

REVISTA DO INSTITUTO SUPERIOR
DE CIÊNCIAS POLICIAIS E SEGURANÇA INTERNA

POLITEIA

ANO X-XI-XII
2013-2014-2015

ESTUDOS COMEMORATIVOS DOS 30 ANOS
DO INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS
E SEGURANÇA INTERNA
E
DOS 10 ANOS DA POLITEIA

VOLUME 1 – *STUDIA VARIA*

POLITEIA – REVISTA DO INSTITUTO SUPERIOR
DE CIÊNCIAS POLICIAIS E SEGURANÇA INTERNA

EXECUÇÃO GRÁFICA
ARTIPOL – Artes Tipográficas, Lda.

Dezembro, 2016

DEPÓSITO LEGAL
214521/04

POLITEIA: REVISTA DO INSTITUTO SUPERIOR DE CIÊNCIAS POLICIAIS E SEGURANÇA INTERNA
/ coord. Manuel Monteiro Guedes Valente .

Ano X – XI – XII (2013 – 2014 – 2015). Volume 1. – Lisboa, ISCPSI, 2004. - 428p.
Anual.

Textos multilíngues.

Resumos em português e inglês.

1. Ciências Policiais – Periódicos. 2. Ciências Jurídicas – Periódicos. 3. Ciências
Sociais e Humanas – Periódicos.

CDU 3/34/35

O conteúdo dos artigos é da exclusiva responsabilidade dos autores.

2016

Regime jurídico do correio eletrónico: dos momentos do correio eletrónico... à consagração de uma proteção jurídica uniforme pela Lei do Cibercrime*

NUNO RICARDO PICA DOS SANTOS

Oficial de Polícia

Mestrando em Ciências Jurídico-Forenses na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Licenciado em Direito pela FD/UL e em Ciências Policiais pelo ISCP/SP

Sumário: Introdução; Capítulo 1 – Regimes da apreensão de correio eletrónico; 1.1 – A evolução legislativa; 1.2 – As doutrinas dos momentos relevantes do correio eletrónico; Capítulo 2 – O regime da Lei do Cibercrime (Lei n.º 109/2009); 2.1 – Apreensão de correio eletrónico (art. 17.º LC); 2.1.1 – (Que) mensagens de correio eletrónico; 2.1.2 – Do primeiro conhecimento do seu conteúdo; 2.2 – Distinção: Interceção de comunicações (art. 18.º LC); Conclusão; Bibliografia; Jurisprudência e Pareceres.

Summary: Introduction; Chapter 1 – Regimes of the email seizure; 1.1. – The legislative development ; 1.2. – The doctrines of the relevant moments of the email ; Chapter 2 – The regime of the Cybercrime Law

* O presente artigo corresponde, na essência, com alguns aditamentos, ao trabalho apresentado na unidade curricular de Direito Penal – Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, ao Professor Doutor Paulo de Sousa Mendes e Professor Doutor Miguel Prata Roque.

(Law 109/2009) ; 2.1. – The email seizure (Article 17 CL); 2.1.1. – What kind of messages; 2.1.2. – First knowledge of the message content ; 2.2. – Distinction: Interception of communications (Article 18 CL); Conclusion; Bibliography.

Introdução

A Lei do Cibercrime¹ (Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro – doravante, LC) veio estabelecer disposições penais materiais, processuais e relativas à cooperação internacional em matéria penal, nos domínios do cibercrime e da recolha de prova em suporte eletrónico (art. 1.º LC), tendo entrado em vigor a 15 de outubro de 2009 (art. 32.º LC) e procedido à revogação da Lei n.º 109/91, designada Lei da Criminalidade Informática (art. 31.º LC).

No que diz respeito às disposições penais processuais, previstas no capítulo III da Lei do Cibercrime (arts. 11.º a 19.º), estas são aplicáveis, salvaguardando-se já a exceção respeitante às medidas previstas nos arts. 18.º e 19.º, a processos relativos a crimes previstos na LC, cometidos por meio de um sistema informático ou em relação aos quais seja necessário proceder à recolha de prova em suporte eletrónico, não prejudicando todavia o regime da Lei n.º 32/2008, de 17 de Julho² (art. 11.º LC).

No âmbito deste trabalho, propomo-nos tratar do tema relativo ao correio eletrónico, designadamente o seu regime jurídico. Assim, do elenco daquelas disposições processuais, vão merecer a nossa especial atenção o art. 17.º, com a epígrafe “*Apreensão de correio eletrónico e registos de comunicações de natureza semelhante*”, e o art. 18.º, com a epígrafe “*Interceção de comunicações*”.

Face a tais disposições, é nosso objetivo fazer uma breve reflexão sobre o atual regime aplicável à apreensão (e à interceção) de correio

¹ Transpôs para a ordem jurídica interna a Decisão Quadro n.º 2005/222/JAI, do Conselho, de 24 de fevereiro, relativa a ataques contra sistemas de informação, e adaptou o direito interno à Convenção sobre o Cibercrime do Conselho da Europa, adotada em Budapeste em 23 de novembro de 2001.

² Lei que regula a conservação e a transmissão dos dados de tráfego e de localização relativos a pessoas singulares e a pessoas coletivas, bem como dos dados conexos necessários para identificar o assinante ou o utilizador registado, para fins de investigação, deteção e repressão de crimes graves por parte das autoridades competentes, transpondo a Diretiva n.º 2006/24/CE e que altera a Diretiva n.º 2002/58/CE (art. 1.º, n.º 1 da Lei n.º 32/2008).

eletrónico, bem como questionar se este regime não vem, de algum modo, ou mesmo em absoluto, contrariar a relevância geralmente dada aos momentos do correio eletrónico para efeitos da determinação do regime aplicável (antes da LC), colocando agora a tónica na proteção de toda a mensagem de correio eletrónico, independentemente do seu estado, assegurando, assim, uma proteção jurídica uniforme.

O problema subjacente a este trabalho materializa-se então na seguinte pergunta: A Lei do Cibercrime consagrou um regime uniforme para a apreensão de mensagens de correio eletrónico, desconsiderando, em absoluto, as doutrinas dos momentos do correio eletrónico geralmente consideradas para a determinação do regime (antes) aplicável?

Para respondermos ao nosso problema, no 1.º capítulo vamos fazer uma breve abordagem à evolução legislativa quanto à previsão da apreensão de correio eletrónico, bem como observar algumas correntes doutrinárias que faziam/fazem depender o regime aplicável à apreensão/interceção deste “correio” dos designados momentos das mensagens de correio eletrónico.

No 2.º capítulo, vamos analisar, num primeiro ponto, as disposições pertinentes constantes da Lei do Cibercrime, refletir sobre o regime que se pretendeu instituir e tentar perceber se tal Lei veio consagrar a pertinência geralmente dada pela doutrina aos momentos do correio eletrónico, ou, se por outro lado, veio reformular, totalmente, tal paradigma, consagrando uma proteção uniforme às mensagens de correio eletrónico. Com relevo para a questão de saber se existe um regime uniforme de apreensão de correio eletrónico, surge também o procedimento de validação das apreensões de mensagens, designadamente saber se existe alguma diferença de regime dependente de características das mensagens, pelo que nos ocuparemos igualmente desta matéria.

Ainda neste capítulo, num segundo ponto, faremos a distinção entre a apreensão de mensagens de correio eletrónico e a interceção, em tempo real, do conteúdo de tais comunicações.

Iniciemos, então.

1. Regimes da apreensão de correio eletrónico

A Lei n.º 41/2004³, alterada pela Lei n.º 46/2012⁴, define comunicação, para efeitos daquela lei, como “qualquer informação trocada

³ Transpôs para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2002/58/CE, do Parlamento e do Conselho, de 12 de julho, relativa ao tratamento de dados pessoais e à proteção

ou enviada entre um número finito de partes mediante a utilização de um serviço de comunicações eletrónicas acessível ao público” (art. 2.º, n.º 1, al. a)). Quanto à noção de correio eletrónico, apesar da diretiva transposta pela Lei n.º 41/2004 (Diretiva n.º 2002/58/CE) prever, desde logo, uma definição de correio eletrónico, só a partir da alteração daquele diploma legal operada pela Lei n.º 46/2012, é que se previu tal noção, estabelecendo-se que se trata de “qualquer mensagem textual, vocal, sonora ou gráfica enviada através de uma rede pública de comunicações que possa ser armazenada na rede ou no equipamento terminal do destinatário até que este a recolha” (art. 2.º, n.º 1, al. b)), transpondo assim, quase *ipsis verbis*, o teor do art. 2.º, al. h) da Diretiva referida.

Ainda antes da previsão da noção de correio eletrónico aditada pela Lei n.º 46/2012, BENJAMIM SILVA RODRIGUES referia que a noção de correio eletrónico constante da Diretiva n.º 2002/58/CE tem subjacente a conceção de que se trata de uma forma de comunicar mediatizada, isto é, em que emissor e recetor não entram em intercomunicação em tempo real, sendo a mensagem introduzida pelo utilizador numa rede pública eletrónica e enviada para o servidor no qual o destinatário da mensagem tem a sua conta de webmail, que guarda as mensagens a fim de serem consultadas através do acesso à sua caixa de correio eletrónico⁵. De facto, o correio eletrónico é uma realidade ímpar, diferenciando-se quer da correspondência escrita cujo documento/carta segue o seu curso físico, ao passo que no *e-mail* a comunicação é eletrónica, podendo permanecer (pelo menos) um “exemplar” no emissor e no recetor; quer diferenciando-se de uma chamada telefónica que desaparece instantaneamente após a sua realização, ao passo que nos *e-mails* pode até ficar uma cópia no administrador, atendendo a *back ups* feitos automaticamente pelo sistema⁶.

da privacidade no setor das comunicações eletrónicas.

⁴ Transpôs para a ordem jurídica nacional a Diretiva n.º 2009/136/CE, na parte em que alterou a Diretiva n.º 2002/58/CE, procedendo à primeira alteração à Lei n.º 41/2004, de 18 de agosto, e à segunda alteração ao Decreto-Lei n.º 7/2004, de 7 de janeiro.

⁵ BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Das Escutas Telefónicas à Obtenção da Prova (Em Ambiente) Digital – Tomo II: A monitorização dos fluxos informacionais e comunicacionais*, 2.ª ed., Coimbra, 2009, p. 117.

⁶ ADELAIDE MENEZES LEITÃO, “Metatags e correio electrónico entre os novos problemas do direito da internet, in AA.VV., *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), Vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 426.

1.1. A evolução legislativa

Antes de iniciarmos um breve excuro sobre os entendimentos doutrinários relativos aos momentos do correio eletrónico relevantes ou determinantes para a concretização do regime aplicável à sua apreensão ou interceção, importa considerar a evolução legislativa que tenha influenciado tal regime e que, claro está, terá influenciado aquelas construções doutrinárias. Tanto mais, quanto essas construções são precisamente prévias à Lei do Cibercrime.

Assim, considerando as disposições relativas à apreensão de correspondência e à interceção de comunicações, isto é, considerando os regimes abstratamente suscetíveis de aplicação à apreensão de correio eletrónico, podem ser considerados quatro períodos, designadamente: (1) da versão originária do CPP/1987 até à alteração operada pela Lei n.º 59/98; (2) alterações operadas pela Lei n.º 59/98 até à alteração operada pela Lei n.º 48/2007; (3) versão do CPP na redação dada pela Lei n.º 48/2007 até à Lei n.º 109/2009 (Lei do Cibercrime); (4) Lei do Cibercrime, coexistindo com o CPP na redação operada pela reforma de 2007⁷.

Não queremos com isto significar que o regime aplicável, em concreto, ao correio eletrónico terá sofrido alterações substantivas em todos estes momentos referidos, mas tão só salientar as alterações legislativas que possam respeitar ao regime aplicável.

Assim:

- (1) Na versão originária do CPP/1987, aprovado pelo DL n.º 78/87, de 17 de fevereiro, previu-se, desde logo, no art. 190.º, uma norma de extensão da aplicação do regime das escutas telefónicas “às conversações ou comunicações transmitidas por qualquer meio técnico diferente do telefone”. No que diz respeito ao regime da apreensão de correspondência, o art. 179.º da versão originária e ainda atualíssimo, pois não sofreu quaisquer alterações, prevê que o juiz pode autorizar ou ordenar a apreensão de “cartas, encomendas, valores, telegramas ou qualquer outra correspondência (...)” verificados os requisitos aí plasmados.
- (2) Com a alteração operada pela Lei n.º 59/98, de 25 de agosto, o art. 190.º do CPP passou a prever expressamente que o regime

⁷ Para uma leitura desenvolvida sobre a evolução legislativa, consultar RITA CASTANHEIRA NEVES, *As ingerências nas comunicações electrónicas em protecção penal: natureza e respectivo regime jurídico do correio electrónico enquanto meio de obtenção de prova*, Coimbra editora, 2011, pp. 137 a 146 e 267 a 285.

das escutas seria aplicável às conversações ou comunicações transmitidas por qualquer meio técnico diferente do telefone, “designadamente correio eletrónico ou outras formas de transmissão de dados por via telemática (...)”.

- (3) A reforma do CPP de 2007, operada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, passou a prever a extensão do regime das escutas telefónicas no art. 189.º, tendo aditado ao teor do anterior art. 190.º, no que em concreto dizia respeito às comunicações por correio eletrónico ou outras formas de transmissão de dados por via telemática, a expressão: “mesmo que se encontrem guardadas em suporte digital”.
- (4) A Lei do Cibercrime (Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro) entrou em vigor a 15 de outubro de 2009, prevendo disposições processuais específicas relativas à apreensão de correio eletrónico (art. 17.º LC) e à interceção de comunicações (art. 18.º LC). Ora, tais preceitos remetem para os regimes respetivos do CPP, naquilo que for correspondentemente aplicável ou que não seja contrariado pelas disposições especiais, requerendo, assim, um esforço do intérprete no sentido de atingir o sentido do regime que se pretendeu instituir. Tanto mais quanto a LC não revogou, pelo menos expressamente, qualquer dispositivo do CPP. Este aspeto é salientado por PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, ao referir que o art. 17.º LC não revogou o disposto no art. 189.º acerca da interceção de correio eletrónico⁸. Já COSTA ANDRADE⁹ mostrou o entendimento de que o art. 17.º LC revogou tacitamente aquela parte do art. 189.º, n.º 1.º CPP, referindo-se, naturalmente, ao trecho da disposição: “mesmo que se encontrem guardadas em suporte digital”. A este assunto voltaremos adiante. Note-se que após a publicação da LC já ocorreram duas alterações ao CPP, operadas pela Lei n.º 26/2010, de 30 de agosto e Lei n.º 20/2013, de 21 de fevereiro, tendo o legislador mantido, na íntegra, a letra do art. 189.º, n.º 1, do CPP. No entanto, diga-se, desde já, que face à LC não encontramos sentido e aplicabilidade àquele fragmento do art. 189.º, n.º 1, do CPP.

⁸ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4.ª ed., Lisboa, Universidade Católica Editora, 2011, p. 510.

⁹ MANUEL DA COSTA ANDRADE, em entrevista dada em 18/03/2011, no âmbito de dissertação de mestrado em Ciências Policiais, anexo consultável em ANDRÉ ANTUNES, *Recolha de Prova Digital – Correio Eletrónico e Processo Penal*, ISCPSP, p. 77.

1.2. As doutrinas dos momentos relevantes do correio eletrónico

Com este enquadramento legislativo, alguns autores foram construindo os seus entendimentos relativos ao regime aplicável à apreensão de correio eletrónico, oscilando entre os regimes aplicáveis à interceção de comunicações, à apreensão de correspondência e à apreensão de “normais” documentos, conforme o estado ou os momentos das mensagens de correio eletrónico – se já recebidas mas não abertas/lidas, se recebidas e já abertas/lidas, se recebidas, lidas e armazenadas em suporte digital – que se podem refletir na sua caracterização como comunicação, como correspondência ou como normal escrito.

Interessa-nos ter uma visão global dos momentos considerados, ilustrando com alguns autores, em vez de se fazer um estudo (que nunca aspiraria a ser) exaustivo por autor¹⁰.

Nesta ótica, consideraremos três posições manifestadas e desenvolvidas ao longo dos dois períodos intermédios da evolução legislativa (após alteração do CPP pela Lei n.º 59/98 e após a reforma de 2007):

- (1) Aplicação do regime da interceção de comunicações telefónicas à interceção de mensagens de correio eletrónico em tempo real; aplicação do regime da apreensão de correspondência à apreensão de mensagens de correio eletrónico enviadas e recebidas, mas ainda não abertas; e aplicação do regime geral da apreensão às mensagens já abertas, considerando-as meros documentos¹¹. Esta posição foi defendida, até à reforma de 2007 do CPP, por PEDRO VERDELHO¹². O autor referia que a interceção de mensagens de correio eletrónico em tempo real, no âmbito de investigação, era sujeito ao regime das escutas telefónicas, por força do artigo 190.º do CPP¹³. Já no que dizia respeito a mensagens recebidas, à semelhança do correio tradicional, deveriam ser

¹⁰ Uma sùmula desenvolvida das posições de diversos autores, bem como de diversas referências jurisprudenciais, pode ser consultada em RITA CASTANHEIRA NEVES, *As ingerências nas comunicações electrónicas...*, pp. 146 a 220.

¹¹ Quanto à natureza dos e-mails já lidos, consideramos relevante mencionar o Ac. n.º 593/2008, do Tribunal Constitucional (TC), não obstante o TC não ter tomado posição quanto a esta questão.

¹² PEDRO VERDELHO, “A obtenção de prova no ambiente digital”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 25, N.º 99, Jul-Set de 2004, pp. 122 a 124 e PEDRO VERDELHO, “Apreensão de correio electrónico em Processo Penal”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 25, N.º 100, Out-Dez de 2004.

¹³ PEDRO VERDELHO, “A obtenção de prova...”, pp. 122 e 123.

distinguidas as mensagens já abertas daquelas que ainda não o foram¹⁴. CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA também defendeu que esta posição seria a mais ajustada¹⁵.

- (2) Aplicação do regime da interceção de comunicações telefónicas enquanto se possa considerar que a comunicação está ainda em curso e a aplicação do regime geral da apreensão para quando as mensagens já foram recebidas, não havendo aqui lugar à aplicação do regime da apreensão de correspondência. Esta posição foi defendida, também ainda antes da reforma de 2007, por ROGÉRIO BRAVO¹⁶. Referia o autor que as mensagens de correio eletrónico recebidas num sistema informático são meros dados informáticos guardados localmente, exatamente ao mesmo nível de um qualquer outro documento (ex.: documento word), pelo que é errada a equiparação ao conceito tradicional de correspondência, tendendo a admitir, no caso da mensagem se encontrar no servidor de um prestador de serviços de internet (ISP), que se pudesse considerar que a mensagem se encontrava ainda em trânsito para o seu destino¹⁷.
- (3) Extensão da aplicação do regime das interceções telefónicas às mensagens de correio eletrónico guardadas em suporte digital. A reforma do CPP de 2007, face à alteração introduzida no art. 189.º, n.º 1, com a extensão do regime das interceções telefónicas às comunicações por correio eletrónico, *mesmo que se encontrem guardadas em suporte digital*, veio colocar em causa os entendimentos supra expostos. De facto, como refere GUEDES VALENTE, ocorreu um reforço da proteção jurídica respeitante à correspondência eletrónica¹⁸. BENJAMIM SILVA RODRIGUES considera que “o legislador Reformador de 2007, veio conferir a tais documentos – mesmo que, dando razão a alguma doutrina, se considere que já não nos encontramos perante uma verdadeira “telecomunicação” ou “comunicação eletrónica” – um regime protecionista agravado e típico das escutas telefónicas, como

¹⁴ PEDRO VERDELHO, “Apreensão de correio electrónico...”, p. 158.

¹⁵ CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Escutas Telefónicas: a mudança de paradigma e os velhos e os novos problemas”, in *Revista do CEJ*, N.º 9 (Especial), 1.º semestre, 2008, p. 282, nota de rodapé n.º 82.

¹⁶ ROGÉRIO BRAVO, “Da não equiparação do correio-electrónico ao conceito tradicional de correspondência por carta”, in *Polícia e Justiça*, II Série, N.º 7, Jan-Jun de 2006, ISPJCC, pp. 209, 213 e 216.

¹⁷ *Idem*, pp. 209 e 211.

¹⁸ GUEDES VALENTE, *Escutas telefónicas: da excepcionalidade à vulgaridade*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008, p. 96.

é o regime da inviolabilidade do sigilo da correspondência e demais meios de comunicação privada (art. 34.º, n.º 1, da CRP 1976)”¹⁹. Também CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA entendeu que face à formulação legal, mostra-se indiferente que as comunicações tenham acabado de ser recebidas ou que se encontrem já guardadas noutra componente do equipamento²⁰. PEDRO VERDELHO criticou abertamente tal extensão, referindo que “é estranha, esta formulação, porque uma comunicação, pela sua natureza, é uma realidade dinâmica: vai de um lado para outro, entre um emissor e um recetor” pelo que, “por definição, enquanto comunicação, não pode estar guardada”²¹. O citado autor adverte que se passa a prever a manutenção do sigilo da correspondência eletrónica, não só após a abertura da mensagem e a sua eventual leitura, mas mesmo quando ela já está armazenada no computador do destinatário, ou seja, “o sigilo da correspondência é aplicável ao correio eletrónico *ad aeternum*”, criticando a “disfunção entre regimes paralelos”, uma vez que não está em consonância com o regime do correio tradicional, cuja proteção de sigilo cessa com a sua abertura pelo destinatário²². Também COSTA ANDRADE veio criticar esta extensão, referindo que “é certo que, em boa hermenêutica – que fizesse prevalecer a força dos momentos sistemático e teleológico sobre o argumento literal – sempre poderia empreender-se uma interpretação restritiva”, limitando tal proteção aos *e-mails* que permanecessem armazenados no servidor, mas logo adverte que essa interpretação configuraria “uma verdadeira redução teleológica *in malam partem* (...) constitucionalmente insustentável”²³. Ainda assim, há quem defenda que as mensagens de correio eletrónico já abertas gozariam da proteção que um qualquer documento merece, precisamente com base em razões teleológicas e de harmonia entre regimes paralelos²⁴.

¹⁹ BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal, Tomo II, Bruscamente... A(s) Face(s) Oculta(s) dos Métodos Ocultos de Investigação Criminal*, Editora Letras e Conceitos, 2010, p. 384.

²⁰ CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Escutas Telefónicas: a mudança de paradigma...”, p. 283.

²¹ PEDRO VERDELHO, “Técnica no novo C.P.P.: Exames, Perícias e Prova Digital”, in *Revista do CEJ*, N.º 9, 1.º semestre de 2008, p. 164.

²² *Idem*, p. 165.

²³ COSTA ANDRADE, “Bruscamente no verão passado...”, p. 186.

²⁴ JOSÉ SANTOS CABRAL, et. al., *Código de Processo Penal Comentado*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 836.

2. O regime da Lei do Cibercrime (Lei n.º 109/2009)

A propósito da reforma do CPP, de 2007, BENJAMIM SILVA RODRIGUES salientava que esta não clarificou o regime aplicável ao correio eletrónico²⁵, designadamente quando as mensagens já foram lidas, mas continuam armazenadas no servidor ou caixa de correio eletrónico do destinatário, não tendo atendido aos instrumentos internacionais adotados ao nível da União Europeia e do Conselho da Europa²⁶.

Ora, tal acolhimento dos instrumentos internacionais, designadamente da Decisão Quadro n.º 2005/222/JAI, do Conselho, de 24 de fevereiro, e da Convenção sobre o Cibercrime do Conselho da Europa, viria a ocorrer com a Lei do Cibercrime, Lei n.º 109/2009, de 15 de setembro, tendo entrado em vigor a 15 de outubro de 2009, de onde decorre agora o regime aplicável ao correio eletrónico²⁷.

Tal quadro legal consta dos arts. 17.º e 18.º da Lei do Cibercrime, conjugado com as disposições pertinentes do Código de Processo Penal, nomeadamente as respeitantes ao regime da apreensão de correspondência e ao regime da interceção de comunicações, respetivamente.

2.1. Apreensão de correio eletrónico (art. 17.º LC)

Assim, analisemos o art. 17.º da Lei do Cibercrime – *Apreensão de correio eletrónico e registos de comunicações de natureza semelhante* –, dividindo o preceito em duas partes. Estabelece tal disposição que “quando, no decurso de uma pesquisa informática ou outro acesso legítimo a um sistema informático, forem encontrados, armazenados nesse sistema informático ou noutra a que seja permitido o acesso legítimo

²⁵ Também reconhecendo a necessidade de clarificação normativa da questão, VÂNIA COSTA RAMOS, “Âmbito e extensão do Segredo das telecomunicações. Breves notas ao Acórdão do Segundo Senado do Tribunal Constitucional Federal Alemão, de 2 de Março de 2006”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 28, N.º 112, OUT/DEZ 2007, p. 158.

²⁶ BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Das Escutas Telefónicas à Obtenção da Prova (Em Ambiente) Digital...*, p. 604.

²⁷ Para uma perspetiva muito crítica sobre a Lei do Cibercrime, ver RENATO LOPES MILITÃO, “A propósito da Prova Digital no Processo Penal”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 72, JAN/MAR de 2012, pp. 247 a 285. O autor considera a LC *securitarista*, respondendo aos apelos de exigência de *eficientismo* das medidas, e padecendo de inconstitucionalidades materiais em várias normas, exigindo que as autoridades competentes apliquem o princípio da proibição de excesso. In RENATO MILITÃO, ... p. 281.

a partir do primeiro, mensagens de correio eletrónico ou registos de comunicações de natureza semelhante” – primeira parte do preceito, “o juiz pode autorizar ou ordenar, por despacho, a apreensão daqueles que se afigurem ser de grande interesse para a descoberta da verdade ou para a prova, aplicando-se correspondentemente o regime da apreensão de correspondência previsto no Código de Processo Penal” – segunda parte do preceito.

2.1.1. (Que) mensagens de correio eletrónico

No que há primeira parte da disposição diz respeito, designadamente a referência a “mensagens de correio eletrónico ou registos de natureza semelhante”, não nos surge, tal como faz notar ANA PAULA RODRIGUES²⁸, qualquer distinção acerca do estado/momento da mensagem de correio eletrónico, isto é, se já acedidas ou não, se já abertas ou por abrir, ou qualquer distinção entre comunicação e mero arquivo informático, mas tão só que as mensagens estejam armazenadas nesse sistema informático ou noutra a que seja permitido o acesso legítimo a partir do primeiro.

Já RITA CASTANHEIRA NEVES considera que a LC não foi totalmente esclarecedora quanto à extensão do que se deve considerar comunicação eletrónica, entendendo a autora que “o recurso à expressão “armazenados” quer implicar a noção de que o titular já tomou conhecimento do correio eletrónico”, não tendo procedido à sua eliminação²⁹. A autora apoia-se na noção de correio eletrónico dada pelo art. 2.º, al. h) da Directiva n.º 2002/58/CE, noção entretanto transposta pela Lei n.º 46/2012 (que alterou a Lei 41/2004), como já se referiu. RITA CASTANHEIRA NEVES entende, assim, que a lei faz reconhecer ao correio eletrónico dois momentos, separados pela leitura do *e-mail* pelo destinatário, mas ao mesmo tempo atribui uma proteção acrescida, através da aplicação do regime da correspondência, ao momento do armazenamento (segundo momento)³⁰. Adianta ainda a autora que “parece, pois, que esta norma não consagra propriamente a apreensão de correio eletrónico enquanto possibilidade de obtenção de prova autónoma e independente, mas sim

²⁸ ANA PAULA RODRIGUES, “Pornografia de menores: novos desafios na investigação e recolha de prova digital”, in *Revista do CEJ*, N.º 15, 1.º semestre, 2011, p. 290 e 291.

²⁹ RITA CASTANHEIRA NEVES, *As ingerências nas comunicações electrónicas...*, p. 276.

³⁰ *Idem*, pp. 276 e 277.

como uma possibilidade decorrente de pesquisas a outro tipo de ficheiros ou sistemas informáticos”³¹.

Ora, não concordamos com tal visão. Sendo certo que compreendemos a observação crítica que faz da letra do art. 17.º, pois esta não parece estar consentânea com a sua epígrafe, dado que coloca a apreensão de mensagens como algo decorrente e secundário a uma pesquisa informática, debilitando um preceito que se desejava claro, entendemos que tal se resume a uma deficiente técnica legislativa.

De facto, quando o preceito se refere a mensagens de correio eletrónico armazenadas nesse sistema informático ou noutra a que seja permitido o acesso legítimo a partir do primeiro, e dada a abrangência da noção de “sistema informático” constante no art. 2.º, al. a) LC, as mensagens poderão estar armazenadas quer no computador, quer no servidor de *webmail*.

PEDRO VERDELHO chama precisamente a atenção para este conceito de extensão da pesquisa a outros sistemas informáticos, referindo que estão em causa “situações em que o visado pela pesquisa utilize um serviço de correio eletrónico baseado na *Internet* (um *webmail*), ao qual aceda habitualmente a partir do computador sujeito a pesquisa”³².

Também PEDRO VERDELHO, em entrevista³³, refere que a LC “não distingue o correio aberto do não aberto – artigo 17.º – isto porque tecnologicamente é indiferente”, alertando que o utilizador pode marcar as mensagens como não lidas já depois de o terem sido ou mesmo prever um mecanismo automático de reencaminhamento de mensagens, recebendo-as em duplicado, ou mesmo abrir os *e-mails* no telemóvel sem que tal surja acusado no *Outlook*, pelo que tecnologicamente não há diferença entre correio lido e não lido. Conclui o autor, “esta diferença para a LC é completamente nula, e na minha opinião muito bem”³⁴.

De facto, neste sentido, o Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, de 29-03-2011, salienta que no artigo 17.º da LC “não vem estabelecida qualquer distinção entre mensagens de correio eletrónico e/ou registos de comunicações de natureza semelhante, armazenados em sistema informático, já acedidas, ou não, pelo respetivo destinatário; entre mensagens

³¹ *Idem*, pp. 273 e 274.

³² PEDRO VERDELHO, “A nova Lei do Cibercrime”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LVIII, n.º 320, Out-Dez de 2009, p. 742.

³³ PEDRO VERDELHO, em entrevista dada em 15/03/2011, no âmbito de uma dissertação de mestrado em Ciências Policiais, anexo consultável em ANDRÉ ANTUNES, *Recolha de Prova Digital...*, pp. 88 a 95.

³⁴ *Idem*, p. 92.

a abrir ou já abertas, tão pouco entre comunicações e mero arquivo informático”, realçando “que não podia o legislador ignorar a polémica a propósito instalada, potenciada pela reforma de 2007 do Código de Processo Penal”³⁵.

Assim, e apoiados neste entendimento, consideramos que na previsão do art. 17.º se encontram quer as mensagens constantes do serviço de *webmail*, não lidas ou já lidas, quer as constantes de cliente de correio eletrónico (ex.: Outlook), bem como aquelas guardadas, em suporte digital, em formato de ficheiro (autónimo) de mensagem (ex.: no disco rígido do computador ou em *pen*).

Entendemos que, por um lado, esta solução legal pretendeu fazer face às dificuldades de delimitar os estados/momentos do correio eletrónico de que muitos autores alertavam, face à possibilidade dada por *software* de gestão do correio eletrónico de os utilizadores marcarem as mensagens com a sinalética de aberta ou não aberta, independentemente das mensagens já terem sido lidas ou não³⁶, bem como a possibilidade de voltar a marcar como não lidas, mensagens que efetivamente já o foram, colocando em causa a fiabilidade de tal sinalética³⁷.

Por outro lado, garantindo a proteção de todas as mensagens de correio eletrónico pelo regime da apreensão de correspondência, parece ter querido fazer face à crítica generalizada quanto à extensão antes operada pelo art. 189.º, n.º 1 do CPP, na reforma de 2007, que estendia este regime até às mensagens já guardadas localmente, fora de *webmail* ou de cliente de correio eletrónico.

De facto, o legislador de 2009, se bem que transpondo instrumentos internacionais, não podia ignorar as doutrinas respeitantes aos diversos momentos das mensagens de correio eletrónico.

Nem, tão pouco, a polémica respeitante ao (mesmo) regime a aplicar a comunicações e a meros arquivos informáticos (daí resultantes) instaurada pela nova redação do art. 189.º, n.º 1, dada pela reforma de 2007³⁸.

Parece-nos, também, que a solução da LC vem garantir alguma segurança jurídica, na medida em que garante a aplicação do mesmo regime à diversidade de natureza das mensagens constantes em *webmail*

³⁵ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 29-03-2011, processo n.º 735/10.0GAPTL.

³⁶ PEDRO VERDELHO, “Apreensão de correio electrónico...”, p. 159

³⁷ ROGÉRIO BRAVO, “Da não equiparação do correio electrónico ao ...”, p. 214.

³⁸ ANA PAULA RODRIGUES, “Pornografia de menores...”, p. 290; e Ac. do TRG, *op cit*.

– itens enviados, recebidos, itens eliminados (ainda não definitivamente). No entanto, há duas realidades relativas ao *webmail* que eventualmente merecerão alguma cautela de enquadramento neste art. 17.º. Referimo-nos, pois, a mensagens constantes no item “Rascunhos” e, muito em especial, constantes no item “A enviar”, por o processo de comunicação estar em desenvolvimento.

Quanto às mensagens que constem no item “Rascunhos”, consideramos que devem merecer a mesma protecção jurídica de todas as outras, atendendo que teremos de considerar que se tratam de mensagens que já poderão estar concluídas e prontas a serem remetidas quando o remetente assim o entenda. Se quisermos, o que nos parece desnecessário, fazer uma comparação, teremos de as considerar envelopes já fechados.

Já quanto às mensagens no item “A enviar”, ou seja, aquelas em que o utilizador já fez o procedimento de envio, isto é, deu ordem de envio, mas em que, por qualquer motivo, a comunicação ainda não chegou ao serviço de destino, parece-nos que o seu eventual enquadramento no regime da apreensão de correspondência, com alguma reserva, só poderá passar pelo regime da suspensão de remessa de correspondência, art. 252.º, n.º 3 CPP.

De notar que concordamos em absoluto com a aplicação de um regime uniforme às mensagens de correio eletrónico constantes em *webmail* ou em cliente de correio eletrónico (ex: *Outlook*), tanto mais quanto é do conhecimento a utilização genérica de tais assistentes de correio eletrónico.

Pensamos poder entender-se, assim, que o art. 17.º da LC, garantindo uma protecção uniforme e homogénea ao *webmail* e aos clientes de correio eletrónico, consagra uma noção, que nos arriscamos a designar, de “e-apartado postal”.

Concordando com tal consagração, já discutível, e porventura excessivo, nos parece o alargamento de tal regime às mensagens meramente guardadas em suporte digital, fora, portanto, de *webmail* ou de clientes de correio eletrónico. Falamos não só dos anexos das mensagens já de si autonomizados, mas também das próprias mensagens guardadas em memória, já fora do *webmail* e dos clientes de correio eletrónico.

PEDRO VERDELHO, não colocando em causa a aplicabilidade do regime de apreensão da mensagem aos respetivos anexos, já discute a natureza dos ficheiros autonomizados. Assim, refere o autor que conexas com a questão da extensão do regime de sigilo aos seus anexos, coloca-se a questão de conseguir garantir a tutela desse sigilo quando os anexos tiverem sido copiados da mensagem guardada no programa gestor de correio

eletrónico, para outro local da memória do computador, defendendo que o anexo, ao fazer parte da mensagem, goza da mesma protecção, tendo, consequencialmente, o mesmo regime de apreensão. Mas já “quanto a ficheiros autonomizados (por exemplo, um texto recebido por correio eletrónico, que entretanto foi copiado para outra zona do computador, para ser lido ou até eventualmente modificado) é artificioso considerá-los, ainda, “comunicações””, adverte o autor³⁹.

Neste sentido, também não podemos concordar com a solução adotada de prever o regime de apreensão de correspondência a mensagens meramente armazenadas local e isoladamente (externas ao cliente de correio eletrónico) no computador.

Concordamos, sim, no que às mensagens já guardadas no computador diz respeito, com o entendimento antes expresso por COSTA ANDRADE, de que “depois de recebido, lido e guardado no computador do destinatário, um *e-mail* deixa de pertencer à área de tutela das telecomunicações, passando a valer como um normal escrito. E, como tal, sujeito ao mesmo regime em que se encontra um qualquer ficheiro produzido pelo utilizador do computador e nele arquivado. Podendo, como tal, figurar como objeto idóneo da *busca*, em sentido tradicional”⁴⁰. GUEDES VALENTE, concordando com a posição supra, e ainda antes da LC, defendeu que esta busca teria de ser enquadrada no âmbito da busca domiciliária ou teria de se criar a figura de busca informática ou eletrónica, com um regime próximo ou idêntico ao regime das escutas telefónicas⁴¹.

De facto, não nos parece compreensível que seja dado o mesmo enquadramento a uma mensagem que ainda conste de um serviço de *webmail* face a uma mensagem guardada no computador (ou outro dispositivo de armazenamento). A estas, ou melhor, a estes ficheiros, parece-nos preferível que fosse aplicado o regime constante dos arts. 15.º e 16.º da LC⁴².

No entanto, sendo este um regime menos favorável que o do art. 17.º LC, não se mostra viável a sua defesa.

³⁹ PEDRO VERDELHO, “Técnica no novo C.P.P....”, p. 168.

⁴⁰ COSTA ANDRADE, “*Bruscamente no verão passado*”, a reforma do Código de Processo Penal, Coimbra editora, 2009, p. 159.

⁴¹ GUEDES VALENTE, *Escutas telefónicas...*, p. 97.

⁴² Acerca da concretização destes arts. 15.º e 16.º e sobre o seu paralelismo com o regime das buscas e das apreensões do CPP, aconselhamos a leitura do Parecer n.º 11/2011, da Procuradoria-Geral da República, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 109, de 5 de Junho de 2012.

De todo o modo, pensamos haver um limite à aplicação do art. 17.º a toda e qualquer mensagem de correio eletrónico guardada na memória do computador.

Neste sentido, e mesmo face à formulação legal do art. 17.º LC, entendemos que não será de aplicar tal regime nos casos em que não seja possível associar o ficheiro a uma mensagem de correio eletrónico ou em que essa mensagem de correio eletrónico esteja de tal forma desvirtuada que já não se assemelhe a tal⁴³.

2.1.2. Do primeiro conhecimento do seu conteúdo

Passemos então à análise dessa segunda parte da disposição, ou seja, naquilo que diz respeito ao juiz autorizar ou ordenar, por despacho, a apreensão daqueles (mensagens e registos) que se afigurem ser de grande interesse para a descoberta da verdade ou para a prova⁴⁴, aplicando-se correspondentemente o regime da apreensão de correspondência⁴⁵ previsto no Código de Processo Penal.

PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE salienta que a apreensão de correio eletrónico “armazenado” ou “guardado” está sujeito, sem quaisquer

⁴³ (1) Se a mensagem estiver armazenada em ficheiro que seja cópia direta do webmail ou do cliente de correio eletrónico, então não restarão dúvidas da submissão da sua apreensão ao regime do art. 17.º LC. (2) Se a “mensagem” estiver guardada em outro tipo de ficheiro, designadamente formato word ou pdf, consistindo tal conteúdo numa reprodução fiel do seu conteúdo e “imagem”, designadamente se foi feito e guardado um *alt+print+screen* da mensagem, então ainda nos parece que tal apreensão deva ser submetida ao regime do art. 17.º LC. (3) Mas já no caso de se tratar de um *copy+paste* do texto da mensagem e guardado, por exemplo, em formato word ou pdf, já nos parece que tal ficheiro não corporiza uma mensagem de correio eletrónico, não estando tal apreensão sujeita ao art. 17.º LC.

⁴⁴ PEDRO VERDELHO considera que a LC, ao reproduzir o requisito da mensagem ser “de grande interesse para a descoberta da verdade ou para a prova” (cfr. art. 179.º, n.º 1 CPP), não consagrando os restantes requisitos aí expressos, terá pretendido afastar, inequivocamente, os restantes. In PEDRO VERDELHO, “A nova Lei...”, p.746.

⁴⁵ ARMANDO DIAS RAMOS, na sua dissertação de mestrado, discorda em absoluto da equiparação entre o correio eletrónico e a correspondência, alegando que tal não é comparável, pois uma mensagem de correio eletrónico não é mais do que senão um ficheiro informático, pelo que considera que o art. 17.º da LC deveria ser alterado, retirando-se tal equiparação e passando tal a ser tratado como mero ficheiro digital. Em ARMANDO DIAS RAMOS, *Do correio tradicional ao correio electrónico: contributo para o estudo do fluxo informacional como meio de prova em direito penal*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, Faculdade de Direito/UL, 2011.

restrições, ao disposto no art. 17.º LC, conjugado com os arts. 179.º e 252.º CPP⁴⁶.

A este respeito, BENJAMIM SILVA RODRIGUES coloca em causa a remissão para o regime da apreensão de correspondência (art. 179.º CPP). Neste regime, o juiz que tiver autorizado ou ordenado a diligência é a primeira pessoa a tomar conhecimento do conteúdo da correspondência apreendida, mandando juntá-la ao processo caso a considere relevante para a prova, ou, no caso contrário, restituindo-a (cfr. art. 179.º, n.º 3 CPP). Ora, quanto ao correio eletrónico, o juiz autoriza ou ordena a apreensão das mensagens quando se afigurarem de grande interesse para a descoberta da verdade ou da prova, o que pressupõe o conhecimento prévio do seu conteúdo. Assim, o citado autor considera haver uma “confusão legislativa” na remissão para o art. 179.º, n.º 3, pois ou o legislador se terá esquecido do teor do art. 179.º, n.º 3 ou ter-se-á de admitir “uma (desproporcional) apreensão massiva dos correios eletrónicos” a fim de serem levados ao conhecimento do juiz, pois este só poderá apurar da sua pertinência após leitura⁴⁷.

ANA PAULA RODRIGUES pronunciou-se no sentido de ser necessária autorização judicial para a apreensão de mensagens de correio eletrónico que sejam encontradas armazenadas em sistema informático, aquando da realização de pesquisa informática⁴⁸. Assim, o Ministério Público determinará a pesquisa de dados informáticos armazenados em sistema informático, como autoridade judiciária competente (art. 15.º LC), sendo que no caso de serem encontradas mensagens de correio eletrónico, tais suportes devem ser presentes ao JIC, conforme art. 17.º⁴⁹.

Também RITA CASTANHEIRA NEVES defende que a remissão para o regime da apreensão de correspondência englobará o facto de ter de ser o juiz a primeira pessoa a tomar conhecimento do conteúdo do correio eletrónico, ordenando a junção ao processo se for relevante e, caso não seja, restituindo-o ao seu titular, ficando sujeito ao dever de segredo face ao seu conteúdo, não podendo ser utilizado como meio de prova (art. 179.º, n.º 3)⁵⁰. Também neste sentido, SANTOS CABRAL, em comentário ao art. 179.º do CPP, refere que a competência exclusiva do JIC tomar

⁴⁶ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal...*, p. 510.

⁴⁷ BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal, Tomo II, Bruscamente... A(s) Face(s) Oculta(s) dos Métodos Ocultos de Investigação Criminal*, Editora Letras e Conceitos, 2010, pp. 453 e 454.

⁴⁸ ANA PAULA RODRIGUES, “Pornografia de menores...”, p. 290.

⁴⁹ *Idem*, pp. 288 a 290.

⁵⁰ RITA CASTANHEIRA NEVES, *As ingerências nas...*, pp. 274 e 275.

conhecimento, em primeiro lugar, do conteúdo da correspondência apreendida “se estendeu ao conteúdo do correio eletrónico, por força da subsequente Lei n.º 109/2009, constituindo a sua violação nulidade expressa absoluta e que se reconduz, a final, ao regime de proibição de prova”⁵¹.

Exatamente a este propósito, é de citar o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, de 11-01-2011, decidindo recurso interposto pelo Ministério Público, onde se pode ler que “não se vê igualmente, que face às exigências constantes do regime legal, que exige despacho do JIC e que este seja a pessoa a tomar conhecimento “em primeiro lugar” do conteúdo da correspondência e do correio eletrónico apreendidos, “sob pena de nulidade”, que se pudesse entender, como no despacho recorrido, que se criara um regime legal dito “específico”, diverso, menos exigente, e que pudesse dispensar o cumprimento do disposto no art. 179.º, n.º 3 do CPP, quando os termos da lei especial, Lei do Cibercrime, (Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro) remetem expressamente para o regime geral previsto no Código de Processo Penal, sem redução do seu âmbito, antes se impondo a sua aplicação na sua totalidade”⁵².

Já para PEDRO VERDELHO, o juiz não tem de ser o primeiro a tomar conhecimento das mensagens. O autor considera que a letra da lei aponta no sentido de ser feita a apreensão cautelar das mensagens de correio eletrónico, supondo, então, a tomada de conhecimento das mensagens por quem executa a pesquisa, sendo depois levadas ao conhecimento do juiz em ordem à sua eventual junção ao processo, não se mostrando outra solução viável⁵³.

Parece-nos que a melhor solução será a de admitir uma primeira seleção das mensagens relevantes feita por quem executa a busca (em princípio, sempre o órgão de polícia criminal), atendendo, designadamente, à data das mensagens, ao remetente e/ou destinatário, bem como aos dados/informações já constantes do processo, levando então ao conhecimento do juiz o resultado dessa seleção realizada para que seja ele o primeiro a tomar conhecimento do seu teor integral – e isto quanto a qualquer mensagem, independentemente de (eventualmente) já ter sido lida ou não pelo recetor, daqui advindo também um regime uniforme – e

⁵¹ JOSÉ SANTOS CABRAL, *et. al.*, *Código de Processo Penal Comentado*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 765.

⁵² Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 11-01-2011, processo n.º 5412/08.9TDLSB-A.L1-5.

⁵³ PEDRO VERDELHO, “A nova Lei do Cibercrime”, in *Scientia Iuridica...*, p.743 e 744.

decidir em ordem à sua junção, ou não, no processo, evitando-se, com aquela seleção, a indesejável *apreensão massiva dos e-mails*.

De todo o modo, importa aqui salientar que, atenta a aplicabilidade do regime da apreensão de correspondência, pode ter também aqui lugar a aplicação do art. 252.º, n.º 2, do CPP, podendo o juiz, em caso de urgência, designadamente sempre que houver fundadas razões para crer que as mensagens podem conter informações úteis à investigação de um crime ou conduzir à sua descoberta, e que podem perder-se em caso de demora, autorizar a abertura e leitura de tais mensagens pelo órgão de polícia criminal⁵⁴.

2.2. Distinção: Interceção de comunicações (art. 18.º LC)

O art. 18.º da LC – Interceção de comunicações –, vem regular a interceção e o registo de transmissões de dados informáticos, prevendo os seguintes requisitos de tal diligência no seu n.º 2: (1) que esteja a decorrer inquérito, isto é, a sua autorização estará sempre associada e destinar-se-á a recolha de prova no âmbito de processo crime aberto e que esteja a decorrer naquela fase processual, logo, afastando-se a sua aplicabilidade a “ações preventivas ou proativas de investigação criminal”⁵⁵; (2) haver razões para crer que é indispensável para a descoberta da verdade ou que a prova seria, de outra forma, impossível ou muito difícil de obter; (3) autorização por despacho fundamentado do juiz de instrução, mediante requerimento do Ministério Público.

Uma das diferenças que deve ser, desde já, assinalada, relaciona-se com o diferente âmbito de aplicação do art. 18.º e do art. 17.º.

Assim, se quanto ao disposto no art. 17.º LC, tal regime é aplicável, por força do art. 11.º LC, a processos relativos a crimes previstos na Lei do Cibercrime – os designados crimes informáticos em sentido estrito⁵⁶, cometidos por meio de um sistema informático ou em relação aos quais seja necessário proceder à recolha de prova em suporte eletrónico, sem mais, já o disposto no art. 18.º tem um âmbito de aplicação mais res-

⁵⁴ Neste sentido, *vide* também o acórdão citado.

⁵⁵ BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal...*, p. 455.

⁵⁶ PEDRO VENÂNCIO, *Lei do Cibercrime...*, p. 21. Também sobre a classificação dos crimes informáticos, JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito da Internet e da sociedade da informação*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, pp. 255 e 282, e PEDRO VERDELHO, “Cibercrime”, in AA.VV, *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 355 a 368.

trito, sendo aplicável, de igual modo, a processos relativos aos crimes previstos na LC (art. 18.º, n.º 1, al. a) LC), mas, já diferentemente, no caso de serem cometidos por meio de um sistema informático ou em relação aos quais seja necessário proceder à recolha de prova em suporte eletrónico, casos estes em que apenas é admissível quando tais crimes estiverem previstos no art. 187.º do Código de Processo Penal (CPP), isto é, sujeita-se à condição de se estar perante os designados crimes de catálogo (cfr. art. 18.º, n.º 1, al. b) LC). Refira-se que as disposições processuais previstas na LC não prejudicam o regime da Lei n.º 32/2008⁵⁷, sendo com esta cumulativa⁵⁸.

Logo em 2007, após a revisão do CPP, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE alertou que a submissão do correio eletrónico, mesmo o já armazenado em suporte digital, ao regime das escutas telefónicas vedou “a apreensão de correio eletrónico nos crimes onde ela mais se afigura necessária, tais como os crimes de ameaças e injúrias cometidas pelo correio eletrónico e ainda os crimes de dano informático, acesso ilegítimo, interceção ilegítima e reprodução ilegítima de programa protegido”, atenta a sua moldura penal, previstos, à data, na Lei n.º 109/91⁵⁹. Mas note-se que PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE considera que a restrição constante na parte final da al. b) do art. 18.º da LC: “quando tais crimes se encontrem previstos no art. 187.º do CPP” é aplicável também à al. a) do art. 18.º LC, pelo que entende estar-se sempre dependente de ser aplicável ao crime uma pena máxima superior a 3 anos⁶⁰.

PEDRO VERDELHO considera que o propósito do art. 18.º é legitimar a interceção de comunicações quando estiverem em causa crimes informáticos, pois a generalidade destes crimes não está diretamente incluída

⁵⁷ A este propósito, CARLOS PINHO chama a atenção para a existência de três regimes diferentes aplicáveis à aquisição de dados de base, dados de tráfego e dados de localização, designadamente os regimes do CPP, da Lei n.º 32/2008 e da Lei do Cibercrime. In CARLOS PINHO, “Os problemas interpretativos resultantes da Lei n.º 32/2008, de 17 de julho”, in *Revista do Ministério Público*, N.º 129, JAN/MAR 2012, p. 79. Menciona-se aqui a Lei das Comunicações Eletrónicas, Lei n.º 5/2004, alterada e republicada pela Lei 51/2011, de 13 de setembro, que estabelece o regime jurídico aplicável às redes e serviço conexos, transpondo as Diretivas n.º 2002/19/CE, 2002/20/CE, 2002/21/CE, 2002/22/CE e 2009/140/CE.

⁵⁸ RENATO LOPES MILITÃO, “A propósito da Prova Digital...”, p.275.

⁵⁹ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2007, p. 518.

⁶⁰ PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal...*, 2011, p. 549.

no catálogo previsto no art. 187.º CPP, pelo que “a extensão do regime das interceções telefónicas à interceção de outras comunicações não tinha viabilidade prática quanto aos crimes informáticos, ou a crimes relacionados com a informática, ou ainda a crimes cometidos por via de computadores”⁶¹.

Também neste sentido, BENJAMIM SILVA RODRIGUES considera que a possibilidade conferida pelo art. 18.º da LC vem corrigir aquela “falha tremenda” que impossibilitava o recurso ao regime das escutas telefónicas para a investigação dos principais crimes informático-digitais⁶².

Tal interceção pode destinar-se ao registo de dados relativos ao conteúdo das comunicações ou visar apenas a recolha e registo de dados de tráfego, de acordo com as necessidades concretas da investigação, devendo tal âmbito surgir especificado no despacho do JIC (art. 18.º, n.º 3 LC).

Quanto ao regime aplicável, estabelece-se que em tudo o que não for contrariado pelo previsto no art. 18.º LC, será aplicável o regime das “escutas telefónicas”, constante dos artigos 187.º, 188.º e 190.º do Código de Processo Penal, à interceção e registo de transmissões de dados informáticos (art. 18.º, n.º 4 LC).

Concordamos com PEDRO DIAS VENÂNCIO, quando o autor, a propósito do art. 18.º LC, refere que “naturalmente que neste caso falamos da interceção de mensagens de correio eletrónico em tempo real, ou seja, no seu trajeto do computador do emissor para o computador do recetor através da rede de servidores”, bem como, “à interceção de mensagens trocadas através de processos de comunicação instantânea (usualmente designados por serviços de “Chat”...)”⁶³. Pois, como refere o autor, quanto às mensagens de correio eletrónico que não sejam alvo de interceção no seu trajeto, ou seja, quanto às mensagens recebidas e armazenadas na caixa de correio do destinatário, seja em servidor de *webmail* ou no próprio computador, o meio de obtenção aplicável será a apreensão de correspondência, por aplicação do art. 17.º LC⁶⁴.

Não concordamos, pois, que se possa transplantar o raciocínio antes expresso por COSTA ANDRADE, em que o autor advogava que “do lado do *correio eletrónico* parece dever continuar a adscrever-se o estatuto e

⁶¹ PEDRO VERDELHO, “A nova Lei do Cibercrime”,..., pp.746 e 747.

⁶² BENJAMIM SILVA RODRIGUES, *Da Prova Penal...*, p. 454.

⁶³ PEDRO DIAS VENÂNCIO, *Lei do Cibercrime – Anotada e Comentada*, 1.ª ed., Coimbra editora, 2011, p.119.

⁶⁴ *Idem*, pp. 119 e 120.

o regime das telecomunicações aos *e-mails* que continuam (e enquanto continuam) no domínio – e, por causa disso, expostos à intromissão arbitrária do *provider*”, independentemente do destinatário ter já, ou não, conhecimento do seu conteúdo⁶⁵.

Refira-se que o próprio autor, a respeito de *e-mails* ainda não abertos e lidos – embora chamando a atenção para o facto de que “o conhecimento do destinatário pressupõe da parte deste um gesto necessário de “chamada” da mensagem, gesto que desencadeia um ato de telecomunicação (do *provider* para o destinatário)” – admite que se possa considerar já finalizado o processo de transmissão⁶⁶, considerando que o correio eletrónico é um domínio onde “os conceito de «fim» da transmissão e de «domínio» sobre a (...) mensagem perdem nitidez e rigor”⁶⁷.

Consideramos, assim, que a divisão entre os arts. 18.º e 17.º está precisamente entre interceção em tempo real, sem que o visado tenha, portanto, conhecimento, e apreensão no decurso de pesquisa informática. De facto, este art. 18.º LC corresponde às medidas previstas nos arts. 20.º e 21.º da Convenção sobre o Cibercrime, sendo que o art. 21.º, n.º 1, da Convenção é bem explícito ao referir que cada Parte deve adotar medidas destinadas a (a) recolher ou registar, através da aplicação dos meios técnicos existentes no seu território e a (b) obrigar um prestador de serviços, no âmbito da sua capacidade técnica a: (i) recolher ou registar, através da aplicação dos meios técnicos existentes no seu território; ou a (ii) cooperar com as autoridades competentes e a dar-lhes assistência na recolha ou no registo, em tempo real, dos dados de conteúdo de comunicações específicas feitas no seu território, transmitidas através de um sistema informático.

Entendemos, no entanto, que a interceção em tempo real pode levantar sérias dificuldades jurídicas. De facto, levantar-se-ão barreiras por o servidor de correio eletrónico estar sujeito a jurisdição estrangeira (ex.: hotmail, gmail...), o que indicará que o utilizador está manifestando, “ainda que despreziosamente”, a vontade em submeter as suas relações de e-mail a lei estrangeira⁶⁸.

O caminho para ultrapassar tais dificuldades terá de passar por medidas de cooperação internacional, designadamente através da previsão

⁶⁵ COSTA ANDRADE, “Bruscamente no verão passado”..., pp. 163 e 164.

⁶⁶ *Idem*, p. 164.

⁶⁷ *Idem*, p. 163.

⁶⁸ LEITE DE CAMPOS e FREIRE e ALMEIDA, “O direito ao bom nome e à reputação e a Internet”, in Galileu, Vol. XVII, N.º 1/N.º2, 2012, p. 111.

nos vários ordenamentos jurídicos (no caso português, art. 26.º da LC) das medidas consagradas nos arts. 33.º e 34.º da Convenção sobre o Cibercrime relativas, respetivamente, ao auxílio mútuo para a recolha, em tempo real, de dados de tráfego e para a interceção, em tempo real, de dados de conteúdo.

Para tal, e como em toda a matéria respeitante à cibercriminalidade, a harmonização da legislação e o consequente desenvolvimento de meios adequados revelam-se, assim, essenciais⁶⁹.

Como essencial se revela também a especialização técnica, designadamente dos órgãos de polícia criminal, mas também das autoridades judiciais, “ou então não é verdade que se queira combater a sério os efeitos perversos que acompanham o crescimento da sociedade de informação”⁷⁰.

E especialização que não se pode cingir à Polícia Judiciária (PJ), pois apesar da Lei de Organização da Investigação Criminal (LOIC) – Lei n.º 49/2008, de 27 de agosto, alterada pela Lei n.º 34/2013, de 16 de maio –, prever que é da competência reservada da PJ a investigação dos crimes informáticos e praticados com recurso a tecnologia informática, bem como dos crimes conexos com aqueles (art. 7.º, n.º 3, al. 1) e o) da LOIC), esta competência de investigação pode ser deferida a outros órgãos de polícia criminal (art. 8.º LOIC), bem como, pelo facto de a informática poder estar presente na vasta área de investigação criminal atribuída aos outros OPC's (arts. 4.º e 6.º LOIC), podendo revelar-se necessário, designadamente, proceder à apreensão e à interceção de correio eletrónico para efeitos de obtenção de prova.

Conclusão

A LC, como ponto de partida, conjugada com as disposições respetivas do CPP, no que for correspondentemente aplicável e não contrariar os preceitos da LC, constituem o atual quadro legal de apreensão e de interceção do correio eletrónico.

⁶⁹ PEDRO VENÂNCIO, *Investigação e Meios de Prova na Criminalidade Informática*, Verbo Jurídico, 2006, p. 25.

⁷⁰ PAULO DE SOUSA MENDES, “A responsabilidade de pessoas colectivas no âmbito da criminalidade informática em Portugal”, in AA.VV., *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p. 386.

Assim, esse quadro legal não é o resultado da soma aritmética de todas aquelas disposições normativas, pois os regimes respetivos do CPP só são aplicáveis, para a apreensão, naquilo que for correspondentemente aplicável (art. 17.º LC, *in fine*), e para a interceção, em tudo o que não for contrariado pelo art. 18.º LC.

Consideramos que na previsão do art. 17.º LC, se encontram quer as mensagens constantes do serviço de *webmail*, não lidas ou já lidas, quer as constantes de cliente de correio eletrónico (ex.: *Outlook*), bem como aquelas guardadas, em suporte digital, em formato de ficheiro (autónimo) de mensagem (ex.: no disco rígido do computador ou em *pen*).

De facto, quando o preceito se refere a mensagens de correio eletrónico armazenadas nesse sistema informático ou noutra a que seja permitido o acesso legítimo a partir do primeiro, e dada a abrangência da noção de “sistema informático” constante no art. 2.º, al. a) LC, as mensagens poderão estar armazenadas quer no computador, quer no servidor de *webmail*.

Entendemos que a solução legal pretendeu, por um lado, fazer face à dificuldade (impossibilidade) técnica de delimitar os momentos do correio eletrónico, não sendo assim tal adequado para a delimitação de (diferentes) regimes aplicáveis e, por outro lado, prevendo a proteção de todas as mensagens de correio eletrónico pelo regime da apreensão de correspondência, parece ter querido fazer face à crítica generalizada quanto à extensão antes operada pelo art. 189.º, n.º 1 do CPP, na reforma de 2007, que estendia este regime até às mensagens já guardadas localmente, fora de *webmail* ou de cliente de correio eletrónico.

Parece-nos, também, que a solução da LC vem garantir alguma segurança jurídica, na medida em que garante a aplicação do mesmo regime à diversidade de natureza das mensagens constantes em *webmail* – itens enviados, recebidos e eliminados (ainda não definitivamente), e mesmo no item “Rascunhos” e Item “A enviar”.

Quanto às mensagens que constem no item “Rascunhos”, devem merecer a mesma proteção jurídica de todas as outras, atendendo que se tratam de mensagens eventualmente concluídas e prontas a serem enviadas.

Já quanto às mensagens no item “A enviar”, ou seja, aquelas em que o utilizador já realizou o procedimento de envio, mas em que, por qualquer motivo, a comunicação ainda não chegou ao destino, parece-nos que o seu eventual enquadramento no regime da apreensão de correspondência, com alguma reserva, só poderá passar pela aplicação do regime da suspensão de remessa de correspondência, art. 252.º, n.º 3 CPP.

Respondemos, assim, afirmativamente à questão colocada: a LC consagrou uma proteção uniforme à apreensão de mensagens de correio eletrónico, desconsiderando as doutrinas normalmente avançadas de delimitação do regime aplicável consoante os momentos das mensagens.

Mas não podemos concordar com a solução adotada de prever o regime de apreensão de correspondência a mensagens meramente armazenadas local e isoladamente (fora do cliente de correio eletrónico) no computador.

De facto, não nos parece compreensível que seja dado o mesmo enquadramento a uma mensagem que ainda conste de um serviço de *webmail* face a uma mensagem guardada no computador (ou outro dispositivo de armazenamento). A estas, ou melhor, a estes ficheiros, parece-nos preferível que fosse aplicado o regime constante dos arts. 15.º, n.º 1, e 16.º da LC, o que não nos parece defensável, por ser menos exigente, designadamente quanto à autoridade judiciária competente para determinar a apreensão.

De todo o modo, pensamos haver um limite à aplicação do art. 17.º a toda e qualquer mensagem de correio eletrónico guardada na memória do computador. Assim, entendemos que não será de aplicar tal regime nos casos em que não seja possível associar o ficheiro a uma mensagem de correio eletrónico ou em que essa mensagem de correio eletrónico esteja de tal forma “desfigurada” que já não se assemelhe a tal.

Quanto ao procedimento de validação das mensagens, parece-nos que a melhor solução será a de admitir uma primeira seleção das mensagens relevantes feita por quem executa a busca, atendendo, designadamente, à data das mensagens, ao remetente e/ou destinatário, bem como aos dados/informações já constantes do processo, levando então ao conhecimento do juiz o resultado dessa seleção realizada para que seja ele o primeiro a tomar conhecimento do seu teor integral – e isto quanto a qualquer mensagem, independentemente de (eventualmente) já ter sido lida ou não pelo recetor, daqui advindo também um regime uniforme – e decidir em ordem à sua junção, ou não, no processo, evitando-se, com aquela seleção, a indesejável *apreensão massiva dos e-mails*.

Quanto à delimitação entre os arts. 18.º e 17.º, situa-se entre a interceção em tempo real (sem conhecimento do visado) e apreensão no decurso de pesquisa informática. De facto, este art. 18.º LC corresponde às medidas previstas nos arts. 20.º e 21.º da Convenção sobre o Cibercrime, sendo que o art. 21.º, n.º 1, da Convenção é bem explícito ao referir que cada Parte deve adotar medidas destinadas a permitir a

interceção, em tempo real, dos dados de conteúdo de comunicações realizadas através de um sistema informático.

Bibliografia

- ALBUQUERQUE, Paulo Sérgio Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2007.
- _____, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4.ª ed., Lisboa, Universidade Católica Editora, 2011.
- ANDRADE, Manuel da Costa, “*Bruscamente no verão passado*”, a reforma do Código de Processo Penal, Coimbra, Coimbra editora, 2009
- ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito da Internet e da sociedade da informação*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.
- ANTUNES, André, *Recolha de Prova Digital – Correio Electrónico e Processo Penal*, Dissertação de Mestrado em Ciências Policiais, ISCPSI, 2011.
- BRAVO, Rogério, “Da não equiparação do correio-electrónico ao conceito tradicional de correspondência por carta”, in *Polícia e Justiça*, II Série, N.º 7, Jan-Jun de 2006, ISPJCC, pp. 207-216.
- CABRAL, José Santos, COSTA, Eduardo, GASPAS, António Henriques, HENRIQUES DA GRAÇA, António, MADEIRA, António, MENDES, António, *Código de Processo Penal Comentado*, Coimbra, Almedina, 2014.
- CAMPOS, Diogo Leite de, FREIRE e ALMEIDA, Daniel, “O direito ao bom nome e à reputação e a Internet”, in *Galileu*, Vol. XVII, N.º 1/N.º2, 2012, pp. 81-145.
- LEITÃO, Adelaide Menezes, “Metatags e correio electrónico entre os novos problemas do direito da internet”, in AA.VV, *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), vol. IV, Coimbra, Coimbra Editora, 2003, pp. 405-431.
- MENDES, Paulo de Sousa, “A responsabilidade de pessoas colectivas no âmbito da criminalidade informática em Portugal”, in AA.VV, *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 385-404.
- MILITÃO, Renato Lopes, “A propósito da Prova Digital no Processo Penal”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 72, JAN/MAR de 2012, pp. 247 a 285.
- NEVES, Rita Castanheira, *As ingerências nas comunicações electrónicas em protecção penal: natureza e respectivo regime jurídico do correio electrónico enquanto meio de obtenção de prova*, Coimbra, Coimbra editora, 2011.
- PINHO, Carlos, “Os problemas interpretativos resultantes da Lei n.º 32/2008, de 17 de julho”, in *Revista do Ministério Público*, N.º 129, JAN/MAR 2012, pp. 63 a 93.

- RAMOS, Armando Dias, *Do correio tradicional ao correio electrónico: contributo para o estudo do fluxo informacional como meio de prova em direito penal*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais, Faculdade de Direito/UL, 2011.
- RAMOS, Vânia Costa, “Âmbito e extensão do Segredo das telecomunicações. Breves notas ao Acórdão do Segundo Senado do Tribunal Constitucional Federal Alemão, de 2 de Março de 2006”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 28, N.º 112, OUT/DEZ 2007, pp. 141 a 159.
- RODRIGUES, Ana Paula, “Pornografia de menores: novos desafios na investigação e recolha de prova digital”, in *Revista do CEJ*, N.º 15, 1.º semestre, 2011, pp. 261-291.
- RODRIGUES, Benjamim Silva, *Das Escutas Telefónicas à Obtenção da Prova (Em Ambiente) Digital, Tomo II, A monitorização dos fluxos informacionais e comunicacionais*, 2.ª ed., Coimbra, 2009.
- _____, *Da Prova Penal, Tomo II, Bruscamente... A(s) Face(s) Oculta(s) dos Métodos Ocultos de Investigação Criminal*, Editora Letras e Conceitos, 2010.
- RODRIGUES, Sara Mafalda de Anjos, *Da admissibilidade de apreensão de correio electrónico no âmbito das buscas efectuadas pela autoridade da concorrência*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Faculdade de Direito/UL, 2010.
- SANTOS, Nuno Ricardo Pica dos, “Localização celular... para além da medida cautelar e de polícia”, in *Estudos Comemorativos dos 25 anos do ISCPSI em Homenagem ao Superintendente-Chefe Afonso de Almeida*, Almedina, 2009.
- TEIXEIRA, Carlos Adérito, “Escutas Telefónicas: a mudança de paradigma e os velhos e os novos problemas”, in *Revista do CEJ*, N.º 9 (Especial), 1.º semestre, 2008, pp. 243-295.
- VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Escutas telefónicas: da excepcionalidade à vulgaridade*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008.
- VENÂNCIO, Pedro Dias, *Investigação e Meios de Prova na Criminalidade Informática*, Verbo Jurídico, 2006. Acedido em: «www.verbojuridico.com/doutrina/tecnologia/meiosprova_criminalidadeinformatica.pdf»
- _____, *Lei do Cibercrime – Anotada e Comentada*, Coimbra editora, 2011.
- VERDELHO, Pedro, “Cibercrime”, in AA.VV, *Direito da Sociedade da Informação* (coordenação: José de Oliveira Ascensão), vol. IV, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 347-383.
- _____, “A obtenção de prova no ambiente digital”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 25, n.º 99, Jul-Set de 2004, pp. 117-136.
- _____, “Apreensão de correio electrónico em Processo Penal”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 25, n.º 100, Out-Dez de 2004, pp. 153-164.

_____, “Técnica no novo C.P.P.: Exames, Perícias e Prova Digital”, in *Revista do CEJ* – Número Especial: Jornadas sobre a revisão do Código de Processo Penal, N.º 9, 1.º semestre de 2008, pp. 145-171.

_____, “A nova Lei do Cibercrime”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LVIII, n.º 320, Out-Dez de 2009, pp.717-749.

Jurisprudência e Pareceres

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 11-01-2011, processo n.º 5412/08.9TDLSB-A.L1-5.

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 29-03-2011, processo n.º 735/10.0GAPTL.

Acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 593/2008, publicado no Diário da República, 2.ª série, N.º 17, de 26 de janeiro de 2009.

Parecer da Procuradoria-Geral da República, n.º 11/2011, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 109, de 5 de Junho de 2012.

Fórmula Típica do Artigo 241-C do ECA Cibernético: ecos do Direito Penal do Inimigo?¹

STENIO SANTOS SOUSA

*Mestre em Ciências Policiais,
Especialização em Criminologia e Investigação Criminal*

Per molteplici ragioni, tutte connesse al fatto che il diritto penale, anzi il diritto tout court, è la negazione del nemico; perché è lo strumento, il tramite mediante il quale i rapporti di convivenza trapassano dallo stato selvaggio allo stato civile e ciascuno è riconosciuto come persona. La pena in questo senso, è la negazione della vendetta, così come il diritto in generale è la negazione della guerra.

LUIGI FERRAJOLI²

Sumário: 1. Contextualização da proposta investigativa; 2. Direito Penal do Inimigo: breves recortes; 3. Ecos do Direito Penal do inimigo na construção do ECA Cibernético no Brasil; 4. Considerações finais.

¹ Artigo científico apresentado, em 30 de abril de 2013, ao Prof. Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente como exigência parcial para aprovação na Cadeira de Direito Penal do Mestrado em Ciências Policiais, Criminologia e Investigação Criminal, do Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna, em Lisboa, Portugal.

² Luigi Ferrajoli, Il “diritto penale del nemico” e la dissoluzione del diritto penale. Il “diritto penale del nemico” e la dissoluzione del diritto penale.: “Por múltiplas razões, todas conexas ao fato de que o direito penal, de fato o direito simplesmente, é a negação do inimigo; porque é o instrumento, o meio pelo qual as relações de convivência ultrapassam do estado de selvageria ao estado de civilidade e cada um é reconhecido como pessoa. A pena, neste sentido, é a negação da vingança, assim como o direito em geral é a negação da guerra.” (Tradução livre do autor)