

**Exmo. Senhor
Presidente da Assembleia da
República**

Registo

V. Ref.^a

Data

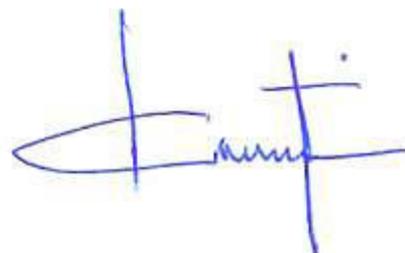
12-10-2022

ASSUNTO: Parecer sobre o Projeto de Lei n.º 208/XV/1.ª (BE)

Para os devidos efeitos, junto se envia o parecer relativo ao [Projeto de Lei n.º 208/XV/1.ª \(BE\)](#) - *Criação do crime de pornografia não consentida (55.ª alteração ao Código Penal e 45.ª alteração ao Código do Processo Penal)*, tendo as respetivas partes I e III sido aprovadas por unanimidade, na ausência do GP do CH, DURP do PAN e DURP do L, na reunião de 12 de outubro de 2022 da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

Com os melhores cumprimentos,

O Presidente da Comissão,



(Fernando Negrão)

**COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS, LIBERDADES E
GARANTIAS**

PARECER

**Projeto de Lei n.º 208/XV/1ª (BE) – Criação do crime de pornografia não
consentida (55.ª ALTERAÇÃO AO CÓDIGO PENAL E 45.ª ALTERAÇÃO AO
CÓDIGO DO PROCESSO PENAL)**

PARTE I – CONSIDERANDOS

I. a) Nota introdutória

O Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda (BE) tomou a iniciativa de apresentar à Assembleia da República o Projeto de Lei n.º 208/XV/1ª (BE) – Criação do crime de pornografia não consentida (55.ª ALTERAÇÃO AO CÓDIGO PENAL E 45.ª ALTERAÇÃO AO CÓDIGO DO PROCESSO PENAL)

O projeto de lei foi apresentado ao abrigo e nos termos do n.º 1 do artigo 167.º da Constituição e do n.º 1 do artigo 119.º do Regimento da Assembleia da República que consagram o poder de iniciativa da lei. Observa o disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 123.º do Regimento e assume a forma de projeto de lei, em conformidade com o disposto no n.º 2 do artigo 119.º do Regimento. Encontra-se redigido sob a forma de artigos, tem uma designação que traduz sinteticamente o seu objeto principal e é precedido de uma breve exposição de motivos, cumprindo os requisitos formais previstos no n.º 1 do artigo 124.º do Regimento.

Observa igualmente os limites à admissão das iniciativas legislativas estabelecidos no n.º 1 do artigo 120.º do Regimento, uma vez que parece não infringir a Constituição ou os princípios nela consignados e define concretamente o sentido das modificações a introduzir na ordem legislativa.

O projeto de lei n.º 208/XV/1ª (BE) deu entrada a 1 de julho de 2022. Foi admitido e baixou na generalidade à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos Liberdades e Garantias (1.ª) ainda nesse dia, por despacho de S. Ex.ª o Presidente da Assembleia da República. Foi anunciado na reunião plenária do dia 6 de julho, tendo a signatária deste parecer sido designada como relatora.

Foram solicitados pareceres ao Conselho Superior da Magistratura, ao Conselho Superior do Ministério Público e à Ordem dos Advogados e os pareceres entretanto recebidos podem ser consultados a todo o tempo na página do processo legislativo da iniciativa, disponível eletronicamente.

A discussão desta iniciativa em sessão plenária da Assembleia da República encontra-se agendada para o próximo dia 12 de outubro.

I b) Do objeto, conteúdo e motivação das iniciativas

Nos termos da exposição de motivos do projeto de lei n.º 208/XV/1ª (BE), “a pornografia não consentida é um fenómeno que ganhou contornos mais graves com a proliferação da fotografia e do vídeo digitais e com a massificação das redes sociais online. O acesso generalizado aos meios de produção e difusão de conteúdos online permite que, em poucos minutos, milhares de pessoas tenham acesso, por exemplo, a uma gravação ilícita de relações íntimas de terceiros, a uma fotografia íntima, com nudez ou semi-nudez, recebida de alguém com quem se tem uma relação casual, a um vídeo de carácter sexual consentidamente criado por um casal.

A obtenção lícita destes materiais é matéria da vida privada. Já a sua divulgação sem consentimento ou a obtenção de mais materiais através da ameaça de divulgação constituem crimes contra a liberdade sexual. Neste fenómeno incluem-se as situações de pornografia de vingança (“revenge porn”), em que tipicamente ex-companheiros divulgam fotografias e vídeos de ex-companheiras em redes sociais ou em sites pornográficos como retaliação pelo fim da relação”.

Na mesma exposição de motivos recorda-se a petição 209/XIV/2ª, que solicitava “a atribuição de natureza de crime público à partilha não consentida de conteúdos sexuais”: “As imagens são vistas pelo público geral, incluindo a família da vítima, os seus amigos, parceiros românticos e colegas de profissão, por isso as consequências para as vítimas são dramáticas: humilhação pública, perda de controle sobre o seu próprio corpo, impacto na auto-estima e confiança, dificuldade em encontrar novos parceiros românticos, efeitos na saúde mental, como stress, desespero, depressão, ansiedade e trauma, perda do trabalho, assédio e stalking offline”.

Entende-se que os crimes atualmente previstos são “insuficientes para abarcar esta realidade social. As características que este crime ganhou com a generalização da socialização online aconselham um tratamento adequado a este novo tempo. Este é um crime contra a liberdade sexual que deve estar tipificado enquanto tal. E se, na simples gravação ilícita, a vítima poderá defender-se melhor através da sua própria decisão sobre fazer ou não queixa, avaliando o seu conforto ou desconforto com a inclusão da gravação como prova de um processo; o mesmo não sucede quando as fotografias ou vídeos são amplamente divulgados”.

Propõe-se, assim, a criação do crime de pornografia não consentida, ao qual se pretende dar natureza pública, propondo-se um regime especial de suspensão provisória do processo.

I c) Enquadramento legal

O crime de violência doméstica encontra-se tipificado no artigo 152.º do Código Penal: Comete um crime de violência doméstica quem infligir, de modo reiterado ou não, maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais, ao cônjuge, ex-cônjuge ou pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; a progenitor de descendente comum em 1.º grau; ou a pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão da idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica.

Quem praticar as condutas acima descritas incorre numa pena de prisão de 1 a 5 anos, «se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal», agravando-se a moldura penal, no seu limite mínimo, para 2 anos quando praticado contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima; ou difundir através da Internet ou de outros meios de difusão pública generalizada, dados pessoais, designadamente imagem ou som, relativos à intimidade da vida privada de uma das vítimas sem o seu consentimento.

Os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual encontram-se previstos no Capítulo V do Código Penal. O projeto de lei n.º 208/XV/1ª (BE) acrescenta um crime ao rol de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual, através do aditamento do artigo 170.º-A.

Atualmente, a divulgação de imagens de conteúdo sexual, sem autorização da pessoa visada, pode ser enquadrada como crime de devassa da vida privada, crime previsto e punido pelo artigo 192.º do Código Penal.

Inserido sistematicamente no Capítulo VII, referente a crimes contra a reserva da vida privada, o crime de devassa da vida privada protege a intimidade da vida privada das pessoas. O legislador entendeu desdobrar a conduta típica em quatro áreas distintas (n.º 1):

- (a) a interceção, gravação, registo, utilização ou divulgação de conversa, comunicação telefónica e mensagens de correio eletrónico ou a faturação detalhada;
- (b) a captação, fotografia, filmagem, registo ou divulgação de imagem de outrem, ou de objetos ou espaços íntimos;
- (c) a observação ou escuta às ocultas de pessoas que se encontrem em lugar privado; e
- (d) a divulgação de fatos relativos à vida privada ou doença grave.

O procedimento criminal depende de queixa ou participação (artigo 198.º)

O crime de devassa da vida privada é punido com pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 240 dias. Esta pena sofre as agravações previstas no artigo 197.º, de um terço nos seus limites máximos e mínimos quando o facto for praticado para obter recompensa ou enriquecimento, para o agente ou para outra pessoa, para causar prejuízo a outra pessoa ou ao Estado ou através de meio de comunicação social, da difusão através da Internet ou de outros meios de difusão pública generalizada.

PARTE II – OPINIÃO DA RELATORA

Este projeto de lei do Bloco de Esquerda padece, na opinião da relatora, das 3 principais dificuldades apontadas ao PJI 267 apresentado na legislatura passada pela

Deputada Não Inscrita Cristina Rodrigues, pelo que aqui se reproduzem as considerações nele expendidas:

1. O crime de divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual *como crime contra a liberdade sexual e não contra a reserva da vida privada*

O primeiro grande problema suscitado por esta iniciativa legislativa prende-se com a neocriminalização como crime contra a liberdade e autodeterminação sexual de uma conduta até agora subsumível no âmbito dos crimes contra a intimidade da vida privada. Daqui resulta uma interrogação não despicienda: o bem jurídico-penal que se pretende tutelar com a criminalização é a liberdade e autodeterminação sexual ou é a intimidade da vida privada? Existe alguma razão para uma tão significativa alteração do enfoque que vem sendo dado a estas condutas?

A disseminação não consensual de imagens íntimas – associada à partilha de imagens sexualmente explícitas ou implícitas sem o consentimento da pessoa fotografada ou filmada – tem sido sobretudo apresentada, no plano do direito comparado, como conduta violadora do direito ao respeito pela vida privada e familiar, consagrado no artigo 7.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia – “Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações”. Neste sentido, por exemplo, deve ter-se em conta a resposta da Comissão Europeia, em 2015, depois de ter sido alvo de uma pergunta parlamentar através da qual se questionava se o direito ao esquecimento podia ser convocado como fundamento para um apagamento de dados. Em 2017, confrontada com pergunta idêntica, a Comissão reiterou aquele entendimento, assim como a admissão da possibilidade de requerer a remoção de dados a motores de busca e *websites*. Este direito ao esquecimento, por vezes associado ao direito ao apagamento de

dados, chegou a ser apresentado como “remédio ideal” para as vítimas de disseminação não consensual de imagens íntimas¹.

De facto, o efeito porventura mais nocivo da disseminação não consensual de imagens íntimas é a perpetuação da exposição das imagens de cariz privado, contra a vontade da vítima, tornando-se impossível a reparação ou a neutralização dos danos sofridos, na medida em que tais danos se produzem continuamente ou de forma permanente. A consumação continuada dos danos relaciona-se com uma das principais características da era digital: a “ascensão meteórica da lembrança” ou “um mundo que é programado para lembrar”². Mas talvez se trate de algo pior do que uma consumação continuada de danos – *podem estar em causa verdadeiros danos permanentes* para a reserva da vida privada, o bom nome, a honra ou a reputação de uma pessoa. Uma vez divulgadas online, as imagens íntimas cuja partilha não foi autorizada podem ser visualizadas por um número indeterminado e crescente de pessoas, sendo extraordinariamente difícil o seu apagamento porque, mesmo que sejam removidas do servidor, podem ter já sido guardadas por um conjunto indefinido de pessoas desconhecidas.

Uma das manifestações mais comuns da disseminação não consensual de imagens íntimas é a *revenge porn* (pornografia de vingança), relacionada com as hipóteses em que, terminado um relacionamento afectivo, há divulgação por um dos sujeitos (com mais frequência, um homem) de imagens íntimas do outro (com mais frequência, uma mulher), sem o seu consentimento, como forma de vingança. A pornografia de vingança é, porém, apenas uma das manifestações da disseminação não consensual de imagens íntimas, na medida em que as motivações de quem partilha tais imagens podem ser de outra índole. O

¹ Cfr. Érica Nogueira Soares D'ALMEIDA, *Disseminação Não Consensual da Imagens Íntimas – Uma Análise à Luz do Regulamento Geral de Proteção de Dados*, dissertação de mestrado, FDUC: 2020, ps. 8 e 9.

² Cfr. Viktor MAYER-SCHÖNBERGER, *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*, New Jersey: Princeton University Press, 2009.

agente do crime pode, nomeadamente, almejar o lucro, a manipulação ou a subjugação da pessoa cujas imagens são divulgadas, a gratificação sexual sua ou de outros.

As imagens íntimas da vítima podem chegar ao autor da sua divulgação não autorizada por diversas vias. Se há casos em que é a própria vítima que envia tais imagens ao futuro agressor, com frequência no contexto de uma relação íntima já existente ou desejada, em outras hipóteses tais imagens são obtidas contra a vontade da vítima, por exemplo através de um acesso indevido ao seu computador ou ao seu telefone móvel ou ainda graças ao aproveitamento de situações de vulnerabilidade ou inconsciência da vítima, que está sob o efeito de álcool ou drogas ou a dormir. Em outras hipóteses a pessoa é filmada ou fotografada enquanto está a ser vítima de um crime como o crime de violação. São ainda conhecidos casos de sobreposição do rosto da vítima a imagens pornográficas anteriormente produzidas.

As imagens íntimas cuja divulgação não foi consentida podem ser objecto de publicação online, por exemplo nas redes sociais ou em sites dedicados à pornografia, nomeadamente a de vingança, mas podem também ser divulgadas por vias mais tradicionais, como a partilha de fotografias ou filmes num determinado círculo de pessoas, que podem ser próximas da vítima, por exemplo familiares ou colegas de escola ou de trabalho.

Em Portugal, estas condutas podem constituir um crime contra a reserva da vida privada (o crime de devassa da vida privada está previsto no artigo 192.º do Código Penal e as penas aí previstas podem ser agravadas nos termos do artigo 197.º) ou podem consubstanciar um crime de violência doméstica, previsto no artigo 152.º do Código Penal, caso o agente cause danos físicos ou psicológicos, através da divulgação não autorizada de imagens íntimas, a alguém com quem tenha (ou tenha tido) uma das ligações descritas na norma incriminadora.

O primeiro problema suscitado por esta iniciativa legislativa prende-se, portanto, com a intenção de passar a subsumir a conduta num tipo legal de crime inserido no capítulo dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual. Tal solução contraria, como também já se notou no Parecer do Conselho Superior da Magistratura apresentado na legislatura passada a propósito de iniciativa semelhante, a tendência “na maioria dos países europeus da família jurídica a que pertence o direito português”, onde a conduta em apreço “continua a ser classificada como crime de violação de privacidade”. Refere-se, aliás, que tanto a Alemanha como a França ou a Espanha “inserem, nos seus sistemas penais, este tipo de condutas nos crimes de violação da privacidade/intimidade do indivíduo, vendo como bem jurídico protegido o direito à privacidade, à dignidade e reputação”.

Não se vislumbra de que modo a divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual possam ofender em primeira linha o bem jurídico da liberdade sexual, enquanto direito que toda a pessoa tem à “*autoconformação da vida e da prática sexuais (...): cada pessoa adulta tem o direito de se determinar como quiser em matéria sexual, seja quanto às práticas a que se dedica, seja quanto ao momento ou lugar em que a elas se entrega ou ao(s) parceiro(s), também adulto(s), com quem as partilha – pressuposto que aquelas sejam levadas a cabo em privado e este(s) nelas continta(m). Se e quando esta liberdade for lesada de forma importante a intervenção penal encontra-se legitimada e torna-se necessária*”. Aquilo que os crimes contra a liberdade sexual visam proteger é uma “livre e própria conformação da vida (na esfera sexual)”³.

Por ser assim, a divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual, sempre que tal acto sexual tenha sido praticado de forma livre, não pode ser enquadrada como crime contra a liberdade sexual, devendo realçar-se a ideia de que os bens jurídicos ofendidos são os atinentes à privacidade/intimidade – manifestação do fundamental *right to be let alone* sobre o qual, já em 1890, escreveram Warren e Brandeis

³ Cfr. Jorge de FIGUEIREDO DIAS, Anotação ao artigo 163.º do Código Penal, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2012, ps. 715 e 716.

na *Harvard Law Review*. O que se pune é a *indiscrição*, “independentemente da verdade ou inverdade da imputação e do carácter desonroso dos factos objecto de devassa”. O que se pretende proteger é “a liberdade que assiste a cada pessoa de decidir quem e em que termos pode tomar conhecimento ou ter acesso a espaços, eventos ou vivências pertinentes à respectiva área de reserva”⁴.

2. O crime de divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual como crime público

Um segundo e especialmente relevante problema posto por esta iniciativa legislativa prende-se com a opção feita no sentido de tornar público o crime de divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual.

Não é, aliás, por acaso que, no direito comparado, por exemplo no direito espanhol, se dispõe expressamente, no artigo 201.º do Código Penal Espanhol (no título X –Crimes contra a intimidade, o direito à imagem própria e à inviolabilidade do domicílio), que “para proceder pelos crimes previstos neste capítulo será necessária a participação) da pessoa ofendida ou do seu representante legal.

Os desvios ao princípio da oficialidade (ou seja, a existência de crimes cujo procedimento criminal depende de queixa) têm sido explicados fazendo apelo a vários critérios, nomeadamente a menor gravidade de certos ilícitos, a qual tornaria desnecessária a intervenção punitiva estadual se o ofendido a não reclamar, supondo-se ainda que o reduzido desvalor da conduta não causa significativo abalo comunitário. Mas, por outro lado e mesmo em crimes mais graves, a exigência de queixa configura-se ainda como um reconhecimento da autonomia da vontade do ofendido em não ver expostas no processo penal questões que, por serem eminentemente atinentes à sua intimidade ou à sua privacidade, poderiam com a sua revisitação num processo penal indesejado levar a uma

⁴ Cfr. Manuel da COSTA ANDRADE, Anotação ao artigo 192.º do Código Penal, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, 2ª ed., Coimbra Editora, 2012, ps. 1040, 1041 e 1043.

intensificação ou a uma revisitação da ofensa. Ou seja: os crimes particulares em sentido amplo não são, necessariamente, apenas os crimes menos graves. Haverá casos em que se poderá entender que, apesar da manifesta gravidade do crime, a existência do processo criminal deverá depender da queixa do ofendido, mormente porque um processo indesejado lhe causará uma desproporcionada vitimização secundária e porque o seu interesse na modelação da resposta ao crime é preponderante face ao interesse comunitário na punição.

A opção sobre a natureza processual de vários crimes voltou a ser objecto de controvérsia político-criminal, a propósito de crimes como a coacção sexual e violação, relativamente aos quais se vem assistindo a uma tendência para o fortalecimento da componente pública ainda que, paradoxalmente, com o argumento da necessidade de protecção da vítima concreta.

Todavia, de forma propositadamente simplificada, pode afirmar-se que um crime deve ser público quando o interesse comunitário na persecução penal se sobrepuser ao interesse do concreto ofendido na existência ou não de um processo penal e que, pelo contrário, um crime deverá ser particular em sentido amplo sempre que se dever outorgar preponderância à vontade do ofendido quanto à existência do processo penal, secundarizando o interesse comunitário. *Sob este enfoque, parece paradoxal que, para protecção dos interesses das vítimas adultas de crimes contra a reserva da vida privada ou íntima se outorgue ao crime uma natureza pública.* Pior: acredita-se que há vários motivos para recear que esta se revele uma opção contraproducente à luz dos interesses das vítimas destes crimes.

Não é por se ver nestes crimes condutas menos graves que se optou por fazer depender de queixa o procedimento criminal – com algumas excepções, nomeadamente quando tais crimes forem praticados contra menores. Podem existir crimes graves em que o legislador conclui que a resposta punitiva não deve dar-se com alheamento pela vontade do ofendido, precisamente porque as características da infração e a sua atinência a espaços de intimidade são adequadas a gerar uma vitimização secundária que deve considerar-se inaceitável. A ponderação das

vantagens associadas a não atribuir carácter sobretudo público a certos crimes não se funda, pois, na afirmação da menor gravidade das condutas, mas sim, pelo contrário, na verificação de que tais condutas muito graves devem merecer a resposta pública alcançada através do processo penal sempre que – mas apenas quando – as vítimas o não considerarem insuportável.

No âmbito do Conselho da Europa, foi adoptada em 2011 a Convenção de Istambul – Convenção para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica⁵, aprovada através da Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, de 21 de Janeiro. Esta Convenção contém um conjunto de disposições que parecem indiciar uma preferência pelas soluções punitivas em detrimento de outras respostas que possam ser mais desejadas pelas vítimas, o que não deixa de ser questionável. Entre essas disposições, conta-se o artigo 48.º, sob a epígrafe “Proibição de processos alternativos de resolução de conflitos ou de pronúncia de sentença obrigatórios”: “1. As Partes deverão adoptar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para proibir os processos alternativos de resolução de conflitos obrigatórios, incluindo a mediação e a conciliação em relação a todas as formas de violência abrangidas pelo âmbito de aplicação da presente Convenção” – a única interpretação que se julga cabida (e que é, para mais, coerente com o argumento literal) é que esta disposição apenas interdita os processos alternativos de resolução de conflitos que sejam *obrigatórios*, ou seja, não queridos pelas vítimas. Também com relevância para a ponderação de um assunto já referido – o da opção pela natureza pública ou semi-pública nos crimes tradicionalmente associados à violência contra as mulheres –, dispõe-se no artigo 55.º da Convenção de Istambul, sob a epígrafe “Processos *ex parte* e *ex officio*”, que “1. As Partes deverão garantir que as investigações das infracções previstas nos

⁵ Sobre o âmbito desta Convenção e sobre a possibilidade de “levantar algumas questões de compatibilidade constitucional (...) num sistema de Direito Penal dito de intervenção mínima”, cfr. Teresa BELEZA, «“Consent – it’s as simple as a tea”: notas sobre a relevância do dissentimento nos crimes sexuais, em especial na violação”, *Combate à Violência de Género – Da Convenção de Istambul à nova legislação penal*, Coord. Maria da Conceição Cunha, Porto: Universidade Católica Editora, 2016, p. 18.

artigos 35.º, 36.º, 37.º, 38.º e 39.º da presente Convenção ou o procedimento penal instaurado em relação a essas mesmas infracções não dependam totalmente da denúncia ou da queixa apresentada pela vítima, se a infracção tiver sido praticada no todo ou em parte no seu território, e que o procedimento possa prosseguir ainda que a vítima retire a sua declaração ou queixa”. A nova redacção dada ao número 2 do artigo 178.º do Código Penal – e a possibilidade de em certas situações o Ministério Público desencadear oficiosamente o processo criminal – parece salvaguardar o respeito por esta prescrição no que tange aos crimes contra a liberdade sexual.

Na doutrina portuguesa, deve ter-se em conta o entendimento nomeadamente de Pedro Caeiro, muito crítico quanto “à expropriação de direitos da vítima”, com o Estado a arrogar-se “o direito de se substituir às vítimas em decisões com alto potencial lesivo para as respectivas vidas”. O Autor pronuncia-se expressamente contra projetos de lei que “propõem certas soluções que representam objectivamente uma perda de direitos por parte da vítima, na medida em que – no intuito de a protegerem contra si própria – lhe retiram o poder de decidir sobre a instauração do procedimento penal (...). Subjacente a estas soluções está a pressuposição – fundada – de que a vítima destes crimes se encontra muitas vezes fragilizada, quando não pressionada ou coagida, e que portanto o Estado não deve deixar totalmente nas suas mãos direitos cujo exercício, em último termo, pode impedir a administração da justiça e ser prejudicial para a própria. Todavia, a forma como o Estado pretende arrogar-se o direito de se substituir às vítimas em decisões com alto potencial lesivo para as respectivas vidas contrasta flagrantemente com o discurso de empoderamento das mesmas e de promoção da sua autonomia. Na verdade, estas propostas não nos parecem necessárias, nem legítimas”⁶.

⁶ Cfr. Pedro CAEIRO, *Observações sobre a projectada reforma do regime dos crimes sexuais e do crime de violência doméstica*, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, ano 29, n.º 3, 2019, p. 668 ss (a publicação tem na base as observações enviadas ao Grupo de Trabalho — Alterações Legislativas — Crimes de Perseguição e Violência Doméstica, da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, da Assembleia da República, como complemento da audição que teve lugar a 31 de Maio de 2019).

No Parecer do Conselho Superior da Magistratura apresentado na legislatura anterior a propósito de iniciativa legislativa semelhante, e cuja linha argumentativa se retoma no parecer agora apresentado, apesar de se reconhecer que a consagração de um crime como público ou particular constitui uma opção de política criminal, não deixa de se recordar o pensamento de Jorge de FIGUEIREDO DIAS sobre os termos em que essa opção deve ocorrer: “a existência de crimes semipiúblicos e estritamente particulares serve a função de evitar que o processo penal, prosseguindo contra a vontade do ofendido, possa, em certas hipóteses, representar uma inconveniente, ou mesmo inadmissível, intromissão na esfera das relações pessoais que entre ele e os outros participantes processuais intercedem”. Nesta medida, os crimes semipiúblicos servem “a função de específica protecção da vítima (ofendido) do crime”, dando-se como exemplo “os crimes que afectam de maneira profunda a esfera de intimidade daquela. Quem seja vítima de um crime que penetre profundamente em valores da intimidade (...) deve poder, em princípio, decidir se ao mal do crime lhe convém juntar o que pode ser o mal do desvelamento da sua intimidade e a consequente estigmatização processual (...)”. Aduz-se, naquele Parecer, que “tal não significa que não possa atribuir-se natureza pública, por exemplo, aos casos em que o crime seja praticado contra menor ou deles resultar suicídio ou morte da vítima”. Também no Parecer do Conselho Superior do Ministério Público se suscitam dúvidas quanto à consagração de uma natureza pública (“a vítima, que já tem a sua esfera de intimidade violada, poderá querer optar por ultrapassar a violação ocorrida de modo *extra processo*, evitando segundas vitimizações que a investigação e o desenrolar do processo poderão acarretar”), apesar de se reconhecer que tais dificuldades surgem mitigadas pela possibilidade de suspensão provisória do processo.

A criação de um regime de suspensão provisória do processo em moldes semelhantes aos já previstos para a violência doméstica não considera as especificidades que distinguem a violência doméstica da disseminação não consensual de conteúdos íntimos que é alheia à existência, presente ou passada, de um relacionamento afectivo.

3. A desvalorização das medidas necessárias para fazer cessar a *divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual*

Um dos principais problemas inerentes a esta conduta desvaliosa é a possibilidade de a intromissão na esfera de privacidade ou intimidade da vítima se perpetuar através da subsistência das imagens ou gravações em plataformas que permitem a reprodução e/ou a partilha. Os danos sofridos pelas vítimas são, portanto, potenciados pelo não apagamento das fotografias ou dos vídeos. A reparação, pelo menos parcial, dos seus danos, pressupõe esse apagamento.

O excessivo enfoque que é dado no projeto à dimensão punitiva (ou jurídico-penal) vem acompanhado de uma certa desvalorização das medidas necessárias para fazer cessar a *divulgação não consentida de fotografias ou vídeos que contenham nudez ou acto sexual como crime público*.

Em síntese: A iniciativa legislativa radica no reconhecimento de uma realidade criminal (a exposição não consentida da intimidade de outrem) que, não sendo nova, adquiriu novos contornos através de uma expansão dos modos de execução, dos instrumentos e do potencial de chegar a um número mais vasto de destinatários, prolongando-se no tempo os danos causados às vítimas. Estas condutas são já susceptíveis de punição sobretudo através do crime de *violência doméstica* previsto no artigo 152.º do Código Penal (nomeadamente nos casos de pornografia de vingança contra alguém com quem se teve um relacionamento afectivo) ou através do crime de *devassa da vida privada* contemplado no artigo 192.º do Código Penal quando a *indiscrição* tem vítimas relativamente às quais inexistente o contexto relacional pressuposto na violência doméstica. Apesar de as condutas não serem, portanto, atípicas e insusceptíveis de punição, reconhece-se a possível insuficiência da moldura penal prevista para o crime de *devassa da vida privada*⁷. Todavia,

⁷ Como se reconhece no Parecer do Conselho Superior da Magistratura, “no quadro atual, existe uma enorme assimetria entre a punição prevista para este tipo de comportamento quando ocorrido em

não se julga que a forma de ultrapassar este problema, correctamente identificado, consista na criação de um novo crime, para mais configurado como crime contra a liberdade sexual e como crime público.

Finalmente, deve notar-se que a estas críticas já formuladas relativamente a projetos anteriores, acresce a esta iniciativa uma dificuldade nova e intransponível, associada à classificação como “pornografia” destas condutas. Como muito enfaticamente se assinala no Parecer do Conselho Superior da Magistratura, “é eticamente censurável qualificar como pornográficos conteúdos que apenas mostram nudez ou mesmo actos sexuais praticados em contexto de intimidade e confiança”. Concluindo-se, ainda, que “o projeto de Lei em análise parte da inadmissível premissa de que tirar uma fotografia na intimidade, ainda que em nudez parcial ou total, ou registar em imagem um acto sexual no contexto de uma relação de intimidade, no pressuposto de que o registo se mantenha privado, é pornografia, o que é enganador”.

PARTE III - CONCLUSÕES

contexto de violência doméstica, ou fora dele, sendo manifestamente branda a punição estatuída para estes últimos casos, o que tornam de facto, imperioso o reconhecimento por parte do legislador da gravidade deste tipo de comportamentos e da necessidade de os punir com acrescida severidade (...). Acrescenta-se que “face à dimensão do fenómeno, à facilidade de partilha de dados pessoais, documentos, filmes, vídeos, imagens através da internet e, em particular das redes sociais, bem como aos danos que determinadas condutas provocam na intimidade da vida privada das pessoas e à dificuldade, ou mesmo impossibilidade, em certos casos, de fazer cessar os seus efeitos, se impõe uma intervenção mais robusta do legislador, designadamente ao nível da punição do crime. Todavia, a nosso ver, não se justifica, para alcançat tal desiderato, uma sobreposição de normas, sempre geradora de oscilações interpretativas (...). Não é, portanto, de criar um novo tipo legal de crime, quando, como se viu, o art. 192.º acautela o bem jurídico que está em causa”.

1. O Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda apresentou o Projeto de Lei nº 208/XV/1ª (BE), que visa a criação de um crime de Pornografia Não Consentida através do aditamento ao Código Penal de um novo crime contra a liberdade e autodeterminação sexual previsto num artigo 170.º-A.
2. Este projeto de lei, além de aditar um novo artigo 170.º-A ao Código Penal, opta por lhe outorgar a natureza de crime público, propondo-se ainda uma alteração ao Código de Processo Penal com o intuito de criar um específico regime de suspensão provisória do processo.
3. A Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias é de parecer que ambos os Projetos de Lei reúnem os requisitos regimentais e constitucionais para serem discutidos e votados em plenário.

PARTE IV – ANEXOS

Anexa-se a nota técnica elaborada pelos serviços ao abrigo do disposto no artigo 131º do Regimento da Assembleia da República.

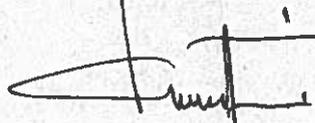
Palácio de S. Bento, 12 de outubro de 2022

A Deputada Relatora



(Cláudia Santos)

O Presidente da Comissão



(Fernando Negrão)