



INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DO CIBERCRIME

O Tribunal Constitucional, no seu Acórdão n.º 687/2021, de 30 de Agosto de 2021, declarou inconstitucional a alteração à Lei do Cibercrime sobre a apreensão de mensagens de correio eletrónico.

Na sequência de pedido de fiscalização preventiva da constitucionalidade do Presidente da República, o Tribunal Constitucional pronunciou-se pela inconstitucionalidade das normas constantes do artigo 5.º do Decreto n.º 167/XIV, que transpõe a Directiva (UE) 2019/713 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de Abril de 2019, na parte em que visava alterar o artigo 17.º da Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro, que regula a apreensão de mensagens de correio eletrónico ou de natureza semelhante.

No Decreto em causa, a Assembleia da República aprovou a lei relativa ao combate à fraude e à contrafacção de meios de pagamento que não em numerário, alterando diversos diplomas, entre eles a Lei do Cibercrime. Na verdade, o legislador aproveitou a oportunidade para alterar normas não directamente visadas pela Directiva, como foi o caso do artigo 17.º da Lei do Cibercrime, cujo teor tinha gerado conflitos jurisprudenciais.

Ora, a alteração ao artigo 17.º tinha como propósito clarificar o modelo de apreensão

de correio eletrónico e da respectiva validação judicial: esta solução procurava replicar, no domínio das mensagens de correio eletrónico ou de natureza similar, a solução presentemente aplicável aos dados e documentos informáticos cujo conteúdo possa revelar dados pessoais ou íntimos, pondo em causa a privacidade do respectivo titular ou de terceiro, nos termos do n.º 3 do artigo 16.º da Lei do Cibercrime.

Efectivamente, onde a actual versão da lei prevê uma competência exclusiva do juiz, a versão constante do Decreto referia-se à autoridade judiciária competente. Daqui resulta, pois, uma nova repartição da competência em causa entre o Juiz, o Ministério Público, em fase de inquérito, e os Órgãos de Polícia Criminal, sem prévia autorização judicial.

Em segundo lugar, verificaram-se mudanças relevantes no que toca à definição do objecto das apreensões: actualmente só podem ser apreendidas mensagens de correio eletrónico, ou semelhante, que se revelem de grande interesse para a descoberta da verdade ou para a prova. No entanto, na alteração prevista, alargou-se o objecto de apreensão a todo o conjunto de mensagens necessárias à produção de prova, tendo em vista a descoberta da verdade, ponderação esta que poderá ser feita por qualquer dos



VANESSA LEMOS
ADVOGADA



BÁRBARA DUARTE
ADVOGADA

INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI DO CIBERCRIME

órgãos com competência para efectuar a apreensão.

O Tribunal Constitucional foi, pois, confrontado com a admissibilidade da restrição aos direitos fundamentais ao sigilo da correspondência e dos outros meios de comunicação privada e à protecção dos dados pessoais no domínio da utilização da informática. Mesmo admitindo a possibilidade desta restrição, levantava-se a questão da divisão de competências entre o Ministério Público e o Juiz de Instrução Criminal, em fase de inquérito. De facto, em termos constitucionais, há competência exclusiva do Juiz de Instrução Criminal para a prática de actos que directamente contendam com direitos fundamentais.

Após extensa análise, o Tribunal Constitucional entendeu que a mudança que se pretendia introduzir na Lei do Cibercrime não satisfazia as exigências constitucionais de necessidade e proporcionalidade das intervenções restritivas em matéria de direitos fundamentais, nem a específica imposição de intervenção de um Juiz de Instrução Criminal nos actos de inquérito que directamente contendam com direitos fundamentais consagrados na Constituição da República Portuguesa.

Concluiu-se, portanto, que a norma que constituiu o objecto do recurso é inconstitucional por violação dos direitos fundamentais à inviolabilidade da correspondência e das comunicações (consagrado no artigo 34.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa), à protecção dos dados pessoais no âmbito da utilização da informática (nos termos do artigo 35.º, n.ºs 1 e 4, da Constituição da República Portuguesa), enquanto refrações específicas do direito à reserva de intimidade da vida privada, (consagrado no artigo 26.º, n.º 1, da Constituição), em conjugação com o princípio da proporcionalidade (nos termos do artigo 18.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa) e com as garantias constitucionais de defesa em processo penal (previstas no artigo 32.º, n.º 4, da Lei Fundamental).

