



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS,
DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão de Assuntos
Europeus

Ofício nº 347/XI/1ª – CACDLG /2010

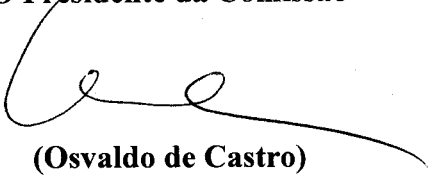
Data: 05-05-2010

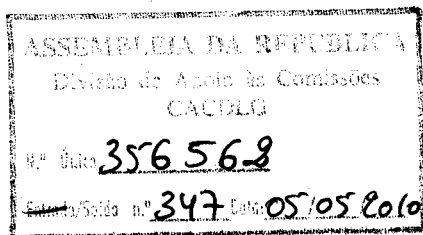
ASSUNTO: Parecer - COM (2010) 94.

Para os devidos efeitos, junto se envia parecer sobre a **Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à luta contra o abuso e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil e que revoga a Decisão-Quadro 2004/68/JAI [COM (2010) 94]**, que foi aprovado por unanimidade, registando-se a ausência do CDS-PP e do PEV, na reunião de 05 de Maio de 2010 da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias.

Com os melhores cumprimentos,

O Presidente da Comissão


(Osvaldo de Castro)





ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS,
LIBERDADES E GARANTIAS

PARECER

COM (2010) 94 – PROPOSTA DE DIRECTIVA DO PARLAMENTO EUROPEU E DO
CONSELHO RELATIVA À LUTA CONTRA O ABUSO E A EXPLORAÇÃO SEXUAL
DE CRIANÇAS E A PORNOGRAFIA INFANTIL E QUE REVOGA A DECISÃO-
QUADRO 2004/68/JAI

I. Nota preliminar

A Comissão de Assuntos Europeus, em cumprimento com o estabelecido na Lei n.º 43/2006, de 25 de Agosto, relativa ao *“Acompanhamento, apreciação e pronúncia pela Assembleia da República no âmbito do processo de construção da União Europeia”*, e para os efeitos previstos no Protocolo n.º 2 relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, anexo ao Tratado da União Europeia (TUE) e ao Tratado do Funcionamento da União Europeia (TFUE), remeteu à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, para análise e emissão de parecer sobre a conformidade com o princípio da subsidiariedade, a COM (2010) 94 – *“Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à luta contra o abuso e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil e que revoga a Decisão-Quadro 2004/68/JAI”*.

II. Do objecto, conteúdo e motivação da iniciativa

A COM (2010) 94 refere-se à Proposta de Directiva, do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à luta contra o abuso e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil e que revoga a Decisão-Quadro 2004/68/JAI.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Esta proposta de Directiva tem por objectivo estabelecer regras mínimas relativas à definição dos crimes e sanções no domínio da exploração sexual de crianças, bem como reforçar a prevenção destes crimes e a protecção das suas vítimas.

Esta proposta revoga a Decisão-Quadro n.º 2004/68/JAI, já que as disposições constantes deste instrumento jurídico passam a integrar o texto da Directiva, com complementos adicionais, pois esta acolhe também disposições da Convenção do Conselho da Europa n.º 201 relativa à exploração sexual e abuso sexual de crianças (Convenção do CdE) e do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil, de 2000, e introduz importantes inovações, designadamente no domínio do direito penal material, prevendo sanções penais mais severas para o abuso e exploração sexual de crianças e criminalizando novas condutas como por exemplo o aliciamento de crianças, feito por intermédio das tecnologias da informação, para fins sexuais e a organização de viagens destinadas à prática de abusos sexuais no contexto do turismo sexual.

O projecto de Directiva compõe-se de vinte e seis artigos, sendo que:

- ✓ O artigo 1º estabelece o respectivo objecto;
- ✓ O artigo 2º contém uma lista de definições para efeitos da aplicação da Directiva, concretamente o que se entende por criança, pornografia infantil, prostituição infantil, espectáculo pornográfico e pessoa colectiva – sublinha-se que, na linha dos instrumentos internacionais, se considera criança qualquer pessoa com menos de 18 anos;
- ✓ O artigo 3º reporta-se a **crimes relativos a abusos sexuais**, compelindo os Estados-Membros a tomarem as medidas necessárias para garantir que sejam puníveis os seguintes comportamentos intencionais:
 - Induzir, para fins sexuais, uma criança que não tenha atingido a maioridade sexual segundo a lei nacional a assistir a actos de abusos



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

- sexuais, mesmo que neles não participe, é punível com pena máxima de prisão não inferior a dois anos;
- Praticar actos sexuais com uma criança que não tenha atingido a maioridade sexual segundo a lei nacional é punível com pena máxima de prisão não inferior a três anos;
 - Praticar actos sexuais com crianças, recorrendo:
 - i. Ao abuso de uma posição manifesta de tutela, autoridade ou influência sobre a criança é punível com pena máxima de prisão não inferior a oito anos; ou
 - ii. Ao abuso de uma situação particularmente vulnerável da criança, nomeadamente em caso de deficiência mental ou física ou de uma situação de dependência, é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a oito anos; ou
 - iii. Ao uso de coacção, força ou ameaça é punível com pena máxima de prisão não inferior a dez anos.
 - Forçar uma criança a praticar actos sexuais com um terceiro é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dez anos.
- ✓ O artigo 4º refere-se aos **crimes relativos à exploração sexual**, instando os Estados-Membros a adoptarem as medidas necessárias para garantir que sejam puníveis os seguintes comportamentos intencionais:
- Induzir uma criança a participar em espectáculos pornográficos é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dois anos;
 - Explorar uma criança, como fonte de rendimento ou de qualquer outra forma, que participe em espectáculos pornográficos é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a três anos;
 - Assistir com conhecimento de causa a espectáculos pornográficos em que participem crianças é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dois anos;
 - Recrutar criança para participar em espectáculos pornográficos é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a cinco anos;



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

- Induzir uma criança a participar em prostituição infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a cinco anos;
 - Explorar uma criança, como fonte de rendimento ou de qualquer outra forma, que participe em prostituição infantil é punível com pena máxima de prisão não inferior a cinco anos;
 - Praticar actos sexuais com uma criança com recurso à prostituição infantil, é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a cinco anos;
 - Forçar uma criança a participar em espectáculos pornográficos é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a oito anos;
 - Recrutar uma criança para participar em prostituição infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a oito anos;
 - Forçar uma criança à prostituição infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dez anos.
- ✓ O artigo 5º estabelece os **crimes relativos à pornografia infantil**, determinando que Estados-Membros tomem as medidas necessárias para garantir que sejam puníveis os seguintes comportamentos intencionais:
- A aquisição ou posse de pornografia infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a um ano;
 - A obtenção de acesso a pornografia infantil, com conhecimento de causa e por meio das tecnologias da informação e comunicação, é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a um ano;
 - A distribuição, difusão ou transmissão de pornografia infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dois anos;
 - A oferta, fornecimento ou disponibilização de pornografia infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dois anos;
 - A produção de pornografia infantil é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a cinco anos.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

- ✓ O artigo 6º trata do **aliciamento de crianças para fins sexuais**, obrigando os Estados-Membros a tomarem as medidas necessárias para garantir que sejam punível o seguinte comportamento intencional:
 - A proposta de um adulto, feita por intermédio das tecnologias da informação e comunicação, para se encontrar com uma criança que ainda não tenha atingido a maioridade sexual segundo a lei nacional, com o intuito de praticar actos sexuais com ela ou de produzir pornografia infantil, se essa proposta for seguida de actos materiais conducentes ao encontro, é punível com uma pena máxima de prisão não inferior a dois anos.
- ✓ O artigo 7º pretende assegurar que a instigação, a cumplicidade e a tentativa para a prática destes crimes sejam puníveis, bem como criminalizar os seguintes actos preparatórios:
 - A difusão de material publicitário anunciando a oportunidade de praticar qualquer dos crimes previstos na Directiva;
 - A organização de viagens com o intuito de praticar qualquer dos crimes previstos na Directiva.
- ✓ O artigo 8º pretende assegurar que ficam fora da tipificação de certos crimes previstos na Directiva os actos consensuais entre crianças ou que envolvam pessoas com idades, desenvolvimento psicológico e físico ou maturidade próximos, na medida em que tais actos não constituam um abuso;
- ✓ O artigo 9º prevê um conjunto de circunstâncias agravantes, determinando que os Estados-Membros tomem medidas para garantir que, verificando-se uma dessas circunstâncias agravantes, os crimes sejam passíveis de penas efectivas, proporcionadas e dissuasivas mais severas do que as previstas para o crime simples;
- ✓ O artigo 10º regula a inibição decorrente de condenações anteriores, instando os Estados-Membros a tomar as medidas necessárias nomeadamente para garantir que uma pessoa singular condenada pelos crimes previstos na Directiva seja impedida, temporária ou permanentemente, de exercer



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

actividades que impliquem contactos regulares com crianças, medida que deve ser inscrita no respectivo registo criminal, salvaguardando-se que a medida imposta noutro Estado-Membro seja reconhecida e aplicada;

- ✓ O artigo 11º assegura a responsabilidade penal das pessoas colectivas pelos crimes previstos na Directiva, definindo as circunstâncias em que essa responsabilidade opera;
- ✓ O artigo 12º prevê as sanções acessórias a aplicar às pessoas colectivas responsáveis criminalmente;
- ✓ O artigo 13º prevê a possibilidade de não instauração de processo penal ou de não aplicação de sanções às crianças vítimas de crimes relativos à exploração sexual e de certos crimes de pornografia infantil pela sua participação em actos ilícitos que tenham cometido como consequência directa de terem sido vítimas desses crimes;
- ✓ O artigo 14º pretende garantir designadamente que a instauração de processo penal pelos crimes previstos na Directiva não dependam de queixa ou de acusação particular e que a acção penal possa prosseguir mesmo que a vítima retire as suas declarações;
- ✓ O artigo 15º visa assegurar que as regras de confidencialidade impostas a certos profissionais que trabalham em contacto com crianças não constituam obstáculo à possibilidade de denunciarem aos serviços de protecção de crianças qualquer situação suspeita de ser vítima dos crimes previstos na Directiva;
- ✓ O artigo 16º estabelece regras quanto à competência jurisdicional relativamente aos crimes previstos na Directiva;
- ✓ O artigo 17º consagra disposições gerais sobre medidas de assistência, apoio e protecção das vítimas;
- ✓ O artigo 18º trata especificamente das medidas de assistência e apoio às vítimas antes, durante e por um período adequado após o processo penal;
- ✓ O artigo 19º regula especificamente as medidas de protecção das crianças em investigações e acções penais, das quais consta o aconselhamento jurídico e o



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

patrocínio judiciário gratuitos e o modo como deve decorrer a audição da criança;

- ✓ O artigo 20º prevê programas ou medidas de intervenção a que devem ser submetidos os condenados pelos crimes previstos na Directiva;
- ✓ O artigo 21º insta os Estados-Membros a tomar as medidas necessárias para obter o bloqueamento do acesso dos utilizadores da Internet no seu território a páginas que contenham ou difundam pornografia infantil;
- ✓ O artigo 22º revoga a Decisão-Quadro 2004/68/JAI;
- ✓ O artigo 23º determina que os Estados-Membros transponham esta Directiva o mais tardar até dois anos após a sua adopção;
- ✓ O artigo 24º estabelece que a Comissão deve apresentar ao Parlamento Europeu e ao Conselho até quatro anos após a contar da adopção da presente Directiva e, depois, de três em três anos, um relatório sobre a sua execução acompanhado de eventuais propostas. Para o efeito, os Estados-Membros transmitem à Comissão todas as informações necessárias à preparação do referido relatório;
- ✓ O artigo 25º determina a entrada em vigor da presente Directiva no vigésimo dia posterior ao da sua publicação no Jornal Oficial da União Europeia;
- ✓ O artigo 26º clarifica que os Estados-Membros são os destinatários da presente Directiva.

De referir que, anteriormente à apresentação desta Proposta de Directiva, foi feita uma consulta a um conjunto de peritos neste domínio, entre os quais figuravam representantes dos Governos dos Estados-Membros, membros do grupo de peritos da Comissão sobre tráfico de seres humanos, organizações internacionais, nomeadamente o Conselho da Europa e UNICEF, ONG, universidades, centros de investigação e outras instituições públicas, sendo que os contributos recebidos nessa sede confirmaram em grande medida a necessidade de instaurar um novo quadro da UE com vista à aproximação das legislações nacionais.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

A consulta permitiu no essencial evidenciar a necessidade de integrar os melhoramentos da Convenção do CdE, criminalizar novas formas de abuso não contempladas na Decisão-Quadro 2004/68/JAI, em especial as novas formas que recorrem às tecnologias de informação, eliminar os obstáculos à investigação e acção penal em casos transfronteiriços, assegurar uma protecção ampla das vítimas, em especial no quadro da investigação e da acção penal, prevenir os crimes mediante programas de intervenção e tratamento, e assegurar que as condenações e medidas de segurança impostas num País sejam efectivas em todos os Estados-Membros.

o Base jurídica

A base jurídica da proposta de Directiva em apreço é o artigo 82º, n.º 2, e 83º, n.º 1, do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE).

O artigo 82º, n.º 2, do TFUE estabelece:

“2 - Na medida em que tal seja necessário para facilitar o reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciais e a cooperação policial e judiciária nas matérias penais com dimensão transfronteiriça, o Parlamento Europeu e o Conselho, por meio de directivas adoptadas de acordo com o processo legislativo ordinário, podem estabelecer regras mínimas. Essas regras mínimas têm em conta as diferenças entre as tradições e os sistemas jurídicos dos Estados-Membros.

Essas regras mínimas incidem sobre:

- a) A admissibilidade mútua dos meios de prova entre os Estados-Membros;*
- b) Os direitos individuais em processo penal;*
- c) Os direitos das vítimas da criminalidade;*
- d) Outros elementos específicos do processo penal, identificados previamente pelo Conselho através de uma decisão. Para adoptar essa decisão, o Conselho delibera por unanimidade, após aprovação do Parlamento Europeu.*

A adopção das regras mínimas referidas no presente número não impede os Estados-Membros de manterem ou introduzirem um nível mais elevado de protecção das pessoas.”

Por sua vez, o artigo 83º, n.º 1, do mesmo Tratado prescreve:



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

“1 - O Parlamento Europeu e o Conselho, por meio de directivas adoptadas de acordo com o processo legislativo ordinário, podem estabelecer regras mínimas relativas à definição das infracções penais e das sanções em domínios de criminalidade particularmente grave com dimensão transfronteiriça que resulte da natureza ou das incidências dessas infracções, ou ainda da especial necessidade de as combater, assente em bases comuns.

São os seguintes os domínios de criminalidade em causa: terrorismo, tráfico de seres humanos e exploração sexual de mulheres e crianças, tráfico de droga e de armas, branqueamento de capitais, corrupção, contrafacção de meios de pagamento, criminalidade informática e criminalidade organizada.

Consoante a evolução da criminalidade, o Conselho pode adoptar uma decisão que identifique outros domínios de criminalidade que preencham os critérios referidos no presente número. O Conselho delibera por unanimidade, após aprovação do Parlamento Europeu.”

o **Princípio da subsidiariedade**

Para os efeitos do disposto no artigo 5º, n.ºs 1 e 2, do Tratado da União Europeia (TUE) e no artigo 69º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE), bem como no Protocolo n.º 2 anexo, relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, verifica-se que os objectivos da proposta – o estabelecimento de normas mínimas comuns - não podem ser suficientemente realizados pelos Estados-Membros agindo unilateralmente, mas podem ser melhor alcançados ao nível da União Europeia, mediante a adopção desta proposta de Directiva.

Por esse motivo, cremos que a proposta em causa respeita plenamente o princípio da subsidiariedade.

o **Instrumento legislativo**

A adopção de uma directiva comunitária é o instrumento mais adequado para alcançar o fim pretendido, que envolve os diversos Estados-Membros.



ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

A luta contra a exploração sexual de crianças exige a aproximação da legislação penal dos Estados-Membros para melhorar a cooperação em matéria penal. Para o efeito, o TFUE prevê especificamente a adopção apenas de directivas.

III – Parecer

Face ao exposto, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias é de parecer:

- a) Que a COM (2010) 94 final – “*Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa à luta contra o abuso e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil e que revoga a Decisão-Quadro 2004/68/JAF*” não viola o princípio da subsidiariedade;
- b) Que o presente parecer deve ser remetido à Comissão de Assuntos Europeus.

Palácio de S. Bento, 22 de Abril de 2010

O Deputado Relator

(Fernando Negrão)

O Presidente da Comissão

(Osvaldo de Castro)