

**“Breve Estudo sobre a delimitação
subjétiua do âmbito de aplicação da Lei da
Amnistia de 2023, e sobre a articulação
das alíneas a) e d) do nº 2 do artigo 3º da
referida Lei”**

Juíza Desembargadora Maria Clara Figueiredo



I - Quanto à abrangência subjetiva da Lei nº 38-A/2023, de 2 de agosto

Importa, antes de mais, proceder à delimitação do **quadro legal** aplicável à situação que nos ocupa.

Dispõem os artigos 1º e 2º da citada, que:

“Artigo 1.º

Objeto

A presente lei estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infrações por ocasião da realização em Portugal da Jornada Mundial da Juventude.

Artigo 2.º

Âmbito

1 - Estão abrangidas pela presente lei as sanções penais relativas aos ilícitos praticados até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023, por pessoas que tenham entre 16 e 30 anos de idade à data da prática do facto, nos termos definidos nos artigos 3.º e 4.º.

2 - Estão igualmente abrangidas pela presente lei as:

a) Sanções acessórias relativas a contraordenações praticadas até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023, nos termos definidos no artigo 5.º;

b) Sanções relativas a infrações disciplinares e infrações disciplinares militares praticadas até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023, nos termos definidos no artigo 6.º.”¹

*

Conhecidas as normas reguladoras da situação com a qual nos confrontamos, importa primeiramente assentar em que, material e temporalmente, o regime de clemência estabelecido pela Lei 38-A/2023, de 2 de agosto se encontra delimitado pelas previsões dos seus artigos 7º e 2º, nº 1. Com efeito, no que diz respeito à materialidade, estabelece o artigo 7º quais os crimes excluídos da aplicação da amnistia e do perdão de penas. Quanto ao requisito temporal, o

¹ Negritos acrescentados atendendo à relevância das partes assinaladas para a situação dos autos.

mesmo encontra-se estabelecido pelo artigo 2.º, n.º 1, a saber: terem os ilícitos sido praticados até às 00:00 horas de 19 de junho de 2023.

No que diz respeito ao **requisito subjetivo**, que constitui objeto da nossa apreciação, o cerne da questão centra-se na interpretação do n.º 1 do normativo transcrito – artigo 2.º, n.º 1 da Lei 38-A/2023, de 2 de agosto – especialmente para efeitos de determinação dos jovens que deverão considerar-se abrangidos pela previsão da lei em referência. Mais concretamente, caberá determinar se ao estabelecer que *“Estão abrangidas pela presente lei as sanções penais relativas aos ilícitos praticados (...) por pessoas que tenham entre 16 e 30 anos de idade à data da prática do facto”*, o legislador quis significar que em tal janela temporal se incluem os jovens com 30 anos inclusive, ou seja, até perfazerem 31 anos, ou se com tal previsão se pretendeu abranger apenas os jovens com idade inferior a 30 anos, ou seja, até perfazerem tal idade, deixando fora do seu campo de aplicação os que, à data da prática dos factos, já a tenham completado.

Ora, atendendo à redação do n.º 1 do mencionado artigo 2.º e às razões subjacentes à sua previsão, não temos dúvida em concluir que a opção legislativa foi no sentido de incluir no seu campo de aplicação apenas os jovens que já tenham completado 16 anos e que ainda não tenham completado 30 anos de idade.

Não ignoramos que tal entendimento não tem colhido apoio unânime na jurisprudência dos nossos tribunais superiores, nem nos estudos conhecidos sobre as questões que a lei em análise tem vindo a colocar-nos.² Aos entendimentos divergentes não será certamente alheio o

² Em sentido contrário decidiu concretamente o acórdão desta Relação de 06.02.2024, relatado pelo Desembargador Carlos de Campos Lobo, disponível em www.dgsi.pt, que entendeu considerar incluídos na previsão do artigo 2.º, n.º 1 da Lei 38-A/2023, de 2 de agosto todos os jovens entre os 16 e os 30 anos inclusive, ou seja, até perfazerem 31 anos.

elemento literal da norma em causa que, longe de primar pela clareza, legitima as dúvidas do aplicador e propicia o estabelecimento de soluções interpretativas diferentes.

Porém, a nosso ver, os argumentos em que se ancora, sustentam cabalmente a solução que preconizamos. Vejamos.

Começamos por reconhecer que a equivocidade da fórmula utilizada na Lei 38-A/2023, de 2 de agosto para delimitar subjetivamente os destinatários das medidas de clemência – “*pessoas que tenham entre 16 e 30 anos de idade à data da prática do facto*” – exige especial cuidado na exegese do preceito. Por outro lado, não podemos olvidar que as normas que estabelecem perdões, constituindo normas excepcionais, devem ser interpretadas declarativamente, nos exatos termos em que estão redigidas – fazendo-se coincidir o elemento literal com o pensamento legislativo – não comportando uma interpretação extensiva ou restritiva e, muito menos qualquer aplicação analógica.³ Ora, é precisamente o pensamento legislativo que o nosso *labor* hermenêutico visa alcançar, para o que se mostra de primordial importância atentarmos nas considerações consignadas na exposição de motivos constante da Proposta de Lei n.º 97/XV/1.^a, que esteve na origem da Lei n.º 38-A/2023, de 02.08, considerações que, na referida tarefa

Em idêntico sentido, ou seja, contra a posição que defendemos, se pronunciou Pedro José Esteves de Brito, “*Notas práticas referentes à Lei n.º 38-A/2023, de 2 de agosto, que estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infrações por ocasião da realização em Portugal da Jornada Mundial da Juventude*”, in Revista Julgar, *online*, agosto 2023, página 5, aí consignando – embora sem apresentação de qualquer argumento interpretativo que justifique tal entendimento – que: “3. *Delimitação subjetiva (a idade do agente à data dos factos): O agente, à data dos factos, tem que ter entre 16 e 30 anos de idade, inclusive.*”

³ Neste sentido, *cfr.* o acórdão do STJ de fixação de jurisprudência, de 25 de outubro de 2001, proferido no processo n.º 00P3209, publicado no DR 264, Série I-A, de 14 novembro 2001, acessível in www.diariodarepublica.pt e, reportando-se a um específico um caso de perdão, o acórdão do STJ, de 13 de Outubro de 1999, proferido no processo n.º 984/99, 3.^a Secção, ambos citados no acórdão da Relação de Lisboa de 08.09.2020, relatado pelo Desembargador Jorge Gonçalves, que se pronuncia no mesmo sentido e que se encontra disponível para consulta em www.dgsi.pt.

interpretativa, nos aportam valiosíssimos contributos. Aí se consignou explicitamente que:

*“Considerando a realização em Portugal da JMJ em agosto de 2023, que conta com a presença de Sua Santidade o Papa Francisco, cujo testemunho de vida e de pontificado está fortemente marcado pela exortação da reinserção social das pessoas em conflito com a lei penal, tomando a experiência pretérita de concessão de perdão e amnistia aquando da visita a Portugal do representante máximo da Igreja Católica Apostólica Romana **justifica-se adotar medidas de clemência focadas na faixa etária dos destinatários centrais do evento.***

Uma vez que a JMJ abarca jovens até aos 30 anos, propõe-se um regime de perdão de penas e de amnistia que tenha como principais protagonistas os jovens. Especificamente, jovens a partir da maioridade penal, e até perfazerem 30 anos, idade limite das JMJ. Assim, tal como em leis anteriores de perdão e amnistia em que os jovens foram destinatários de especiais benefícios, e porque o âmbito da JMJ é circunscrito, justifica-se moldar as medidas de clemência a adotar à realidade humana a que a mesma se destina.”⁴

Do excerto transcrito, contrariamente ao que sucede com o texto da lei, ressalta uma identificação dos jovens abrangidos pelas Jornadas Mundiais da Juventude efetuada com absoluta clareza, identificação que o legislador, na exposição que fez dos motivos subjacentes ao ato legislativo, afirma pretender fazer coincidir com a dos destinatários da lei. Ali se optou pela utilização da proposição **“até”**, referindo-se concretamente que *“a JMJ abarca jovens até aos 30 anos”* e, reforçando o sentido inerente à utilização singela da referida preposição – qual seja o de que se encontram incluídos os jovens que até ao momento da prática dos factos não tenham completado 30 anos – consignou-se ainda mais explicitamente que os destinatários das Jornadas são *“Especificamente, jovens a partir da maioridade penal, e **até perfazerem 30 anos, idade limite das JMJ**”*.

⁴ Negritos acrescentados atendendo à relevância dos segmentos assinalados para a questão em análise.

Ora, sabendo-se que o sentido gramatical do verbo *perfazer* significa completar, ter atingido, resulta evidente que a sua utilização impõe o estabelecimento de um limite de alcance imediato na contagem temporal, o que se não coaduna com o entendimento que pretende atender, como referência para a referida contagem, ao último dia dos 365 subsequentes ao dia de aniversário da idade consignada na norma, ou seja, dos 30 anos do arguido/condenado.

Reforçando a linha de entendimento que defendemos – para a qual, como vimos, claramente aponta a clareza do elemento gramatical utilizado na exposição de motivos – assume ainda importância a sua análise comparativa com o sentido atribuído a outras previsões legais nas quais se utilizou a mesma fórmula delimitadora da idade relevante com recurso à preposição “*entre*”, análise que também nos auxilia na interpretação da norma em causa. Encontramos a opção por tal elemento literal nas normas penais incriminadoras dos crimes contra a autodeterminação sexual, designadamente nos artigos 172º (abuso sexual de menores dependentes ou em situação particularmente vulnerável)⁵, 173º (atos sexuais com adolescentes)⁶ e 174º (recurso à prostituição de menores)⁷.

Conforme vem sendo defendido relativamente à delimitação do âmbito de proteção estabelecido por tais tipos penais, a concatenação e harmonização das referidas normas conduz-nos ao entendimento segundo o qual o limite temporal mínimo da janela temporal da proteção

⁵ “Artigo 172.º

Abuso sexual de menores dependentes ou em situação particularmente vulnerável

1 - *Quem praticar ou levar a praticar ato descrito nos n.os 1 ou 2 do artigo anterior, relativamente a menor entre 14 e 18 anos (...)*”

⁶ “Artigo 173.º

Actos sexuais com adolescentes

1 - *Quem, sendo maior, praticar ato sexual de relevo com menor entre 14 e 16 anos (...)*”

⁷ Artigo 174.º

Recurso à prostituição de menores

1 - *Quem, sendo maior, praticar ato sexual de relevo com menor entre 14 e 18 anos (...)*”

aí concedida corresponde à data em que se completem os 14 anos, correspondendo o limite superior à data em que se completam os 18 ou 16 anos, respetivamente.⁸ Ou seja, à semelhança do que defendemos relativamente à interpretação do artigo 2º, nº 1 da Lei 38-A/2023, de 2 de agosto, também na interpretação das referidas normas penais incriminadoras se entende que a previsão do hiato temporal relevante com recurso à preposição “*entre*”, inclui as pessoas que tenham completado a idade indicada como limite inferior, correspondente a 14 ou a 16 anos e, a partir de tal idade, todas as pessoas que ainda não tenham completado a idade indicada como limite superior, correspondente a 18 anos.

De referir ainda que o verbo “*perfazer*” utilizado no excerto da exposição de motivos acima transcrito é também utilizado nas disposições do Código Penal que regulam a extinção do direito de queixa (artigo 115º, nº 2) e a prescrição nos crimes contra a liberdade e autodeterminação de menores (artigo 118º, nº 5). No primeiro caso, referindo-se: “*a contar da data em que o ofendido perfizer 18 anos*”, querendo significar que a contagem do prazo se inicia a partir do dia em que a vítima faz 18 anos e não do último dia em que ainda tem essa idade. No segundo, mencionando-se: “*antes de o ofendido perfazer 25 anos*”, com o significado de que o procedimento criminal não se extingue por efeito da prescrição antes de o ofendido completar 25 anos.

Sufragamos, assim, sem hesitações, o entendimento segundo o qual as medidas de clemência estabelecidas pela Lei 38-A/2023, de 2 de agosto têm como destinatários apenas os jovens que já tenham completado 16 anos e que ainda não tenham completado 30 anos de idade, pois que, ainda que se quisesse arredar o argumento lógico formal ancorado na literalidade do

⁸ Neste preciso sentido decidiu o acórdão da Relação do Porto de 04.06.2014, relatado pela Desembargadora Maria Deolinda Dionísio, disponível para consulta em www.dgsi.pt.

artigo 2º nº 1 da referida lei, a interpretação subjacente à decisão recorrida não subsiste à análise da génese da norma em causa, nos termos acima explanados.

Quanto à articulação das alíneas a) e d) do nº 2 do artigo 3º da Lei nº 38-A/2023, de 2 de agosto

No que diz respeito à interpretação do artigo 3º, nº 2, alínea a) da Lei 38-A/2023, de 2 de agosto, que concretamente estabelece quais as penas de multa que beneficiam do perdão de penas, diremos em breve nota que na mesma o legislador pretendeu incluir as penas de multa, aplicadas a título principal ou em substituição de penas de prisão, e fixadas em medida inferior ou igual a 120 dias, estando, pois, excluídas da aplicação do perdão as penas de multa aplicadas a título principal ou em substituição de penas de prisão, e fixadas em medida superior a 120 dias de multa.

Não encontra qualquer apoio no texto legislativo a interpretação segundo a qual na alínea d) se teriam pretendido incluir todas as penas de substituição. Na verdade, a tal interpretação obsta claramente a articulação das redações das citadas alíneas a) e d), ao disporem que:

“2 - São ainda perdoadas:

a) As penas de multa até 120 dias a título principal ou em substituição de penas de prisão;

(...)

d) As demais penas de substituição, exceto a suspensão da execução da pena de prisão subordinada ao cumprimento de deveres ou de regras de conduta ou acompanhada de regime de prova. (...).”

Da concatenação de tais previsões outro sentido não poderá extrair-se que não seja o de se considerarem incluídas na alínea a) as penas de multa aplicadas em substituição de penas de prisão e na alínea d), residualmente, as demais penas de substituição.

Neste exato sentido, se pronunciou expressamente José Esteves de Brito no seu estudo acima citado⁹, referindo que:

“4. Do perdão das penas de multa de substituição (n.º 2, al. a), 2.ª parte):

Prevê-se um perdão da totalidade das penas de multa aplicadas em medida inferior ou igual a 120 dias, em substituição de penas de prisão aplicadas a título principal. (...) Assim, estão excluídas da aplicação do perdão aqui em causa as penas de multa aplicadas em medida superior a 120 dias de multa em substituição de penas de prisão.

(...)

8. Do perdão das demais penas de substituição (n.º 2, al. d):

São penas de substituição a pena de multa, de 10 a 360 dias, aplicada em substituição de uma pena de prisão até 1 ano (cfr. art.º 45.º do C.P.), a proibição, por um período de 2 a 8 anos, do exercício de profissão, função ou atividade, públicas ou privadas, aplicada em substituição de uma pena de prisão até 3 anos (cfr. art.º 46.º do C.P.), a suspensão da execução da pena de prisão até 5 anos (cfr. art.º 50.º do C.P.) e a prestação de trabalho a favor da comunidade, até 480 horas, em substituição de uma pena de prisão até 2 anos (cfr. art.º 58 do C.P.). Assim, face ao disposto no art.º 3.º, n.º 2, al. a), 2.ª parte, e al. d), 2.ª parte, da dita Lei, estão abrangidas pelo preceito em apreço a pena de proibição, por um período de 2 a 8 anos, do exercício de profissão, função ou atividade, públicas ou privadas, aplicada em substituição de uma pena de prisão até 3 anos (cfr. art.º 46.º do C.P.), bem como a suspensão da execução da pena de prisão até 5 anos (cfr. art.º 50.º do C.P.) que não tenha ficado subordinada ao cumprimento de deveres impostos ao condenado e destinados a reparar o mal do crime (cfr. art.º 51.º do C.P.) ou de regras de conduta (cfr. art.º 52.º do C.P.) ou acompanhada de regime de prova (cfr. art.º 53.º do C.P.) e a prestação de trabalho a favor da comunidade, até 480 horas, em substituição de uma pena de prisão até 2 anos (cfr. art.º 58 do C.P.).(...)”¹⁰

Em súmula:

- As medidas de clemência estabelecidas pela Lei 38-A/2023, de 2 de agosto têm como destinatários apenas os jovens que já tenham completado 16 anos e que ainda não tenham completado 30 anos de idade, pois que, ainda que se quisesse arredar o argumento lógico formal

⁹ Pedro José Esteves de Brito, “Notas práticas referentes à Lei n.º 38-A/2023, de 2 de agosto, que estabelece um perdão de penas e uma amnistia de infrações por ocasião da realização em Portugal da Jornada Mundial da Juventude”, in Revista Julgar, online, agosto 2023, páginas 4/5 e 12/13.

¹⁰ Negrito acrescentado.

ancorado na literalidade do artigo 2º nº 1 da referida lei, a interpretação que pretende incluir no seu campo de aplicação os jovens com 30 anos e que ainda não tenham completado 31 não subsiste à análise da génese da norma em causa.

- A equívocidade da fórmula utilizada na Lei 38-A/2023, de 2 de agosto para delimitar subjetivamente os destinatários das medidas de clemência – *“pessoas que tenham entre 16 e 30 anos de idade à data da prática do facto”* – exige especial cuidado na exegese do preceito e, visando o nosso labor hermenêutico alcançar o pensamento legislativo, mostra-se de primordial importância atentarmos nas considerações consignadas na exposição de motivos constante da Proposta de Lei n.º 97/XV/1.^a que esteve na origem da Lei n.º 38-A/2023 de 02.08, da qual, contrariamente ao que sucede com o texto da lei, ressalta uma identificação dos jovens abrangidos pelas JMJ efetuada com absoluta clareza.

- Da concatenação das previsões das alíneas a) e d) do artigo 3º, nº 2, da lei n.º 38-A/2023, de 02.08 outro sentido não poderá extrair-se que não seja o de considerar incluídas na alínea a) as penas de multa aplicadas em substituição de penas de prisão e na alínea d), residualmente, as demais penas de substituição.

04 de abril de 2024

Maria Clara Figueiredo