, contrariar o “princípio político-criminal de luta contra o efeito estigmatizante das penas”<sup>172</sup>.

---

<sup>168</sup> Cf., nº1 do artigo 69º.-B e nº 1 do artigo 69º.-C do CP

<sup>169</sup> Cf., nº2 do artigo 69º.-B e nº2 do artigo 69º.-C do CP

<sup>170</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 265

<sup>171</sup> Cf., nº4 do artigo 30º da CRP

<sup>172</sup> Assim, AUTUNES, Maria João, *in: Penas e Medidas de Segurança...*, ob. cit., p. 36

No entanto, e considerando o que outrora já se referiu, acerca das finalidades assumidas pelas penas acessórias, e, tendo por assente que a função destas penas é “uma função coadjuvante da pena principal”<sup>173</sup>, será de esperar que, pela função desempenhada, se verifiquem certos efeitos jurídicos, “desde que tais efeitos concretos sejam judicialmente estabelecidos na sentença condenatória (...) não podendo a lei fazê-los resultar automaticamente da condenação como seu efeito necessário”<sup>174</sup>.

Ora, a CRP não proíbe todo e qualquer efeito necessário das penas, mas sim, apenas aqueles que como efeito necessário envolvam, pois, a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos, tal como resulta da letra do art. 30º, nº4 da CRP, ou seja, quando tais efeitos se produzem *ope legis*, isto é, quando resultam diretamente da lei.

Neste mesmo sentido, referem JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS que deste preceito “parece claro que nem todo o efeito, mesmo que necessário, implicará o juízo de inconstitucionalidade, nomeadamente se não implicar a perda de um dos direitos (...)” referidos no artigo em questão<sup>175</sup>.

Na sequência da automaticidade das penas acessórias, será de atentar nas palavras de FIGUEIREDO DIAS, afirmando o autor que “condição necessária, mas nunca suficiente, de aplicação de uma pena acessória é, assim, a condenação numa pena principal.”<sup>176</sup>. E continua afirmando que é, “sempre necessário ainda que o juiz comprove, no facto, um particular conteúdo do ilícito, que justifique materialmente a aplicação em espécie da pena acessória”.<sup>177</sup>

Do mesmo modo, JOANA MOREIRA, afirma que “Pese embora a especificidade da pena acessória se prenda com o facto de a sua aplicação estar impreterivelmente dependente da prévia determinação e condenação numa pena principal, essa condição formal, se necessária, é de *per si* insuficiente, porquanto a aplicação daquela pena pressupõe ainda a verificação de uma condição material ou substantiva, que respeita a um particular conteúdo de ilícito, nomeadamente à grave censurabilidade do facto cometido”.<sup>178</sup>

Hoje, é assente que no art. 30º, nº4 da CRP, se encontra sedimentado o princípio da proibição do efeito automático das penas, e tal entendimento tem sido evidenciado pelo TC

---

<sup>173</sup> COSTA, José de Faria, *in: Penas acessórias...*, ob. cit., p. 328

<sup>174</sup> SALGUEIRO, Ana, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 43

<sup>175</sup> MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *in: Constituição Portuguesa Anotada...*, ob. cit., p. 499

<sup>176</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, *in: Direito Penal Português, Parte Geral II...*, ob. cit., p. 158

<sup>177</sup> *Idem*, ob. cit., p. 158

<sup>178</sup> MOREIRA, Joana Elisa, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 71

em variada Jurisprudência, “sustentada exatamente na afirmação de que nenhuma pena envolve, como efeito necessário, a perda de direitos civis, profissionais ou políticos”<sup>179</sup>. Exemplo de tal entendimento foi proferido no Ac. do TRL de 20 de fevereiro de 2019, no sentido de que “*A utilização da expressão “de forma automática”, quanto à pena acessória, acarreta um equívoco sobre o verdadeiro sentido do juízo sobre a determinação da pena acessória. Efectivamente, não está em causa uma fixação automática*”<sup>180</sup>.

No entanto, e remetendo novamente, *in concreto*, para os artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, especificamente, para o nº2 de ambos os preceitos, e trazendo à colação a letra destes preceitos quando dispõem “*É condenado*”<sup>181</sup>, o teor normativo que daí advém é de tal forma claro e exposto que, ainda que as penas acessórias, como já se referiu, estejam dependentes da aplicação de uma pena principal, aparenta uma quase obrigatoriedade no sentido da aplicação da pena acessória.

E, tendo em alento as palavras de JOSÉ MOURAZ LOPES e TIAGO CAIADO MILHEIRO, referem estes autores que, no caso dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, se estabelece “um efeito automático da condenação em relação a crimes cujos contornos concretos podem demonstrar a desnecessidade de aplicação de pena acessória e, inclusive, a sua flagrante desproporcionalidade e excesso na reação sancionatória, face à diversidade de crimes (...). Ou seja, a impossibilidade de o juiz ponderar a necessidade da aplicação da pena acessória atenta a gravidade dos factos, (...) colide com os princípios da proporcionalidade e da culpa”<sup>182</sup>.

Ora, através da expressão “*é condenado*”, e pela eliminação da ponderação da “*concreta gravidade do fato e a sua conexão com a função exercida pelo agente*”, que deriva do nº2 de ambos os artigos, conduz-nos a afirmar que parece ficar afastada a possibilidade de ser levado a cabo um juízo de adequação quanto à aplicação da pena acessória, e uma tal “impossibilidade de ponderação determina que a condenação penal tenha como efeito automático, *ope legis*, a perda de direitos civis e profissionais em violação do artigo 30º, nº4 da CRP”<sup>183</sup>.

---

<sup>179</sup> Neste sentido, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 265

<sup>180</sup> Cf., Sumário Ac. nº236/18.8PCPDL.L1-3 de 20-02-2019 do TRL, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/979e0379376f80a8802583cf004946da?OpenDocument>

<sup>181</sup> Cf., artigos 69º.-B e 69º.-C, nº2 do CP

<sup>182</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 265

<sup>183</sup> *Idem*, ob. cit., p. 265

Neste sentido, da impossibilidade de ponderação da necessidade de aplicação da pena acessória, houve já pronúncia por parte do TC no Ac. nº 461/2000, de 25 de Outubro de 2000, afirmando que a justificação da proibição de penas automáticas é “*simultaneamente de obviar a um efeito estigmatizante das sanções penais e a de impedir a violação dos princípios da culpa e da proporcionalidade das penas, que impõem uma ponderação, em concreto, da adequação da gravidade do ilícito à da culpa, afastando-se a possibilidade de penas fixas ou ex lege*”<sup>184</sup>.

É certo que as penas acessórias encontram a sua justificação “em uma razão material ou substancial, qual seja um particular conteúdo de ilícito que justifique materialmente a sua aplicação”<sup>185</sup>, e a sua aplicação irá certamente depender de um juízo discricionário do julgador, atenta a conduta do agente, e o particular conteúdo de ilícito que justifica a censura adicional ínsita na pena acessória<sup>186</sup>.

No entanto, e apesar do circunstancialismo em que estas penas poderão ser aplicadas, já se reiterou “que existirão situações em que, nomeadamente considerando o crime em causa e as circunstâncias em que o mesmo ocorreu, se impõe recusar a aplicação do normativo por inconstitucionalidade”<sup>187</sup>, posto que de tal aplicação poderia advir *ope legis*, a perda de direitos civis ou profissionais, colidindo portanto com o preceito constitucional previsto no art. 30º, nº4 da CRP.

No que concerne à inconstitucionalidade das penas acessórias, tal conjuntura é, por vezes, invocada, não obstante, e tal como afirma FARIA COSTA “as penas acessórias são verdadeiras penas”<sup>188</sup>, e como penas que são, dispõe o nº2 do art. 65º do CP que: “*A lei pode fazer corresponder a certos crimes a proibição do exercício de determinados direitos ou profissões*”<sup>189</sup>.

Deste modo, “é o próprio legislador que, ao estabelecer penas acessórias para certas condutas, tipificadas na lei como crime, impõe restrições válidas ao exercício de alguns direitos fundamentais por parte do condenado, erigindo a sua tutela a bens jurídicos que clamam maior protecção axiológica, por força do crime cometido e da violação daí

---

<sup>184</sup> Cf., Fundamentação, Ponto 6 do Ac. do TC de 25-10-2000, disponível em:

<https://dre.pt/home/-/dre/1993779/details/maximized>

<sup>185</sup> COSTA, José de Faria, in: *Penas acessórias...*, ob. cit., p. 323

<sup>186</sup> *Idem*, ob. cit., p. 324

<sup>187</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, in: *Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 265

<sup>188</sup> Assim, COSTA, José de Faria, in: *Penas acessórias...*, ob. cit., p. 324

<sup>189</sup> Cf., artigo 65º, nº2 do CP

decorrente”<sup>190</sup>. E, *in casu*, exemplos de penas acessórias que impõem restrições ao exercício de certa atividade ou direito, em prol dos fins preventivos adjuvantes que caracterizam estas penas, serão os casos dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP.

Porém, não se poderá obliterar que um dos efeitos destas penas “é exatamente o da compressão/restricção de alguns direitos fundamentais do condenado com o fito de alcançar um desiderato maior, que reside na prevenção geral e também especial, de evitar o cometimento de futuros crimes e responder ao alarme social desencadeado com a prática do crime ao qual está subjacente a condenação”<sup>191</sup>, isto porque estas penas se caracterizam por uma censura adicional por parte do legislador.

Ora, tendo em consideração que os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual são crimes que, *per si*, revelam uma especial censura, ainda mais quando praticados contra menores e, ainda, com as agravantes que se possam verificar, como será o facto de o crime de abuso sexual ser praticado no âmbito familiar, será de esperar “da parte do julgador, uma análise à casuística com que aquele se depara, por forma a aferir da necessidade de, além de uma pena principal, ser aplicada ao agente uma pena acessória destinada a reforçar o efeito daquela”<sup>192</sup>.

Assim, do que se tratará sempre, é de uma análise profunda por parte do legislador no caso em concreto, e, deparando-se com um caso que revele uma especial censura e no qual se vejam verificados os pressupostos materiais e formais que caracterizam as penas acessórias, as restrições que advenham da sua aplicação serão “amplamente legitimadas e justificadas pelo legislador, ante o disposto no artigo 18.º, n.º 2, da CRP, uma vez que sempre se limitam ao necessário, adequado e proporcional à salvaguarda dos bens jurídicos protegidos pela incriminação que lhe está subjacente”<sup>193</sup>.

E, neste mesmo sentido, parece ir FARIA COSTA, quando afirma que as penas acessórias “poderão não ser aplicadas”. Tudo depende do crime que foi cometido. Tudo depende se a sua aplicação se revela ou não necessária face à concretude do caso”<sup>194</sup>, rematando então pela inexistência de uma qualquer aplicação automática das penas acessórias, posto que estas sempre estarão dependentes da aplicação de uma pena principal,

---

<sup>190</sup> Neste sentido, TAVARES, Vânia, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 147

<sup>191</sup> TAVARES, Vânia, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 148

<sup>192</sup> AMORIM, Ana, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 17

<sup>193</sup> Assim, TAVARES, Vânia, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 149

<sup>194</sup> COSTA, José de Faria, *in: Penas acessórias...*, ob. cit., p. 323 e 324

pela função coadjuvante que desempenham e ainda da necessidade de comprovação, por parte do juiz, em que o facto em questão revela um particular conteúdo do ilícito de tal forma que a aplicação da pena acessória se justifique materialmente.

#### 4.4.1.1. Confronto com o artigo 69º do Código Penal

Posto isto, e tendo por apreço a letra da lei dos artigos 69º.-B e 69º.-C, nº2 do CP, de onde parece resultar uma imperatividade de condenações ou interdições, tal como já se referiu *supra*, será de remeter para o art. 69º do CP, procedendo-se aqui a uma confrontação entre estes preceitos, uma vez que este último preceito usa a mesma formulação daqueloutros.

Assim sendo, dispõe o art. 69º do CP, no seu nº1 que “*É condenado na proibição de conduzir veículos com motor (...)*”<sup>195</sup>, quem for punido por um dos crimes previstos nas alíneas a) a c) daquele preceito.

Ora, parece então resultar deste preceito, um teor literal idêntico ao que encontramos no nº2 dos artigos 69º.-B e 69º.-C CP, levando-nos a questionar, portanto, uma eventual imperatividade de condenação e, por seu turno, a existência de efeitos automáticos nesta pena acessória, bem como a sua inconstitucionalidade.

Este preceito já foi alvo de análise em diversos arestos da nossa Jurisprudência, a propósito da proibição dos efeitos automáticos das penas, podendo aqui remeter-se para o Ac. do TRE, de 24 de fevereiro de 2015, dispondo que “*A pena acessória de proibição de conduzir não é de efeito automático e não afronta a proibição contida no artigo 30.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, na medida em que a perda do direito de conduzir não decorre ope legis, independentemente de decisão judicial, ou por tal forma que quem deva decretar o efeito não tem qualquer margem de apreciação na decisão, antes demanda a intervenção do juiz, encontrando-se submetida aos princípios gerais da pena (legalidade, proporcionalidade e jurisdicionalidade), e a determinação do período concreto de privação do direito faz-se, por referência a uma moldura variável, em função da ponderação da culpa do agente, das circunstâncias do caso e das exigências preventivas*”<sup>196</sup>.

---

<sup>195</sup> Cf., artigo 69º, nº1 do CP

<sup>196</sup> SALGUEIRO, Ana, in: *Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 43

Também o TC se pronunciou no Ac. nº53/2011 afirmando que “a pena de inibição da faculdade de conduzir não é algo de funcionamento automático em consequência da condenação em pena privativa da liberdade ou em pena de multa pelo ilícito penal de exercício da condução de veículos sob a influência de álcool”<sup>197</sup>. E continua relatando que “Não há, na norma sub specie, qualquer automatismo de aplicação em consequência da imposição de uma condenação por um certo crime ou em certa pena, o que vale por dizer, enfim, que a decretanda inibição da faculdade de conduzir não é um efeito necessário da condenação por uma outra pena ou por um determinado crime”<sup>198</sup>.

Porém, em consequência da formulação que advém do preceito subjucice “É condenado”, não raras vezes foi invocada a sua inconstitucionalidade, invocando-se nomeadamente a ofensa ao direito ao trabalho. Neste sentido, pode remeter-se para o Ac. do TRP, de 03 de março de 2010, quando estipula que “A pena acessória de proibição de conduzir veículos com motor, prevista no art. 69º, 1 do C. Penal, não viola o art. 58º, n.º 1 da CRP (...)”. E continua, “Com efeito, o que está em causa com a proibição de conduzir veículos com motor é a restrição de um direito civil que só colateralmente atinge o direito ao trabalho”. Afirmando ainda, no entanto, que este direito poderá ser “legalmente constrangido, desde que se mostre justificado, proporcional e adequado à preservação de outros direitos ou garantias constitucionais”<sup>199</sup>.

Posteriormente, em 2013, voltou o TRP a pronunciar-se sobre este mesmo preceito, no Ac. de 18 de dezembro de 2013, dispondo que “I - A pena acessória de proibição de conduzir, prevista no artº 69º do CP, é graduada pelo juiz (...) em função dos factos, das circunstâncias, da culpa do arguido e das exigências de prevenção, nos termos do artº 71º CP, pelo que não ofende qualquer norma constitucional mormente o disposto no artº 34º/4 CRP, nem o direito ao trabalho”<sup>200</sup>.

Atendendo ao disposto nos vários Acórdãos referidos *supra*, e considerando tudo o que até aqui foi exposto, é igualmente de concluir que esta pena acessória, tal como sucede com as outras penas acessórias no contexto em análise, não é aplicada automaticamente, pois

---

<sup>197</sup> Cf., Ac. do TC nº53/2011, disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/3057338/details/maximized>

<sup>198</sup> *Idem*, Ac. do TC nº53/2011, disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/3057338/details/maximized>

<sup>199</sup> Cf., Sumário do Ac. do TRP de 03-03-2010, Processo nº1418/09.9PTPRT.P1 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/a5808a29380ad5e7802576ea0037bdc2?OpenDocument>

<sup>200</sup> Cf., Sumário do Ac. do TRP de 18-12-2013, Processo nº600/12.6PFPRT.P1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/9fa9ebaf8e2c258c80257c6100507fcb?OpenDocument>

que não existem efeitos automáticos na Doutrina vigente, e a aplicação das penas acessórias encontra-se “inexoravelmente dependente da aplicação da pena principal”<sup>201</sup>, e tal aplicação irá depender sempre de uma graduação por parte do juiz, atendendo aos factos e às circunstâncias do caso concreto, à culpa do arguido e ainda às exigências de prevenção geral e especial, pelo que não logra também aqui a ideia de uma inconstitucionalidade, na medida em que se demonstre que a aplicação desta pena acessória é justificada, proporcional e adequada.

#### **4.5. Perpetuidade destas penas acessórias: os elevados limites mínimos e máximos**

Como já se teve oportunidade de evidenciar, aquando do ponto 4.3.2 desta exposição, e remetendo para o atual regime legal das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, ficou saliente que se verificou um agravamento da moldura legal quando comparada à moldura legal prevista no revogado art. 179º do CP, já que a moldura penal que este preceito apresentava compreendia um período mínimo de 2 anos e um máximo de 15<sup>202</sup>, e, por seu turno, a moldura legal que agora se apresenta passou a ser de dois a 20 anos, nos casos do art. 69º.-B e 69º.-C, nº1 do CP<sup>203</sup>, e de cinco a 20 anos nas situações dos nºs 2 e 3<sup>204</sup> destes mesmos preceitos.

Deste modo, e com a evolução legislativa de 2015, estes preceitos, art. 69º.-B e 69º.-C do CP, passaram, pois, a ter limites mínimos e máximos bastante elevados.

Neste sentido, reitera MARIA JOÃO ANTUNES que “é de reçar que tais limites sejam significativos de uma utilização destas sanções que já não se enquadre propriamente na sua justificação político-criminal, parecendo resvalar antes para o âmbito dos indesejáveis efeitos estigmatizantes das penas”<sup>205</sup>. E, estes efeitos estigmatizantes das penas, conduzem-nos para a tradicional conceção retributiva, onde imperavam tais efeitos, resultantes dos efeitos penais automáticos previstos para determinadas punições.

---

<sup>201</sup> Neste sentido, COSTA, José de Faria, *in: Penas acessórias...*, ob. cit., p. 323

<sup>202</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. cit., p. 903

<sup>203</sup> Cf., nº1 dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP

<sup>204</sup> Cf., nºs 2 e 3 dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP

<sup>205</sup> Assim, ANTUNES, Maria João, *in: Penas e Medidas de Segurança...*, ob. cit., p. 36

Porém, hoje, é ponto assente que as penas acessórias, enquanto verdadeiras penas que são, estão sujeitas ao princípio da não automaticidade das penas acessórias, e, deste princípio resulta uma veemência pelas finalidades preventivas das penas, viradas para a socialização do condenado, pelo que teremos de nos interrogar pelo emprego destas penas *in concreto*, devido à moldura legal que agora apresentam.

Posto isto, temos então de nos interrogar se não estaremos perante proibições, na realidade, perpétuas (ou quase perpétuas), voltando-nos para a análise da disciplina constitucional, em particular, o art. 30º, nº1 da CRP.

Assim, dispõe o nº1 do mencionado preceito que “*Não pode haver penas nem medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida.*”<sup>206</sup>, destarte, resulta da letra deste preceito que “esta norma vem proibir sanções criminais com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida”<sup>207</sup>, e, deve entender-se que este carácter perpétuo das sanções criminais, significa “sanção «para toda a vida»”, mas envolve, no entender de JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS “qualquer sanção que, mesmo formalmente de duração limitada, tenha um limite máximo de quantitativo tal que, objetiva e facticamente, se possa dizer perpétuo”<sup>208</sup>, e, entendem estes autores que seria inconstitucional “a previsão de uma qualquer sanção (...) que não visse legalmente definido o seu limite máximo (...)”<sup>209</sup>.

Isto é, ainda que o limite máximo da pena não se afigure como uma pena de duração perpétua, tal pode verificar-se, e já MARIA JOÃO ANTUNES referia, quanto ao revogado art.179º do CP, que “o estabelecimento de um limite máximo de 15 anos (...) é, contudo, manifestamente excessivo, podendo, na prática, significar a imposição de uma pena perpétua”, principalmente “nos casos em que o crime é praticado relativamente a menor cuja idade está próxima da maioridade”<sup>210</sup>.

Igual entendimento parecem expressar JOSÉ MOURAZ LOPES e TIAGO CAIADO MILHEIRO, afirmando que “A conformidade constitucional destas sanções

---

<sup>206</sup> Cf., artigo 30º, nº1 da CRP

<sup>207</sup> Assim, MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, *in: Constituição Portuguesa Anotada...*, ob. cit., p. 494

<sup>208</sup> *Idem*, ob. cit., p. 494

<sup>209</sup> *Ibidem*, ob. cit., p. 494

<sup>210</sup> ANTUNES, Maria João, *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, *in: Comentário Conimbricense do Código Penal...*, ob. Cit., p. 903

afigura-se duvidosa, por via da desproporcionalidade em relação a outras penas acessórias, bem como ao limite máximo da pena principal aplicável”<sup>211</sup>.

Quanto ao limite da pena principal, houve já pronúncia por parte da Jurisprudência, no Ac. do TRE, de 11 de março de 2014, dispondo que: “A duração da pena acessória pode ser proporcionalmente diferente da concretamente encontrada para a pena principal por via, desde logo, da diversidade dos objetivos de política criminal ligados à aplicação de cada uma delas”<sup>212</sup>, também o TC, no Ac. nº667/94 relatou que “(...) na Lei Fundamental inexistente qualquer normativo que aponte ou imponha que as penas acessórias tenham de ter correspondência com as penas principais (...)”<sup>213</sup>.

O entendimento atual, vai no sentido de que a única dependência que existe entre as penas acessórias e a pena principal “se reflecte na certeza de que a pena acessória só tem lugar quando é aplicada também uma pena principal”<sup>214</sup>, como tem sido expresso ao longo desta exposição e do qual o ilustre Professor Doutor FIGUEIREDO DIAS<sup>215</sup> é arauto.

No entanto, será de referir que os limites agora previstos nos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP se revelam excessivos e até injustificáveis, do ponto de vista jurídico-penal, pois condenar um agente pela prática de um facto numa pena acessória cuja moldura abstrata aplicável varie entre os dois ou cinco anos e os 20 anos deve ser criticado, pois este é um lapso temporal muito vasto.

E, será ainda de questionar qual a *ratio* do lapso temporal de 20 anos que se apresenta agora nos artigos 69º.-B e 69º.-C, uma vez que o nosso Ordenamento Jurídico assenta nas finalidades de prevenção especial positiva, como mecanismo de reintegração e educação do agente na sociedade, e portanto, refuta os efeitos estigmatizantes das penas. Mas não se estará aqui perante um tal efeito estigmatizante? Será que quando o agente sai da prisão já não deveria sair ressocializado?, tal como se espera devido às

---

<sup>211</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 266

<sup>212</sup> Cf., Ac. TRE de 11-03-2014, Processo nº382/13.4GCFAR.E1 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/-/C1AC6780B104C0D580257CB40039DDDC>

<sup>213</sup> Cf., Ac. do TC nº667/94, disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19940667.html>

<sup>214</sup> SIMÕES, Sara Novo, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 120

<sup>215</sup> Neste sentido, DIAS, Jorge de Figueiredo: “Condição necessária, mas nunca suficiente, de aplicação de uma pena acessória é, assim, a condenação numa pena principal;”, *in: Direito Penal Português, Parte Geral II...*, ob. cit., p. 158

finalidades de prevenção especial positiva que caracterizam o regime das penas acessórias? Parece existir alguma incongruência por parte do legislador nestas adições.

Porém, apesar da rigidez que parece advir destas molduras legais, há que referir uma circunstância que a poderá amenizar, pois que “a graduação da pena acessória, dentro da moldura, dependerá sempre da gravidade da situação, da conexão existente entre a função e o crime praticado e do grau de culpa do agente”<sup>216</sup>.

Assim, é através das molduras penais atribuídas a cada pena acessória, que as mesmas podem ser graduadas pelo legislador, tendo este em consideração nessa graduação, a função da culpa do condenado e as exigências preventivas sentidas no caso concreto, o que daqui flui que estas penas nada têm que ver com os efeitos automáticos da própria condenação, como aludido anteriormente<sup>217</sup>.

Mas, no que concerne aos limites agora previstos para as penas acessórias previstas nos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, deverá ter-se em consideração as palavras de JOSÉ MOURAZ LOPES e TIAGO CAIADO MILHEIRO, referindo estes autores que “(...) o limite mínimo estabelecido poderá impedir, em certas circunstâncias, que o julgador adequa a pena acessória à culpa do agente e às necessidades de prevenção, atenta a diversidade de crimes em causa, e a gravidade distinta que podem assumir”<sup>218</sup>.

E, neste sentido de adequação da pena acessória a aplicar, já se pronunciou o TC, no supramencionado Ac. nº667/94, dispondo que “*ao juiz é conferida uma larga margem de discricionariedade para, em concreto, fixar tal pena acessória segundo as circunstâncias concretas do caso submetido à sua apreciação, entre estas, inequivocamente, se contando as conexas com o grau de culpa do agente*”<sup>219</sup>.

Tal margem de discricionariedade, poderá ser observada no âmbito da pena acessória respeitante à proibição de confiança de menores e de inibição de responsabilidades parentais, prevista no já mencionado art. 69º.-C do CP, pois que “a medida da pena acessória dependerá da gravidade dos factos, nomeadamente considerando o perigo para o desenvolvimento harmonioso dos filhos”<sup>220</sup>.

---

<sup>216</sup> Neste sentido, CUNHA, Conceição Ferreira da, *in: Os crimes contra as pessoas...*, ob. cit., p. 168

<sup>217</sup> Assim, SIMÕES, Sara Novo, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 112

<sup>218</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 266

<sup>219</sup> Cf., Ac. TC nº667/94, disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19940667.html>

<sup>220</sup> Assim, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 267

Igual entendimento verifica-se no Ac. do STJ de 13 de setembro de 2017, quando profere “*Os factos cometidos pelo arguido na pessoa das ofendidas, sua enteada e sua filha, assumem uma gravidade ímpar, revelando indignidade do mesmo para exercer quaisquer responsabilidades parentais (...)*”<sup>221</sup>.

Também o Ac. do TRG de 17 de dezembro de 2018, já previamente referido, se pronunciou no sentido de que “*Entre pais e filhos não pode, nem nunca pôde, existir relacionamento sexual.*”, evidenciando-se aqui a ideia de que apesar de se verificar uma certa mutabilidade no que respeita aos atos de natureza sexual, “*tal mutabilidade não ocorre quando está em causa, sob o ponto de vista sexual, o relacionamento entre pais e filhos*”<sup>222</sup>.

Isto porque nos casos em que estamos perante relações familiares, e, em particular, se verifica um relacionamento entre pais e filhos, daí advém uma maior censurabilidade, pois no âmbito dos crimes sexuais contra menores, os bens e valores jurídicos protegidos e tutelados são a liberdade e a autodeterminação sexual associadas ao livre desenvolvimento da personalidade do menor na esfera sexual, e não é de esperar que de uma relação familiar tais bens e valores saiam lesados.

Inclusive, nesta aceção, considerando os n.º 2 e 3 do art. 69.º-C do CP, “a prática de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual pelo tutor, acompanhante ou curador consubstancia uma grave violação dos seus deveres, pelo que dificilmente existirão razões para os manter em funções, devendo simultaneamente adotar-se todas as medidas de proteção e tutelares cíveis para proteger as crianças”<sup>223</sup>.

Por conseguinte, e tendo por assente a função coadjuvante que as penas acessórias desempenham, será de esperar que as molduras penais se vejam agravadas, uma vez que por parte do legislador é atribuída uma especial censurabilidade à conduta exercida pelo agente, o que se revela como elemento bastante para que o limite da culpa seja mais elevado, derivado das circunstâncias em que o agente praticou o facto ilícito.

---

<sup>221</sup> Cf., Ac. do STJ de 13-09-2017, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c94d286d18a6590a802581bb004b7c58?OpenDocument>

<sup>222</sup> Cf., Ac. do TRG de 17-12-2018, Processo n.º 216/15.5T9AVV.G1 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9bb5ecbd278c3c5180258390003411a8?OpenDocument>

<sup>223</sup> LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais...*, ob. cit., p. 268

Assim, de modo a fazer jus a toda esta conjuntura e aos bens jurídicos que se viram violados, a pena acessória encontra a sua *ratio* de aplicação na necessidade existente *in concreto*, bem como na especial censurabilidade através da qual se estabelece a necessária conexão com a culpa do agente<sup>224</sup>.

Portanto, no âmbito dos crimes sexuais contra menores no âmbito familiar, será de esperar que o legislador venha a ponderar a aplicação de penas acessórias como serão os casos dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP, visto que estas penas desempenham uma função complementar e adjuvante das penas principais, e destinam-se a dar uma resposta penal mais abrangente, daí que o legislador, no âmbito do regime jurídico das penas acessórias, se tenha decidido por limitar ou inibir o exercício de alguns direitos e funções ao arguido, por um determinado limite de tempo, ainda que, da letra da lei dos artigos supramencionados possa agora parecer que tal limite ou imposição figure numa perpetuidade<sup>225</sup>.

No entanto, tal como se referiu anteriormente, a aplicação das penas acessórias passará sempre por uma graduação que atentarà na gravidade da situação, da conexão existente entre a função e o crime que se viu praticado e ainda do grau de culpa do agente.

---

<sup>224</sup> Neste sentido, AMORIM, Ana, *in: Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 17

<sup>225</sup> *Vide, Regime das Penas Acessórias...*, ob. cit., p. 135

## CONCLUSÃO

Chegados aqui, será de se fazer uma breve reflexão quanto às várias temáticas abordadas ao longo desta exposição.

Por sua vez, e atendendo à posição que o menor ocupa no tema ora em análise, deve referir-se que a visão dos direitos da criança na sociedade conheceu evoluções significativas ao longo dos tempos, visto que com a alteração sistemática que se verificou com a Revisão de 1995, os crimes sexuais contra menores passaram a ser entendidos como crimes contra as pessoas, nomeadamente crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, deixando de ser considerados como crimes contra a moral social.

Assim, diga-se que os crimes sexuais contra menores apresentam especificidades muito particulares, decorrentes da vulnerabilidade da vítima, considerando a sua idade, e, pelo facto de, em grande parte das vezes, este tipo de crime ocorrer num contexto familiar, onde é mantido em segredo e praticado por pessoas que se encontram numa relação próxima da vítima, mormente, pessoas nas quais o menor ou os seus familiares confiam.

Ainda no que respeita aos crimes sexuais contra menores, colocaram-se questões como a de saber quais os bens jurídicos que se visam proteger e se tais bens jurídicos coincidem com os bens jurídicos que se veem protegidos nos crimes contra a liberdade sexual, ponto este de onde se retirou o entendimento que o bem jurídico protegido nestes crimes, é a liberdade e autodeterminação sexual, ligado porém a outro bem jurídico, a saber, o do livre desenvolvimento da personalidade do menor.

Porém, será de salientar que a proteção deste bem jurídico é mais abrangente quanto aos menores de catorze anos, isto porque o legislador entende que o limite etário dos catorze anos se apresenta como a fronteira entre a infância e a adolescência, e neste mesmo sentido parece ir ANA RITA ALFAIATE, ao referir que “(...) poderá falar-se em autodeterminação sexual a partir dos catorze anos, limite abaixo do qual não é unânime o reconhecimento de algum valor à vontade do menor, tendo em conta a necessidade da sua proteção tendencialmente absoluta, inclusive perante si mesmo e as suas escolhas”<sup>226</sup>.

E é este o entendimento porque, a *ratio* destes crimes, é, pois, a proteção da sexualidade numa fase inicial ou em desenvolvimento, é, portanto, uma forma de assegurar e acautelar a segurança dos menores. No entanto, como ficou expresso ao longo desta

---

<sup>226</sup> ALFAIATE, Ana Rita, *in: A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores...*, ob. cit., p. 90

exposição, não se poderá concluir por uma individualização destes dois bens jurídicos, nem por uma limitação no que concerne à liberdade sexual quando estão em causa crimes cometidos contra menores, porque, pelo contrário, o que se verifica é sim uma amplitude da liberdade sexual, que lhe é reconhecida em função da idade.

Por seu turno, no que concerne à natureza pública do crime de abuso sexual de crianças, e das particularidades que esta alteração ocasionou, questiona-se se, devido à legitimidade que é conferida ao MP, não se estará a deixar para “segundo plano” a salvaguarda do interesse do menor, pois muitas das vezes o menor não possui ainda discernimento para entender o que acarreta o processo penal, e portanto, atendendo à fragilidade que os menores apresentam nessa fase da vida, penso que seria de melhor agrado manter a natureza semi-pública deste crime, devendo assim o MP intervir apenas, quando o interesse da vítima o justificasse.

No que respeita à possibilidade de agravação das penas no âmbito dos crimes sexuais contra menores, analisou-se nesta exposição o artigo 177º do CP, e, deste preceito, resulta a agravação das penas dos crimes elencados nos artigos 163.º a 165.º e 167.º a 176.º do CP, em razão das relações que se estabeleçam entre a vítima e o agente, sendo que nestes casos as penas são agravadas de um terço, nos seus limites mínimo e máximo nas situações das alíneas a) e b) deste preceito. E, ainda no que se refere ao art. 177º do CP, a Lei nº103/2015 foi crucial na medida em que veio proporcionar um alargamento do leque de agravações, introduzindo novos motivos e formas de agravação, o que só poderá ser de louvar na medida em que nos encontramos perante situações em que é notória a vulnerabilidade da vítima.

Por fim, analisou-se a previsão das penas acessórias no âmbito dos crimes sexuais, salientando-se que estas apresentam uma função coadjuvante e de complementaridade perante a pena principal e que são verdadeiras penas, uma vez que se encontram ligadas à culpa do agente e têm efeitos preventivos.

Incidu-se a análise nos artigos 69º.-B e 69º.-C, que preveem, desde a Lei nº103/2015, as penas acessórias que podem ser aplicadas nos crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual, tendo com a entrada em vigor destes preceitos, sido revogado o art. 179º do CP que se referia à pena acessória de inibição do poder paternal e proibição do exercício de funções.

Com a alteração legislativa de 2015, passaram então a prever-se as penas acessórias de “*proibição do exercício de funções por crimes contra a autodeterminação sexual e a liberdade sexual*” e “*proibição de confiança de menores e inibição de responsabilidades parentais*” consagradas no artigo 69º.-B e 69º.-C do CP, respetivamente.

As penas acessórias, com a função coadjuvante que desempenham, representam assim a reconhecimento, por parte do legislador, que, a resposta penal deve assumir-se como mais ampla e abrangente, passando para lá da aplicação de uma pena principal. Daí, o legislador ter optado por, em determinadas circunstâncias, limitar ou inibir o exercício de alguns direitos, por parte do arguido, como é o caso das penas constantes dos artigos 69º.-B e 69º.-C do CP.

No entanto, como tivemos oportunidade de ver, o teor literal que resulta dos preceitos mencionados não é “feliz”, visto que levanta vários quesitos, como sendo a questão da imperatividade/automaticidade que parece advir da condenação em proibições ou interdições, mormente quando a vítima é menor, a compatibilização dessa “automaticidade” com a Lei Fundamental, visto que entre nós é Doutrina assente a proibição dos efeitos automáticos das penas, e ainda, por fim, o facto de se apresentarem, no âmbito destas penas acessórias, limites mínimos e máximos muito elevados, que nos levaram a questionar por uma eventual perpetuidade destas penas.

Assim sendo, e considerando a redação dada pelo legislador, à matéria das penas acessórias, será de concluir que o regime das penas acessórias ainda se encontra incompleto e omissivo, pois como vimos são vários os quesitos que se levantam devido precisamente, a esta da letra da lei, dificultando assim a sua interpretação ao julgador.

Posto isto, e apesar de terem sido várias as alterações e evoluções que se verificaram no Regime Jurídico dos crimes sexuais contra menores, considero que Portugal tem ainda um longo caminho a percorrer, tanto no contexto da prevenção destes crimes, como na abordagem que aos mesmos é feita, pois não se pode olvidar que o direito penal assume uma função de proteção de bens jurídicos, diga-se, bens jurídicos esses que visam, a proteção da vítima, dos seus direitos e liberdades.

Assim, e considerando que o bem jurídico protegido na Secção I e II do Capítulo V do título I da PE do CP é a liberdade e a autodeterminação sexual, ainda que na Secção II o bem jurídico aí protegido se relacione com um outro, o do livre desenvolvimento da personalidade do menor na esfera sexual, incumbe ao direito penal intervir na proteção de

tal bem jurídico, posto que sendo a vítima menor e como tal, acrescida a sua vulnerabilidade, será de esperar um alargamento da proteção jurídico-penal, com a justificação na particularidade de a vítima ser uma criança.

Cabe, pois, ao direito penal intervir na proteção de condutas que ofendam bens jurídicos fundamentais, como será a liberdade e autodeterminação sexual do menor, uma vez que os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual são crimes que, *per si*, revelam uma especial censura.

E, no contexto em questão, sendo a vítima menor e ocorrendo tais crimes num âmbito familiar, do qual não é nunca, de esperar tal feito, do que se tratará sempre é de proteger a sexualidade do menor numa fase inicial e salvaguardar a sua liberdade no futuro, pois estes são bens jurídicos carecidos de tutela penal e que enformam a esfera jurídica do menor e, como tal, não deverão ser reprimidos.

## BIBLIOGRAFIA E WEB-BIBLIOGRAFIA

ALFAIATE, Ana Rita Samelo – (2009), *A Relevância Penal da Sexualidade dos Menores*, Coimbra Editora

AMORIM, Ana – (2020), *Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, CEJ disponível em:

[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

ANTUNES, Maria João – (2005), "*Oposição de maior de 16 anos à continuação de processo promovido nos termos do artigo 178.º, n.º 4, do Código Penal*", Revista do Ministério Público, Ano 26, disponível em: <https://rmp.smmmp.pt/ermp/103/mobile/#p=1>

- (2005), *Crimes contra menores: incriminações para além da liberdade e da autodeterminação sexual*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, nº81

- (2010), *Crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual dos menores*, Revista JULGAR nº 12, disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/10/153-161-Crimes-contra-a-liberdade-e-a-autodetermina%C3%A7%C3%A3o-sexual-dos-menores.pdf>

- (2012), *Comentário ao artigo 177º do Código Penal*, in *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial Tomo I*, artigos 131º a 201º, 2ª edição, Coimbra Editora

- (2012), *Comentário ao artigo 179º do Código Penal*, in *Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial Tomo I*, artigos 131º a 201º, 2ª edição, Coimbra Editora

- (2020), *Penas e Medidas de Segurança*, reimpressão, Almedina

BRANDÃO, Nuno – (2017), *Bem jurídico e direitos fundamentais: entre a obrigação estadual de proteção e a proibição do excesso*, Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Manuel da Costa Andrade, Coimbra: Instituto Jurídico

CAEIRO, Pedro – (2019), "*Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica*", Revista Portuguesa de Ciência Criminal 29 (3), disponível em:

<https://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a53556c4d5a5763765130394e4c7a464451554e45544563765231524254454e51566b51765247396a6457316c626e52766330466a64476c32615752685a4756446232317063334e686279396c4f5451794d5449784e43316d4d54526d4c5451304e6a51744f4449334f5330314e475a6c5a544a6c5a6d4d304e6a6b756347526d&fich=e9421214-f14f-4464-8279-54fee2efc469.pdf&Inline=true>

COSTA, José de Faria – (2004), *Direito Penal Especial* (Contributo a uma sistematização dos problemas “especiais” da parte especial), Coimbra Editora  
- (2007), *Penas acessórias – cúmulo jurídico ou cúmulo material? (a resposta que a lei não dá)*, Revista de Legislação e de Jurisprudência

CUNHA, Conceição Ferreira da, – (2017), *Os crimes contra as pessoas – Relatório sobre o programa e os conteúdos e os métodos de ensino da disciplina*, Universidade Católica Editora – Porto

DIAS, Jorge de Figueiredo – (2009), *Direito Penal Português, Parte Geral II, As consequências Jurídicas do Crime*, 2ª reimpressão, Coimbra Editora  
– (2012), “Anotação ao art. 171.º”, in *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra Editora  
- (2019), *Direito Penal Parte Geral Tomo I – Questões Fundamentais, a Doutrina Geral do Crime*, 3ª edição, GESTLEGAL

GARCIA, Miguez e RIO, J M – (2018), *Código Penal Parte geral e especial, com notas e comentários*, 2018, 3ª edição atualizada, Almedina

LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado – (2019), *Crimes Sexuais – Análise Substantiva e Processual*, 2ª edição, Almedina

MAGALHÃES, Teresa – (2010), *Violência e abuso: respostas simples para questões complexas*, Imprensa da Universidade de Coimbra, disponível em: <https://digitalis-dsp.uc.pt/jspui/handle/10316.2/2599>

MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui – (2017), *Constituição Portuguesa Anotada, Volume I*, 2ª edição revista, Universidade Católica Editora

MOREIRA, Joana Elisa – (2020), *Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, CEJ disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

PORTUGAL, Gabriela – (2008), *A Educação das Crianças dos 0 aos 12 Anos, Relatório do Estudo*, CNEDU, disponível em: <https://www.cnedu.pt/content/antigo/files/pub/EducacaoCrianças/5-Relatorio.pdf>

SALGUEIRO, Ana – (2020), *Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, CEJ disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

SIMÕES, Sara – (2020), *Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, CEJ disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

TAVARES, Vânia – (2020), *Regime das Penas Acessórias e sua aplicação nas diferentes formas do processo penal, Enquadramento jurídico, prática e gestão processual*, Trabalhos do 2º ciclo do 33º Curso, CEJ disponível em: [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb\\_PenasAcessoriasMP.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/penal/eb_PenasAcessoriasMP.pdf)

## **JURISPRUDÊNCIA**

### **Tribunal da Relação de Coimbra**

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 21-03-2012 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9fcaaf98d298a209802579e3004d4d05?OpenDocument&Highlight=0.ato.sexual.de.relevo>

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 05-06-2013: *vide*, LOPES, José Mouraz e MILHEIRO, Tiago Caiado, *in: Crimes Sexuais – Análise Substantiva e Processual*, Almedina, dezembro de 2019, ob. cit., p. 181

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 18-03-2015 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/8fe0e606d8f56b22802576c0005637dc/6e0dfd4bdb1abfb080257e15003fe824?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 04-03-2020 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/1a156ed84286463c80258527003cc401?OpenDocument>

### **Tribunal da Relação de Évora**

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 11-03-2014 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/-/C1AC6780B104C0D580257CB40039DDDC>

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 18-06-2019 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/6526fe9440a799a38025842b004e56f6?OpenDocument>

### **Tribunal da Relação de Guimarães**

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 08-02-2016 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/401649161ab6032d80257f6200540f3b?OpenDocument&Highlight=0.jo%C3%A3o.lee.ferreira>

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 17-12-2018 disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/9bb5ecbd278c3c5180258390003411a8?OpenDocument>

### **Tribunal da Relação de Lisboa**

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa 12-05-2016 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/4bef2998a5a9095a80257fb5004b7046?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 20-02-2019 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/979e0379376f80a8802583cf004946da?OpenDocument>

### **Tribunal da Relação do Porto**

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07-10-2009 disponível em: [https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11\\_70fd4aca52a64fcbadee5f6cde03f80.pdf](https://977c7f27-ba08-45d2-bd7f-becadee04474.filesusr.com/ugd/489f11_70fd4aca52a64fcbadee5f6cde03f80.pdf)

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 03-03-2010 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/a5808a29380ad5e7802576ea0037bdc2?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 18-12-2013 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/d1d5ce625d24df5380257583004ee7d7/9fa9ebaf8e2c258c80257c6100507fcb?OpenDocument>

### **Supremo Tribunal de Justiça**

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15-06-2000 disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2000.pdf>

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27-04-2006 disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2006.pdf>

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15-02-2007: *vide ANTUNES, Maria João, Comentário ao artigo 177º do Código Penal, in: Comentário Conimbricense do Código Penal – Parte Especial Tomo I, artigos 131º a 201º, 2ª edição Maio 2012, Coimbra Editora, ob, cit., p. 888*

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09-12-2010 disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/criminal2010.pdf>

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13-09-2017 disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c94d286d18a6590a802581bb004b7c58?OpenDocument>

### **Tribunal Constitucional**

Acórdão do Tribunal Constitucional N°667/94 disponível em:

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19940667.html>

Acórdão do Tribunal Constitucional de 25-10-2000 disponível em: <https://dre.pt/home/-/dre/1993779/details/maximized>

Acórdão do Tribunal Constitucional N°99/2002 disponível em:

<https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/->

[/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&ty pes=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar](https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/3590112/details/maximized?emissor=Tribunal+Constitucional&perPage=100&ty pes=JURISPRUDENCIA&search=Pesquisar)

Acórdão do Tribunal Constitucional N°53/2011 disponível em: <https://dre.pt/pesquisa/-/search/3057338/details/maximized>