



Universidades Lusíada

Botelho, Isabel Cristina Moutinho

Da localização à divulgação

<http://hdl.handle.net/11067/2847>

Metadados

Data de Publicação	2011
Resumo	O presente trabalho tem como objectivo levar à discussão realidades que começam a figurar, cada vez mais, no nosso país, ainda que estejam previstas e reguladas noutros países. É crescente a divulgação de casos de pedofilia, violações, agressões e abusos sexuais, Mas, com a intervenção das entidades policiais, com os seus métodos mais desenvolvidos e com a conjugação de esforços entre entidades, quer nacionais quer internacionais, esses mesmos casos/redes passam a ser alvo de investigações. Inv...
Palavras Chave	Direito, Direito penal, Direito Penal Internacional, Registo Criminal, Legislação, Portugal
Tipo	masterThesis
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-09-21T10:20:36Z com informação proveniente do Repositório



“Da Localização
à
Divulgação”

Isabel Cristina Moutinho Botelho

Nº21599107

Universidade Lusíada – Tese de Mestrado em Direito

Introdução

O presente trabalho tem como objectivo levar à discussão realidades que começam a figurar, cada vez mais, no nosso país, ainda que estejam previstas e reguladas noutros países.

É crescente a divulgação de casos de pedofilia, violações, agressões e abusos sexuais. Mas, com a intervenção das entidades policiais, com os seus métodos mais desenvolvidos e com a conjugação de esforços entre entidades, quer nacionais quer internacionais, esses mesmos casos/redes passam a ser alvo de investigações. Investigações essas que acabam em condenações.

Contudo, vítimas de tais crimes, na sua maioria crianças, ficam marcadas para toda a vida, apesar de contarem com o apoio familiar e acompanhamento profissional; mesmo que o agente criminal esteja preso, o medo de que o acto/crime se volte a repetir e o sentimento de culpa perseguem a vítima.

Relativamente à estigmatização da vítima, à evolução da sociedade, face ao crime de agressão e abuso sexual através das revisões que o Código Penal Português sofreu, à reincidência ou ressocialização do agressor sexual será feita uma abordagem no momento oportuno.

Assim, a verdadeira problemática coloca-se no **“e depois?”**. E depois do agente criminal cumprir a sua pena e entrar no processo de ressocialização (que é um dos objectivos da pena e do registo criminal), como é que podemos proteger as nossas crianças de eventuais reincidências violentas? Devemos divulgar à comunidade que naquele local está a morar e/ou trabalhar uma pessoa que cumpriu pena de prisão por tais actos? Não devemos proteger as crianças do trauma, uma vez que se estão a tornar

num bem escasso à sociedade e num importante bem jurídico? Deve esta tipologia de crimes estar para sempre no registo criminal, ou deve proceder-se à sua reabilitação de direito ou judicial?

O que se pretende, com o presente trabalho, é questionar até onde se deve ir, relativamente ao acesso e publicidade do registo criminal. Se o âmbito de acesso e publicidade deve ser, ou não, alargado no caso dos agressores sexuais.

PARTE I

Como foi referenciado, o trabalho pretende abordar e colocar algumas questões relativamente à divulgação, ou não, à comunidade, sobre a localização de agressores sexuais em determinada área habitacional. Mas tal, divulgação passa pela publicitação integral do registo criminal, não limitada, somente, a pedidos dos organismos públicos e das entidades particulares equiparados à Administração Pública e ao seu não cancelamento ao fim de 5, 7 ou 10 anos, mediante a pena concreta aplicada.

Para melhor entendimento, da matéria em estudo, far-se-á uma breve referência relativamente ao Direito do Registo Criminal.

❖ **Noção e objectivo do registo criminal:**

Segundo António Manuel de Almeida Costa¹, “*a regulamentação do registo criminal se há-de concretizar na procura de um ponto intermédio entre as exigências da defesa da sociedade e da ressocialização dos criminosos*”.

Maria do Céu Malhado² completa o raciocínio ao dizer que “*é finalidade do registo criminal permitir o conhecimento dos antecedentes criminais*”. Pois o “*Direito do Registo Criminal é um sistema de normas que têm por objecto regular a publicidade dos antecedentes criminais*”.³

Através das definições destes autores conseguimos perceber que António Manuel de Almeida Costa, na sua análise do registo criminal, se debruça sobre o **acesso ao registo criminal**.

Já Maria do Céu Malhado, na sua análise, atenta sobre a **publicidade registral (o fenómeno jurídico do conhecimento), os factos sujeitos a registo e os meios e formas de publicitação**.

Mas, para falarmos em acesso temos que falar, primeiro, nos factos que se vão sujeitar a registo e na forma a ser utilizada para os publicitar. Iniciaremos, assim, com uma breve referência ao trabalho defendido por Maria do Céu Malhado.

¹ “O Registo Criminal. História. Direito Comparado. Análise político-criminal do instituto”, Coimbra 1985, pág.246.

² “Noções de Registo Criminal – Registo de Contumazes, de Registo de Medidas Tutelares Educativas e Legislação Anotada”, de Maria do Céu Malhado, Almedina, 2001, pág.115.

³ “Noções de Registo Criminal – Registo de Contumazes, de Registo de Medidas Tutelares Educativas e Legislação Anotada”, de Maria do Céu Malhado, Almedina, 2001, pág. 23.

De forma resumida, Maria do Céu Malhado entende que a publicidade é uma forma de conhecimento de factos jurídicos (decisões penais e factos processuais sujeitos a registo que transitaram em julgado) e de factos jurídicos «stricto sensu» (pagamento de multa e o falecimento do arguido condenado, artº5º nº2 da Lei 57/98 de 18 de Agosto), pois não faz sentido constarem no registo criminal, factos e decisões que não integrem condenação definitiva. Ou seja, torna-se ilógico que as sentenças absolutórias, os arquivamentos por falta de provas, etc., constem no registo criminal, porque isso levaria a uma violação constitucional uma vez que o Princípio da Presunção de Inocência, até ao trânsito em julgado da sentença, consagrado no artº32 nº2 C.R.P., seria posto em causa; a integração de tais factos e decisões que não comportem uma condenação definitiva seria, já por si, uma simples punição, levando o agente (que anteriormente viu sobre si um processo criminal que não levou a condenação definitiva) a situações de estigmatização social. Assim, mais adiante, desenvolver-se-á a ideia de divulgação/publicitação da localização apenas de agressores sexuais e somente após o cumprimento da pena, e apenas relativamente a esse crime.

Essas decisões podem advir de fontes mediatas (eventos referidos nos autos e diligências processuais) e de fontes imediatas (que apenas se refere a factos que estão sujeitos a registo e que interessam na exacta medida a sua extracção).

Para se dar o conhecimento tem que se verificar primeiro a **comunicação**, que é um elemento essencial, observado pela convergência entre a realidade emitida e a realidade recebida para que, quer o processo de transmissão entre o Tribunal e o registo, quer entre o registo e terceiros seja feita de forma válida para tornar o conhecimento coerente. Posteriormente o conhecimento torna-se **dirigido**, porque prossegue objectivos

específicos, e torna-se, também, *mediato*, isto porque existe comunicação entre o tribunal e o condenado, e entre este e terceiros, verificando-se, assim, o interesse público. O interesse nesta comunicação apenas pode ser demonstrado por três categorias, o próprio, as entidades jurisdicionais ou equiparadas (que têm conhecimento directo devido ao trabalho por si desenvolvido, artº7º da Lei 57/98) e entidades públicas e privadas equiparadas (que apenas tomam conhecimento do conteúdo do registo por intermédio do titular do registo). Uma vez que os *sujeitos da relação jurídica*, segundo o artº9º a 16º do Decreto-lei 381/98, de 27 de Novembro, são aqueles que requerem ou requisitam o conhecimento dos antecedentes criminais e os *destinatários da publicitação* são as entidades que intervêm no processo penal. Evidencia-se o facto de o titular e requerente nem sempre serem a mesma pessoa, já que, por vezes, o requerente não detém antecedentes criminais.

Mas este interesse público não deve ser mais amplo? No caso de agressores sexuais o interesse público deve sobrepor-se face à salvaguarda da identidade do agressor, quando se procede à publicidade da localidade do mesmo – argumento utilizado para quem defende a divulgação da localização dos agressores sexuais. Ou seja, o âmbito do conhecimento restrito da sua publicidade deve ser alargado, mas o alargamento do acesso, e conseqüente publicitação, tem que ser feito através de mecanismos próprios.⁴

Relativamente aos factos sujeitos a registo, o artº5º da Lei 57/98 faz uma enumeração taxativa e, após leitura atenta, conclui-se que o que interessa ao registo são os factos que retratam a realidade jurídico-processual.

⁴ Veja-se mais à frente a abordagem e mecanismos utilizados na Megan’s Law.

“Da Localização à Divulgação”

Em relação aos meios e formas de publicitação, o conhecimento do registo criminal pode ser feito através de certificado do mesmo registo, por reprodução autenticada (do registo informático ou, na ausência da aplicação informática, consulta do registo individual) ou por acesso directo ao ficheiro central informatizado. O certificado, tendo carácter de documento autêntico oficial, é documento bastante para provar os antecedentes criminais do titular (artº9º da Lei 57/98), todavia, não é permitido o seu acesso a particulares, pois, para tal, o terceiro tem que apresentar uma declaração, do titular da informação, comprovativa de que o pedido é feito em seu nome ou no seu interesse (artº12º nº1 Decreto-lei 381/98). Caso seja o próprio titular a requerer certificado tem, também, que fazer prova de que é o próprio requerente (artº11º do mesmo diploma legal).

António Manuel de Almeida Costa centra a sua pesquisa no acesso ao registo criminal e na problemática da estigmatização do agente, perante esse mesmo acesso. Entende António M. A. Costa que tanto a Administração como os particulares podem ter acesso ao registo criminal, mas exige-se um especial cuidado no preenchimento de cargos da Administração, uma vez que o acesso ao registo criminal cria uma nuvem de desconfiança capaz de suscitar dúvidas nos esforços empreendidos na ressocialização. Questiona, porém, se com a interdição ao acesso, não se corre o risco de imputarem aos indivíduos, crimes que não cometeram. Como tal, o melhor seria a existência de uma conexão entre a perigosidade manifestada no delito (natureza ou tipo do delito) e o fim visado a que se propõe o acesso ao registo, conexão essa que pretende evitar a degradação e estigmatização dos agentes condenados. Tudo isto de forma a salvaguardar a defesa da sociedade e a reintegração dos agentes, com objectivo de evitar a estigmatização decorrente do acesso.

Mas volvidos 24 anos será que faz sentido essa conexão quando se trata de agressores sexuais?

❖ **Legislação:**

Ainda que já tenha sido feita uma breve referência à forma de acesso e publicitação do registo criminal, segundo perspectiva de Maria do Céu Malhado e de António Manuel de Almeida Costa, passamos a abordar os diplomas que regulam as questões de acesso ao registo criminal (requerido pelo titular ou por terceiro), as questões de protecção de dados pessoais e as questões da base de dados de perfis de ADN para fins de identificação civil e criminal.

O **Decreto-Lei nº39/83 de 25 de Janeiro**⁵ surgiu como complemento às reformas sofridas no Código Penal em relação à ideia de ressocialização do agente, tendo em vista estabelecer o objecto do registo criminal, o seu acesso e o seu cancelamento, pois a adequação do registo às novas realidades do Código Penal, tinha especial atenção à *reabilitação de direito* (em que se verifica uma extinção dos efeitos penais da condenação pelo decurso do tempo, e essa mesma extinção verifica-se se o titular do registo não tiver sido sujeito a nova condenação, sendo concedida após o decurso de 5 anos sobre a data da extinção da pena ou medida de segurança) e à *reabilitação judicial* (decisão judicial, concedida pelo tribunal de execução das penas, em que é feito um juízo de valoração sobre a capacidade de readaptação social e ressocialização do agente, sendo concedida após 2 anos sobre a data da extinção da pena ou medida de segurança, sendo de carácter provisório tornando-se definitiva com o decurso do tempo determinado para a reabilitação de direito). Assim, como tendo também especial atenção ao condicionamento do acesso aos dados do registo, à

⁵ Decreto-lei relativo ao registo criminal. Ver em Anexo.

“Da Localização à Divulgação”

equiparação dos organismos públicos e dos privados, de forma a evitar a desigualdade de critérios na obtenção de emprego, face à severidade encontrada nos critérios dos organismos públicos, levando a que apenas o titular pudesse requerer certificado do registo, ou terceiro munido de autorização escrita do titular, como forma de provar que está a efectuar requerimento no interesse do mesmo, para além das entidades do artº13º do referido diploma. Já relativamente ao cancelamento, este pode ser definitivo, verificando-se decorridos 5 anos sobre a extinção da pena ou medida de segurança (artº19º do diploma legal), ou provisório quando, decorridos 2 anos sobre a extinção da pena principal, o tribunal de execução das penas determina o cancelamento dos factos que deveriam constar no registo (artº20º do mesmo diploma). Este cancelamento é revogado caso o agente tenha sido objecto de nova condenação por crime doloso (nº3 do artº20º do referido diploma).

Anos mais tarde surge a **Lei n°57/98 de 18 de Agosto**⁶ que determina que identificação criminal procede-se “...no mais estrito respeito pelo princípio da legalidade e, bem assim, pelos princípios da autenticidade, veracidade, univocidade e segurança dos elementos identificativos.” (artº2º do referido diploma). Maria do Céu Malhado, na sua obra⁷, abre mais o leque de princípios (princípio da publicidade; da prioridade; da continuidade ou do trato sucessivo; da oficiosidade em que a obrigação registral cabe ao Estado; da identificação criminal; da indisponibilidade; da integridade do registo; da unidade da inscrição; da unidade do registo; da legalidade registral; da legalidade penal).

Este diploma determina, também, que as impressões digitais, dos arguidos condenados em tribunais nacionais, são objecto de recolha para identificação criminal (artº1º n°2). O requerimento de acesso ao registo pode ser feito pelo titular ou por quem demonstre ter autorização do mesmo para efectuar tal pedido, ou então feito o pedido por terceiros. Terceiros esses que estão na categoria de entidades oficiais para aceder a tal informação, nomeadamente o Ministério Público, ou até os serviços de reinserção social (artº7). O certificado de registo criminal pedido quer pelo titular, quer por terceiro, recolhe e trata informação relativa ao arguido em processo penal de forma individual e personalizada. Quando o requerimento é feito para fins de emprego, essa actividade tem mesmo que depender de tal certificado e deve apenas referir as decisões que, por exemplo, proibam ou interditem o exercício da actividade (art11º). Se o fim a que se propõe o requerimento não for para fim de emprego, público ou privado, então a

⁶ Lei relativa ao registo criminal. Ver em Anexos.

⁷ “Noções de Registo Criminal – Registo de Contumazes, de Registo de Medidas Tutelares Educativas e Legislação Anotada”, de Maria do Céu Malhado, Almedina, 2001.

transcrição do registo é integral, exceptuando as situações em que a lei restringe essa mesma transcrição.

Este diploma prevê, também, situações de reabilitação de direito ou cancelamento definitivo do registo no seu artº15º, mas estipula prazos diferentes do supra mencionado decreto-lei. Senão vejamos: para crimes cuja pena é inferior a 5 anos, o cancelamento verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena; para crimes cuja pena varie entre 5 a 8 anos, o cancelamento verifica-se após 7 anos sobre a extinção da pena; para crimes cuja pena é superior a 8 anos, o cancelamento verifica-se após 10 anos sobre a extinção da pena. Mas tudo isto só se verifica se não tiver ocorrido nova condenação por crime.

Já relativamente à reabilitação judicial ou cancelamento provisório do registo, comparativamente aos dois diplomas, o prazo de 2 anos decorridos sobre a extinção da pena mantém-se. Com esta nova lei, porém, é necessário que estejam em causa os fins a que se destina o certificado requerido, nos termos dos artsº11º e 12º da mesma lei, e que, para tal, o agente não tenha sido novamente condenado por crime doloso.

Contudo, para existir esta transmissão de dados tem que, primeiro, existir comunicação entre as diferentes entidades que vão receber o requerimento, avaliá-lo e autorizar o seu acesso. E, como, tal tem que existir uma garantia de protecção dos dados pessoais. Assim, surge a **Lei nº67/98 de 26 de Outubro**⁸, Lei da Protecção de Dados. Está estipulado no seu artº2º que “*o tratamento de dados pessoais deve processar-se de forma transparente e no respeito pela reserva da vida privada, bem como pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais*”. Deste modo, quando se procede ao tratamento dos dados pessoais, o responsável pelo mesmo deve actuar de forma adequada e em segurança tendo atenção ao fim que o próprio tratamento visa, procedendo com sigilo profissional e impedindo que os mesmos dados sejam acedidos por pessoas não autorizadas. Esta lei criou em Portugal a Comissão Nacional de Protecção de Dados. A C.N.P.D. exerce a sua competência em todo o território nacional, podendo ser elemento cooperante com outros Estados-membros da União Europeia ou do Conselho da Europa. Em relação a Estado que não pertença à União Europeia, deve a C.N.D.P. assegurar que a transferência de dados pessoais se realiza com o respeito das disposições da presente lei e que o Estado para onde são transferidos os dados assegura um nível de protecção adequado. Conclui-se assim que a C.N.P.D tem como função controlar e fiscalizar o cumprimento das disposições relativas à matéria de protecção de dados pessoais.

⁸ Lei de protecção de dados pessoais. Esta lei transpõe para a Ordem Jurídica portuguesa a directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais e à livre circulação desses dados. Ver em Anexo.

PARTE II

❖ Direito Internacional:

Uma vez que a dinâmica do tema proposto para a tese de mestrado se encontra, na sua maioria, quer prevista quer regulada noutros países, vamos fazer uma breve referência ao que se verifica na Europa, e aos métodos e políticas utilizados nos E.U.A.

❖ Nos E.U.A.:

Iniciamos assim a referência internacional com a política e métodos utilizados nos Estados Unidos da América.

Os E.U.A., país que, ao longo dos anos, tem sido fustigado com histórias de abusos sexuais, pedofilia e violações encontrou forma de ultrapassar e condenar o problema. Em 1990 foi criada a sua primeira lei que possibilitou a notificação à comunidade, de forma autorizada, a divulgação de existência, ou não, de agressores sexuais no seio da mesma.

Posteriormente, em 1994, foi criada uma linha telefónica cujo objectivo era a identificação e publicitação da existência de agressores sexuais. Mas, até 1995 a informação não estava acessível ao público em geral; essa acessibilidade surgiu apenas em Julho, do mesmo ano, e assim foi possível o conhecimento de crimes sexuais praticados contra crianças. A utilização da linha só era permitida aos maiores de 18 anos que facultassem as seguintes informações: o nome exacto do alegado agressor, a data

exacta de nascimento, a morada exacta, o número de segurança social e o nº da carta de condução.

Caso a informação não fosse suficiente, o utilizador enumerava características físicas do agressor, nomeadamente, a cor do cabelo, olhos, altura, peso, etnia, cicatrizes, marcas ou tatuagens. Posteriormente, os responsáveis pela linha faziam o cruzamento entre os dados fornecidos e os dados que constavam na base de dados e informavam o utilizador se a pessoa descrita era, ou não, considerado agressor sexual, e, se fosse, se estava classificado como sendo de alto ou sério risco.

Porém, o âmbito desta lei foi alargado em 1996 quando o Presidente Clinton aprovou e assinou a Megan’s Law. Esta nova lei surgiu após a violação e consequente assassinato brutal de uma menina de 7 anos, pelo seu vizinho...Megan Kanka tinha 7 anos quando foi aliciada pelo vizinho para ver o seu cãozinho...o que Megan não sabia é que o seu vizinho era um agressor sexual contumaz condenado por duas vezes. Não sabia Megan, nem ninguém que vivia nos arredores...e o seu vizinho, que aparentava estabelecer boas relações de vizinhança violou e assassinou Megan em 1994.

A Megan’s Law tem como principal objectivo proceder ao registo e comunicação dos agressores sexuais ao público.

A lei requer que o agressor se registe de forma voluntária e notifique as autoridades locais sobre a sua situação.

O *registo* verifica-se após a saída da prisão local ou da prisão estatal; quando cumpre uma sentença alternativa; e, quando muda de nome ou de morada. Este registo fica sujeito a uma renovação anual. Após o registo, e enquanto agressor sexual é classificado como sendo de “alto-risco”, “sério” ou “outro risco”. A aplicação do registo torna-se necessária para se proceder à classificação do agressor, uma vez que a

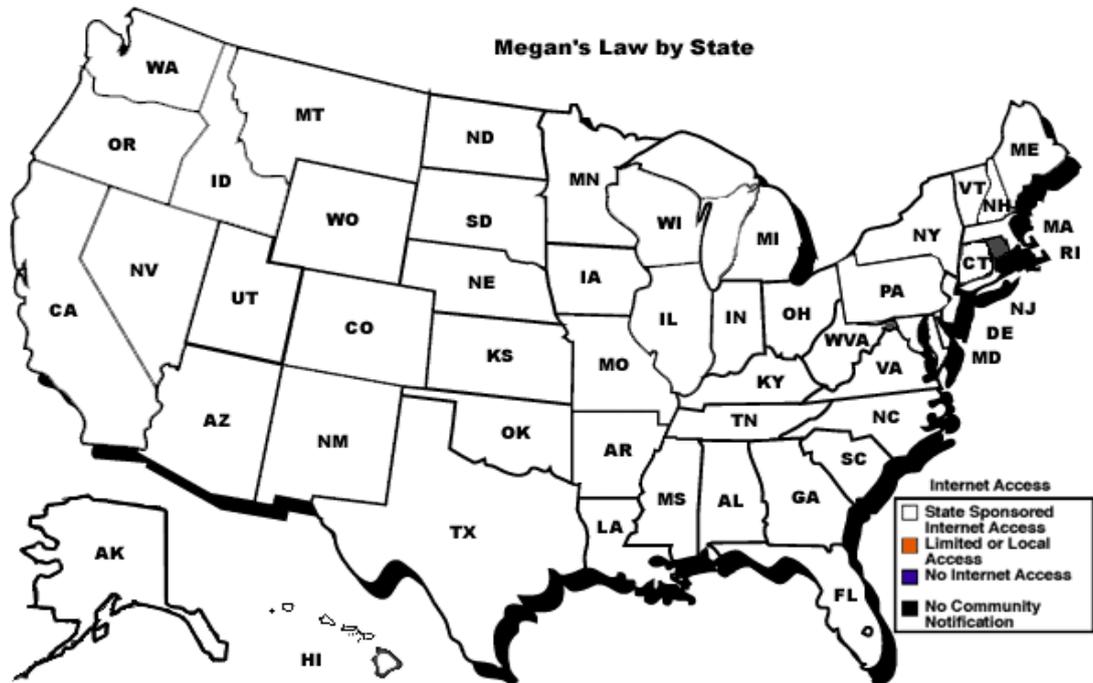
protecção do público é o principal interesse do governo, tornando, assim, menos importante a protecção dos direitos privados e de intimidade do agressor.

Posteriormente ao registo verifica-se a comunicação/notificação à comunidade.

Esta *comunicação* pública permite saber se um agressor sexual, de alto ou sério risco, reside, trabalha ou está de visita à comunidade. Para tal o Estado disponibiliza, nos seus postos policiais, um CD-ROM que contém todos os registos efectuados. Porém, este acesso ao CD é feito sob a supervisão do Departamento de Justiça. O visionamento do CD já permitiu o reconhecimento de amigos, vizinhos, empregados, empregadores e até de parentes como classificados de agressores sexuais. Para além do reconhecimento a informação obtida faz com que o agressor seja retirado da situação de risco, nomeadamente aqueles que fazem supervisionamento de crianças, prevenindo assim futuras vitimizações. De forma a levar mais longe a prevenção, muitas agências tornaram o CD acessível à comunidade através de eventos e de encontros entre associações.

“Da Localização à Divulgação”

O seguinte mapa comprova a adopção maciça da Megan’s Law por parte dos estados americanos e o número de registos efectuados:



9

Alabama -- 8,700 updated 7/24/07
Alaska -- 4,219 updated 5/30/07
Arizona -- 17,000 as of 7/11/07
Arkansas -- 7,338 updated 5/30/07
California -- 109,000 updated 5/30/07
Colorado -- 9,367 updated 5/30/07
Connecticut -- 4,388 updated 5/30/07
Delaware -- 3,373 updated 5/02/07
Florida -- 36,078 updated 5/02/07
Georgia -- 12,419 updated 5/30/07
Hawaii -- 2,365 updated 7/10/07
Idaho -- 2,794 updated 5/02/07
Illinois -- 18,995 updated 5/02/07
Indiana -- 8,500 updated 5/30/07
Iowa -- 6,244 updated 7/10/07
Kansas -- 4,619 updated 5/30/07
Kentucky -- 6,385 updated 7/11/07
Louisiana -- 7,391 updated 5/02/07

Maine -- 2,802 updated 7/11/07
Maryland -- 4,375 updated 5/02/07
Massachusetts -- 8,104 updated 5/02/07
Michigan -- 40,000 updated 5/02/07
Minnesota -- 14,000+ updated 1/1/06
Mississippi -- 3,989 updated 7/07/06
Missouri -- 11,237 updated 5/30/07
Montana -- 1,323 updated 5/30/07
Nebraska -- 2,562 updated 5/30/07
Nevada -- 11,993 updated 7/10/07
New Hampshire -- 3,357 updated 7/10/07
New Jersey -- 11,365 updated 5/30/07
New Mexico -- 2,108 updated 5/30/07
New York -- 24,975 as of 5/30/07
North Carolina -- 9,609 updated 7/12/07
North Dakota -- 946 updated 5/30/07

Ohio -- 15,716 updated 5/30/07
Oklahoma -- 5,347 updated 7/12/07
Oregon -- 17,336 updated 7/10/07
Pennsylvania -- 9,209 updated 7/10/07
Rhode Island -- 1,500 updated 7/10/07
South Carolina -- 9,872 updated 7/12/07
South Dakota -- 2,318 updated 7/12/07
Tennessee -- 10,000 updated 7/11/07
Texas -- 48,595 updated 5/30/07
Utah -- 7,000 updated 7/24/07
Vermont -- 2,439 updated 7/10/07
Virginia -- 13,805 updated 7/11/07
Washington -- 19,700 updated 7/10/07
Washington, D.C. -- 671 updated 5/02/07
West Virginia -- 2,400 updated 7/10/07
Wisconsin -- 19,495 updated 7/10/07
Wyoming -- 2,141 updated 7/12/07

⁹ www.klaaskids.org/pg-legmeg.htm, consulta da aplicação da Megan’s Law por estados, nomeadamente, a informação recolhida, contactos a utilizar e métodos de registo utilizado por cada um dos estados. Mapa extraído do mesmo site.

❖ **Na Europa:**

Em 2007, durante o período de Julho a Dezembro, Portugal presidiu ao Conselho Europeu e apresentou, como prioridade, a implementação de um registo criminal europeu único, como forma de combater o abuso de crianças. Para tal, mostrou ser essencial a criação de um sistema amplo e organizado que permita a troca de dados.¹⁰

Já em 2004 verificou-se um projecto de relatório sobre a proposta de decisão do Conselho Europeu relativa ao intercâmbio de informações extraídas do registo criminal, nomeadamente o prazo de comunicação entre os Estados-Membros, como constar informações relativas apenas ao registo criminal. Para tal coordenação entre Estados-membros é necessário um acordo relativamente a um conjunto de princípios e padrões mínimos.

As informações constantes no registo criminal não fazem parte da lista de informações que estariam salvaguardadas pela protecção de dados, não se violando assim quaisquer direitos fundamentais da Convenção Europeia dos Direitos do Homem nem da Carta dos Direitos Fundamentais. Não devendo esta matéria estar englobada na protecção de dados, pois a comunicação entre Estados-Membros relativamente a informações do registo criminal constitui uma medida necessária na salvaguarda de interesses públicos importantes.

¹⁰ Ver em Anexos texto do Ministério da Justiça relativamente à Presidência Portuguesa na União Europeia

Foi também proposto, pelo Comissário Europeu para a Justiça, Franco Frattini, que os Estados-membros da União Europeia dessem o primeiro passo relativamente à adopção de medidas para implementar o tratamento médico a pedófilos, após cumprimento da pena. Esta seria uma forma de vigiar e evitar casos de reincidência. Mas, até à data, a União Europeia não apresentou medidas nesse sentido. Por conseguinte, países como a Dinamarca, Suíça, Suécia e Alemanha já adoptaram, por iniciativa própria, a castração química, embora esta seja feita de forma voluntária, supervisionada por médicos e aplicada, apenas, a condenados pelo crime de pedofilia. Contudo, ressalva-se um aspecto, a castração química não é a resolução do problema, pois em nada garante que o agressor não vá reincidir...

Relativamente à divulgação da localização de agressores sexuais, os Estados-membros da União Europeia ainda não adoptaram quaisquer medidas nesse sentido.

Contudo, o Reino Unido, país cuja incidência de casos de abusos sexuais está em franco crescimento, adoptou medidas de forma a colmatar essa situação.

Em 1995, foi criada uma lei que permite a acessibilidade e a transmissão de informações relativamente a pedófilos. Contudo, apenas os pais e responsáveis podem ter acesso a tais informações. Posteriormente, foi criada uma nova lei, complementar da primeira que permite à polícia alertar uma mulher, que inicie uma relação, que a pessoa com quem a iniciou é um pedófilo; permite também fazer chegar aos pais a informação relativamente a pedófilos que estejam a viver nas imediações, ou que estejam em contacto com os seus filhos. Mas acesso não é total, pois revelar a identidade dos condenados pode incentivar a justiça popular.

Em 2000 verificou-se mais um brutal assassinato de uma menina de 9 anos. Sarah brincava na localidade de Sussex quando foi agarrada pelo seu predador. Sarah foi violada e assassinada...Após tal desfecho, foi criada a Sarah's Law Call¹¹, cujo objectivo é dar o direito aos pais de saberem a identidade dos agressores sexuais que vivem na sua comunidade.

O Reino Unido apresenta também soluções de forma a evitar a reincidência, em que, voluntariamente, o agressor se propõe a tratamento à base de anti-depressivos (a chamada castração química) com o objectivo de suprir a libido e os impulsos sexuais, tudo isto acompanhado de ajuda psicológica. Mas estas soluções de forma alguma substituem a pena aplicada.

Em Espanha, o número de agressões sexuais, nomeadamente de pedofilia, está a aumentar consideravelmente. Assim cada vez mais, considera-se, essencial a protecção da sociedade através da aplicação e constante revisão, se necessária, do seu Código Penal. Mas uma curiosidade peculiar, é que, na sua actuação a polícia espanhola divulga, no seu site oficial, as fotografias dos pedófilos que procura.

Em Portugal, a prática utilizada em Espanha não colhe, pois tal procedimento levaria a situações de justiça popular uma vez que no nosso sistema penal vigora um princípio basilar que sustenta toda a investigação criminal, o Princípio da Presunção de Inocência. O melhor método seria a divulgação da localização, à comunidade, dos pedófilos que já cumpriram pena, através de métodos capazes, e nunca a divulgação de fotos de suspeitos que ainda não viram a sua sentença transitada em julgado.

¹¹ www.forsarah.com

PARTE III

❖ Direito Nacional:

❖ Bem Jurídico e Direitos Fundamentais

Para aprofundarmos o tema relativamente à divulgação, ou não, da localização de um agressor sexual à comunidade temos que desenvolver a temática do conceito de bem jurídico e qual o seu âmbito de protecção, assim como o conceito de direitos fundamentais que devem ser protegidos.

Em Direito Penal, o conceito de bem jurídico sofreu várias transformações, pois foi-se adaptando às novas realidades sociais.

Inicialmente, Liszt define, como bem jurídico, os interesses que vão além da valoração dada pelo legislador. Mas esta definição não é suficiente na criação de critérios precisos.

Na segunda metade do século XX, perante uma Grande Guerra que devastou o Mundo, foi necessária a criação ou evolução de novos conceitos, pois nessa altura também a sociedade atravessou uma devastadora realidade. Assim, foi dada, novamente, primazia ao ideal de valoração de algo pré-existente a todo o resto, ou seja, pré-existente ao próprio conhecimento normativo, de forma a privilegiar os conceitos que são inerentes ao indivíduo e anteriores a qualquer contrato social, tentando sempre que o novo conceito de bem jurídico tornasse o direito penal num direito democrático, liberal e laico e com o objectivo de deixar de lado concepções morais que, anteriormente, influenciavam e se imiscuíam na aplicação do direito (nomeadamente nas questões acerca da homossexualidade, pornografia, religião, etc.).

Assim, em vez de ter como limite as concepções morais, o direito penal encontra na Constituição o seu fio-de-prumo, pois será a Constituição que servirá de referência naquilo que o direito penal pode, legitimamente, proteger.

Conforme diz Germano Marques da Silva¹² *“acresce que a pena criminal sacrifica bens pessoais constitucionalmente protegidos (v.g., a liberdade) e, por isso, o recurso à pena só encontra justificação se tiver por finalidade a tutela de bens também socialmente dotados de relevância constitucional”*. A nossa Constituição no seu artº18º nº2 determina isso mesmo, ou seja, os direitos, liberdades e garantias só podem ser restringidos se visarem a protecção de outros direitos fundamentais que contêm uma maior importância. Assim, o direito impõe-se face ao Estado, pois é este mesmo direito que estabelece a dignidade da pessoa humana, os direitos que a fundamentam, tornando, assim, este direito em algo anterior e superior à existência do Estado.

Para defendermos o que deve ser ou não restrito e quais os direitos que devemos considerar como tendo maior importância perante a evolução da sociedade, temos que analisar os direitos numa perspectiva constitucional.

Por conseguinte, sabemos que os direitos fundamentais são direitos vigentes numa Ordem Jurídica concreta, garantidos e limitados espaço-temporalmente, tornando-se, assim, em direitos de defesa, pois exige-se ao Estado que intervenha ou não. Senão veja-se o que diz J.J. Gomes Canotilho¹³: *“Assim, por exemplo, o direito à vida (artº24º C.R.P.) é um direito subjectivo de defesa, cuja determinabilidade jurídico-constitucional não oferece dúvidas, pois reconhece-se, logo a nível normativo-*

¹² “Direito Penal I – Introdução e Teoria da Lei Penal”, 2ª Edição, revista, Editorial Verbo, 2001.

¹³ “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, J.J. Gomes Canotilho, 3ª edição - reimpressão, Almedina, Dezembro de 1998, pág.377.

constitucional, o direito de o indivíduo afirmar, sem mais, o direito de viver, com os correspondentes deveres jurídicos dos poderes públicos e dos outros indivíduos de não agredirem o “bem da vida” (“dever de abstenção”). Isto não exclui a possibilidade de neste direito coexistir uma dimensão protectiva, ou seja, uma pretensão jurídica à protecção, através do Estado, do direito à vida (dever de protecção jurídica) que obrigará este, por ex., à criação de serviços de polícia, de um sistema prisional e de uma organização jurídica. (...) justifica o enquadramento deste direito no catálogo de direitos, liberdades e garantias”. Isto leva-nos a dizer que estes direitos, que se encontram no catálogo, são direitos enunciados e protegidos por normas com valor constitucional formal, pois respeitam a forma constitucional.

Tais direitos fundamentais exigem ao Estado um tratamento igual para com os seus cidadãos, tendo como prioridade a não discriminação, assim como a exigência de igualdade de todos os cidadãos perante a lei, em que *«as leis devem ser executadas sem olhar às pessoas»*¹⁴.

Como anteriormente foi referido, os direitos, liberdades e garantias podem ser restringidos, mas tal restrição deve cumprir os trâmites constitucionais estabelecidos, ou seja, a restrição só pode ser feita por lei da Assembleia da República. Esta restrição, conforme estipula o artº18º nº3 da C.R.P., *“...tem que revestir um carácter geral e abstracto e não pode ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais”*, é dirigida a um número indeterminado ou indeterminável de pessoas, ou regula um número indeterminado ou indeterminável de casos.

Mas esta restrição tem que ser feita dentro de limites:

¹⁴ Cfr. K. Hesse, Grundzuge, pág.167.

❖ **Limites e restrição aos Direitos Fundamentais:**

- ❖ *Limites imanes* - que não desaparecem, que existe para sempre; perdurável. São limites definidos pela própria Constituição. Que resultam da especificidade do bem que cada direito fundamental visa proteger, podendo estar expressamente consagrados no texto constitucional, ou apenas implícitos no ordenamento constitucional.

- ❖ *Colisões ou conflitos de direitos* verifica-se quando a Constituição protege simultaneamente dois valores e/ou bens que estão em contradição concreta e directa. E a questão aqui centra-se em se saber como se vai destringir esta contradição no caso concreto, quando a protecção assume que estão sob a sua alçada como fundamentais.

A resolução e adopção dos limites não pode passar pelo sacrificio de um direito em detrimento de outro, nem hierarquizar direitos fundamentais. A solução apresentada prima pela harmonia dos direitos fundamentais que estão em conflito. Concordando assim, com a visão de Vieira de Andrade¹⁵. O sacrificio de um direito constitucional tem que ser necessário e adequado à salvaguarda daquele que visa proteger.

Assim, o nº3 do art.º18 da C.R.P, consagra o ***Princípio da Excepcionalidade da Restrição***. Só excepcionalmente, e de forma proporcional, é possível restringe-se um direito, justificando-se tal restrição através da salvaguarda de um outro valor ou

¹⁵ “Os Direitos Fundamentais na Constituição de 1976 – reimpressão” de José Carlos Vieira de Andrade, 1987, Almedina

interesse constitucionalmente protegido. Sendo possível a restrição na medida em que tal situação é necessária.

É evidente que esta restrição tem que ser legítima, carecendo de autorização, em que o legislador tem que fundamentar o carácter excepcional da restrição.

Logo, mediante tal conclusão, o objectivo proposto no caso de agressores sexuais que já cumpriram pena, é que sobre eles sejam aplicadas medidas que limitem o «campo de manobra» / «actuação» do agressor. Medidas, essas, que poderiam ser apelidadas de inconstitucionais ou até de controlo excessivo, que poderiam levar à discriminação e até à violação do princípio de igualdade dos cidadãos perante a lei. Mas, perante o crime em apreço, não será mais relevante e mais importante a protecção de um novo bem jurídico? Será que, perante este crime a discriminação não recai, maioritariamente, sobre as vítimas e não sobre os agressores? E, se a lei estabelece a não agressão ao bem vida, este mesmo bem não merece uma especial atenção, fazendo com que se trate de forma igual situações iguais e de forma diferente situações diferentes, e com que se aplique uma restrição direccionada à liberdade do agressor? Não devemos considerar as nossas crianças como um bem jurídico, de extrema importância, para a nossa sociedade? Ainda que a ideia de que “as crianças são o futuro” pareça um pouco cliché, temos que acreditar que o são na realidade e assegurar que essas mesmas crianças se tornem adultos saudáveis, sem qualquer tipo de traumas capazes de influenciar, negativamente, o seu futuro. Essas mesmas crianças estão a tornar-se um bem cada vez mais escasso, pois a taxa de natalidade é cada vez mais baixa, e como tal temos que zelar e proteger aqueles que serão o futuro de amanhã.

❖ **Problemática Constitucional:**

Continuando na senda da restrição, ou não, de direitos constitucionais desenvolve-se, ainda mais, a ideia, através da problemática constitucional.

O Princípio da Igualdade está consagrado no artº13º da Constituição da República Portuguesa, e estipula no seu nº2 que “*Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual*”. Contudo, o artº18º nº2 da C.R.P. prevê a restrição de direitos, liberdades e garantias através de lei e esses de dlgs têm que estar consagrados na Constituição, e a sua restrição tem que ser limitada ao estritamente necessário.

Em 1985, António Manuel de Almeida Costa, na sua obra “*O Registo Criminal – História. Direito Comparado. Análise político-criminal do instituto*”, aborda a questão relativamente à problemática do artº13º C.R.P. e à restrição dos direitos fundamentais prevista no artº18º C.R.P. Na análise à Parte III da obra, no seu ponto 2. “Acesso ao registo criminal para fins particulares e administrativos” no & 2.3. “*A «relativização» ou «especialização» do registo criminal (cont.). As «tábuas de prognose» e a «investigação por cohortes»*” em que o acesso ao registo criminal assenta no cálculo probabilístico da delinquência, ou seja, parte-se de uma análise vertical ou dinâmica de um grupo de delinquentes e acompanha-se a evolução de cada um deles durante um espaço temporal e tem como objectivo isolar as características que a eles possam estar associadas. Posteriormente, com base nessas mesmas características,

faz-se o critério de prognose em que o estudo se debruça na provável ou improvável reincidência do delinquente.

Porém, a tais estudos surgiram as críticas, pois, uma vez que a ideia estática utilizada nas «tábuas de prognose» contrasta com a dinâmica social. Também sabemos que do registo apenas consta a realidade dos factos jurídicos e dos factos jurídicos «strito sensu» (artº5º da Lei nº 57/98 de 18 de Agosto) e se integrássemos o que consta da «tábua de prognose» teríamos que incluir, no registo, as características, nomeadamente, idade, sexo, raça, classe social, etc., elementos que (como sabemos que não fazem parte do que está acessível no registo uma vez que a própria Constituição ao consagrar o Princípio da Igualdade proíbe tal referência quando estabelece que *“Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de...”* pois tal menção constituiria uma violação constitucional) levariam a uma avaliação arbitrária relativamente ao conteúdo do acesso ao registo criminal.

Porém, existe argumentação que justifique a violação do artº13º, pois, deverá ser dada importância ao artº18ºnº2, uma vez que este mesmo artigo permite a restrição de direitos, liberdades e garantias quando necessária *“(...) para salvaguardar outros direitos e interesses constitucionalmente protegidos”* dando ênfase a uma interpretação similar.

Assim, à semelhança dos E.U.A e do Reino Unido, Portugal deveria, adaptada à realidade portuguesa providenciar a aplicação de uma lei semelhante à Megan’s Law ou à Sarah’s Law Call. Para tal, essa mesma lei teria que estipular, de forma obrigatória, o registo, por parte do agressor, logo após o cumprimento da pena, tornando assim o

controlo e trabalho de prevenção efectuado pelas forças policiais e judiciais mais rigorosos. Deveria também estipular, não o método de terapia, mas sim englobar a terapia como forma de incentivo à reinserção social do agressor e como forma de prevenção quer geral, quer especial. Esse registo deveria estar acessível nas entidades policiais e judiciais, acessível também através de uma linha telefónica e até mesmo em sites oficiais, salvaguardando sempre que o acesso a este registo apenas se deverá cingir ao crime sexual e às sentenças que tenham transitado em julgado. A forma de acesso deverá ter regras muito específicas de modo a evitar a acessibilidade à generalidade da população. Ou seja, à semelhança da Megan’s Law e da Sarah’s Law Call, apenas teriam direito ao acesso pais, empregadores, empregados, responsáveis por crianças, e sobretudo que aquele que consulta o registo seja maior de 18 anos, ou emancipado, ou pais que sejam menores de 18 anos. A acessibilidade deverá ser feita através de informações dadas pelo consultor (características físicas do agressor suspeito, nome, idade, morada, e profissão), que, posteriormente, veria essas mesmas informações serem cruzadas com as informações que constam nos registos anteriormente feitos pelo agressor.

Relativamente à proibição constitucional do artº35º nº4 está consagrado que “*É proibido o acesso a dados pessoais de terceiros, salvo em casos excepcionais previstos na lei*”, pois compreende-se que o terceiro aqui não é o titular do registo. Ou seja, “*terceiros*” são todos aqueles cujos dados pessoais não são os da pessoa que acede. Assim, esta questão de inconstitucionalidade não se coloca quando falamos na divulgação da localização do agressor, uma vez que caso o mesmo tenha sido condenado pela prática de outros crimes que constem no seu registo criminal, estes factos não são susceptíveis de divulgação pública. Os mesmos só terão relevância se,

eventualmente, o agente necessitar do seu registo criminal para aceder a um emprego. Contudo, tal emprego que não poderá implicar o contacto com crianças, nem estar localizado junto a pólos onde seja susceptível encontrá-las.

Assim, o que se pretende com o presente trabalho é questionar até onde se deve ir relativamente ao acesso e publicidade do registo criminal. Se o âmbito de acesso e publicidade deve ser ou não alargado no caso dos agressores sexuais.

E como é necessária a salvaguarda desse mesmo bem, deverão ser restritos os direitos, liberdades e garantias do agressor, mesmo já tendo cumprido pena e o seu dever para com a sociedade. Porque a divulgação à comunidade da localização do agressor irá ajudar a comunidade a proteger-se e irá ajudar o próprio agressor a proteger-se evitando assim a reincidência. E a protecção do agressor passa por o mesmo procurar ajuda profissional quando se aperceber que está numa situação de risco, até mesmo por procurar ajuda logo após o cumprimento da pena, uma vez que a terapia pós-pena ainda é uma utopia em Portugal, estando ainda em fase embrionária.

❖ **Perfis de A.D.N:**

Embora numa fase embrionária, Portugal começou já a equiparar-se a outros países da Europa, e criou uma Lei que visa a construção de uma base de dados de perfis de ADN.

Desde o início do ano de 2006, o Governo define quais os objectivos a figurar na base de dados de ADN, através de uma Proposta de Lei, para fins de identificação civil e investigação criminal. Esta Proposta de Lei culminou na **Lei nº5/08 de 12 Fevereiro**¹⁶.

É relevante para o Governo que esta base de dados e consequente lei respeite e salvaguarde os Princípios Constitucionais vigentes, assim como respeite o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, os Princípios do Processo Penal Português e da Protecção de Dados Pessoais, tornando tudo o que consta na proposta de lei compatível com o disposto na C.R.P., no C.P. e C.P.P.

A Proposta de Lei, e consequente Lei, assegura também regras sobre a protecção, conservação e armazenamento de dados, amostras e documentos, critérios de inclusão e ainda regras de segurança e de acesso por terceiros e sua fiscalização, ao escolher pessoal criterioso e especializado no tratamento destes dados.

A entidade responsável pela gestão da base de dados é o Instituto Nacional de Medicina Legal, sedado em Coimbra e que transmite credibilidade e confiança na sua actuação.

O objectivo da Lei e da base de dados é transmitir, à sociedade, a seriedade do trabalho desenvolvido quer pelos Tribunais, quer pelos órgãos de investigação criminal

¹⁶ Ver em Anexo, Proposta de Lei e Lei nº5/08 de 12 Fevereiro.

uma vez que o uso da identificação dos perfis genéticos vai permitir a condenação de culpados, e a absolvição de inocentes.

Por conseguinte, para que a base de dados faça sentido e proteja todos os direitos e princípios que visa proteger, tem que definir, muito bem a sua dinâmica e estrutura de actuação.

Assim, esta base de dados de perfis de ADN apenas contém os dados relativos a condenados em pena de prisão igual ou superior a 3 anos de prisão se assim o determinar o juiz do julgamento. Isto para que seja respeitado o Princípio de Presunção de Inocência. O ficheiro do perfil só tem lógica de ser configurado após o trânsito em julgado da sentença, não fazendo qualquer sentido ser criado um ficheiro contendo o perfil de ADN de arguido.

Mas há uma ressalva a ser feita. O ficheiro criado com os dados do condenado não é mantido indefinidamente – as amostras deverão ser eliminadas quando decorram os prazos prescricionais ou os prazos de caducidade do registo criminal.

Contudo, à questão do cancelamento do registo criminal, relativo a crimes sexuais, continua a não se dar a importância que merece, isto no meu entendimento. Em posterior abordagem será mostrado como se procede ao cancelamento definitivo do registo criminal nos crimes em estudo.

❖ **Evolução do Código Penal:**

Como é de esperar, a análise e comentários aos artigos do Código Penal Português suscitam sempre grande curiosidade. Veja-se a descrição, a evolução e reformas, ao longo dos anos, surgem como um filme em que as personagens (neste caso ideais) atravessam gerações e acompanham a evolução natural da sociedade. E a percepção conseguida na análise leva-nos a concluir que a tutela da liberdade sexual, da autodeterminação sexual e a relevância dada às vítimas, como sendo todos os menores e não fazendo diferenciação de idades, mostra que cada vez mais é importante e relevante ter noção da perspectiva da vítima.

Ao iniciar a análise aos comentários foi evidente a mudança ao longo dos tempos. Assim, a seguinte exposição visa fazer uma comparação à realidade vista e percebida por três autores distintos: Sénio Manuel dos Reis Alves¹⁷, José Mouraz Lopes¹⁸ e Manuel Lopes Maia Gonçalves¹⁹.

¹⁷ “Crimes Sexuais: notas e comentários aos art.º163º a 179º do Código Penal”, de Sénio Manuel dos Reis Alves, Almedina, Coimbra 1995.

¹⁸ “Os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual no Código Penal – Após a revisão de 1995”, José Mouraz Lopes, Coimbra Editora, 1995.

¹⁹ “Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar”, Manuel Lopes Maia Gonçalves, 18ª Edição, Almedina, Setembro 2007.

Iniciaremos por **Sénio Manuel dos Reis Alves**.

O **artº164º do C.P. de 1995** cuja epígrafe é “**Violação**” estabelece o seguinte no seu nº1: *“Quem tiver cópula com mulher, por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, realiza a cópula, a ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir ou, ainda, pelos mesmos meios, a constranger a tê-la com terceiro, é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos”*. O nº 2 prevê: *“Com a mesma pena é punido quem, nos termos previstos no número anterior, tiver coito anal com outra pessoa, ou a constranger a tê-lo com terceiro”*.

É interessante observar a evolução da norma desde 1886.

No **C.P. de 1886** a cópula com menor de 12 anos era considerada violação, punida com prisão de 8 a 10 anos. A violação com maior de 12 anos era punida com pena de 2 a 8 anos (pena não tão severa) e a cópula com maior de 12, mas menor de 18 anos, era considerada estupro, se a menor fosse virgem e se fosse, por acto de sedução, levada à prática da cópula. Neste mesmo C.P. conclui-se que se a menor de 12, mas maior de 18 anos, não fosse virgem nem fosse obtida cópula com recurso a violência então não existia punição, poderia, sim, constituir atentado ao pudor (Assento de 1 de Maio de 1936 do STJ). Era entendido também neste Código que a cópula só seria ilícita se fosse com qualquer outra mulher, mas a que fosse dentro do casamento, mesmo que obtida através de violência física, não era violação, muito menos cópula ilícita. Pois ainda ia ao encontro da ideia de que o homem tinha a posse e poder sobre a mulher. Relativamente à cópula, era feita a diferenciação entre cópula completa e cópula incompleta para efeitos de incriminação e sua punição. A cópula era considerada cópula vaginal completa quando existia orgasmo do agente, *emissio seminis* e potencialidade

de fecundação da mulher (mas, o facto do agente ter orgasmo, ou não, em nada releva porque o acto de violação existe). Se a cópula resultasse em gravidez, esta não era motivo para agravação da pena (o C.P. 1995, de 2004 e 2007 no seu artº177º nº4 prevê tal agravação). Concluindo, a cópula vulvar, mesmo sem *emissio seminis*, não faz parte do conceito de cópula, relevante no tipo legal do crime de violação. Mas tal não tem lógica, pois existe contacto entre o órgão sexual masculino e os órgãos sexuais, externos, femininos. Falando-se do consentimento, este C.P., na interpretação, de actos violentos usados pelo agente na prática do crime sexual, o Prof. Beleza dos Santos diz-nos que *“apenas podem constituir elemento do crime as violências físicas que incidem directamente sobre a mulher violada ou que, recaindo sobre outrem nela actuem como intimidação veemente. Por isso (...), o simples facto de alguém penetrar em uma casa ou num quarto por escalamento, ou arrombamento, para ter relações sexuais com uma mulher que se lhe abandonou voluntariamente, não constitui de per si o crime de violação”*²⁰. Este mesmo Código diz-nos que a cópula dentro do casamento, mesmo que obtida através de violência física, não era considerada violação e muitos menos era ilícita. Com as constantes revisões esta ideia foi eliminada, pois a *“pessoa casada não tem que suportar a cópula ou o coito com o cônjuge mediante os meios descritos neste artigo incorrendo no crime de violação se praticar tais actos mediante tais meios”*²¹.

Passando ao **C.P. de 1982, artº201**, este mesmo acto, praticado sobre maior de 16 e menor de 18 anos a cópula deixa de ser punida, mas a cópula com maior de 12 e menor de 14 anos é punida como violação, já o acto praticado sobre maior de 14 mas menor de 16 era considerado crime de estupro. O mesmo código não considera o coito anal ou “bocal” como parte integrante do conceito jurídico-normativo de cópula,

²⁰ Pág. 31 da obra de Sénio Lopes.

²¹ Anotação 4 ao artº164º Código Penal Anotado de 2007, pág. 629.

confirmando tal ideia através da afirmação dos Dr. Leal Henriques e Simas Santos “o acto análogo tem que se revestir sempre de características de uma relação heterossexual, por mais imperfeita que ela seja, isto é, tem que concitar em todo o tempo a aproximação dos órgãos sexuais do homem e da mulher” uma vez que no coito anal “apenas participam os órgãos sexuais de um dos intervenientes e uma parte do corpo do parceiro”²². Em relação ao coito bucal, este mesmo C.P. estabelecia que não era conceito análogo à cópula porque não existia uma aproximação dos órgãos sexuais do homem e da mulher. Só admitia o homem como agente do crime e a mulher a vítima. Mas, se a cópula ou acto análogo fosse com maior de 12 anos e do sexo masculino, então este género já poderia ser vítima de violação e, por conseguinte, a mulher ser agente do crime. Contudo, havia a ressalva: no coito anal, se a vítima fosse mulher, era punível até 8 anos de prisão; se a vítima fosse do sexo masculino era punível até 3 anos. Não se compreende a diferenciação, pois devemos pensar e considerar que o bem tutelado é o mesmo, a liberdade e a autodeterminação sexual.

²² Pág.26 da obra de Sénio Manuel dos Reis Alves, “Crimes Sexuais: notas e comentários aos arts.º163º a 179º Código Penal”, Almedina, Coimbra 1995.

Já **José Mouraz Lopes**, na sua análise a este artigo, salienta que este crime de violação é um atentado quer à liberdade sexual da mulher, quer à própria procriação e consequente maternidade. Relativamente ao acto sexual em si, para que se esteja contemplado neste artigo tem que se verificar a introdução completa ou incompleta do órgão sexual masculino na vagina, ficando de fora a ideia de cópula vulvar (pois a penetração do pénis na vagina não ocorre). Refere a importância donexo causal entre o agente e a prática do acto sexual dando o seguinte exemplo como forma de explicar o nexode causalidade: “...se alguém, utilizando o conhecimento que tem sobre um facto pessoal da vítima, que esta não quer ver divulgado, a coage, com a divulgação dessa informação, a ter relações sexuais consigo pode estar-se no âmbito de um crime de violação, se o acto sexual em causa for a cópula, desde que essa informação – o meio coercitivo – tenha suficiente peso para, em termos de causalidade adequada, levar a vítima a ter que praticar o acto”. José Mouraz Lopes refere ainda a ideia defendida pelo Exmo. Procurador-Geral Adjunto Dr. Ferreira Ramos de se equiparar, quer o sexo oral, quer o sexo anal, a actos sexuais equiparados à cópula e, como tal, a violação abranger esses mesmos actos.

Mas, com a mudança da realidade da sociedade perante as relações sexuais, o coito anal passa a estar incluído no conceito de cópula. E passa a dar-se mais importância ao valor que se visa proteger que é a liberdade sexual da mulher. Assim o **C.P. 1995** na expressão: “*Quem tiver cópula (...) realizar cópula...*” passa a incluir o coito anal e pune quer a cópula quer o coito anal quando obtido com violência, de 3 a 10 anos, sendo considerado crime de violação. Mas aqui o coito bocal já é equiparado ao acto sexual de relevo, ainda que não seja equiparado à violação quando obtido com

violência. Quando se fala nos sujeitos activos e passivos do crime de violação, a punição verifica-se só nos casos em que a vítima é mulher.

No **C.P. de 2004**, **artº164º**, a ideia de cópula estende-se a um outro âmbito do conceito de violação. Para além da cópula, o coito anal ou oral, quando verificado, também preenchem os requisitos para a violação. Por conseguinte a punição é feita de igual forma, de 3 a 10 anos, quer por cópula, coito anal ou coito oral. Quanto ao sujeito activo e passivo do crime, não especifica o sexo do agente nem da vítima, pois o seu artº164º estipula “*Quem, (...), constranger outra pessoa...*”. Já o C.P. 1995 especifica que a vítima é mulher.

Já o **C.P. 2007**, **no artº164º**, estabelece que quer o acto de cópula, coito anal ou oral são situações puníveis pelo crime de violação, quando se verificam as situações do nº1. Alarga a forma de execução do crime, compreendendo a introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou de objectos. O nº2 deste art.º abrange também a relação familiar, de tutela ou curatela.

Mais se verifica também um agravamento da moldura penal, passando de 1 a 8 anos de pena de prisão para 3 a 10 anos. Este agravamento sucede porque se trata de um crime lesivo para a liberdade e autodeterminação sexuais.

Avancemos para a análise do **artº172º**, cuja epígrafe do **C.P. de 1995** é “**Abuso sexual de crianças**”.

O **C.P. de 1982**, **artº205º**, considerava abuso sexual, a cópula com menores de 12 anos, cuja moldura penal ia de 2 a 8 anos, ou com menores de 14 anos em que a moldura penal ia de 2 a 5 anos. E considerava actos atentatórios ao pudor os actos praticados com menores de 14 anos com moldura penal até 3 anos.

O **C.P. de 1995**, quando faz referência ao “*menor*”, é menor de qualquer dos sexos, e, no seu nº2 equipara o coito anal à cópula. Em relação à al.a) do nº3 deste art.º Sénio Alves acredita que a punição é insuficiente pois *"neste caso é verdadeiramente o direito dos menores a um são e natural crescimento sexual que é posto em causa com a conduta referida, afigurando-se-me insuficiente a sua punição nos termos em que é feita no nº3, alínea a) deste artigo 172º"*. Assim como também não concorda que aquele que actue com intenção lucrativa seja punido com pena de prisão de 6 meses a 5 anos e aquele que actua sobre o menor tenha punição inferior, até 3 anos. Para demonstrar tal desacordo, Sénio Alves deixa o exemplo: *“Se Fulano exhibe ostensivamente os seus órgãos genitais perante menor de 14 anos, comete o crime previsto e punido no artigo 172º, nº3, al. a). Mas se o mesmo indivíduo, para ganhar uma aposta no valor de 50.000\$00 que fez com Sicrano pratica o mesmo acto perante o mesmo menor, é punido pela forma prevista no nº4. É que, salvo melhor opinião, a razão da agravação contida no nº4, tem em vista punir de forma mais severa aquele que não só perturba o menor no seu crescimento sexual como, para além disso, o faz por ganância, por avidez; aquele que, ao cabo e ao resto, troca o pudor e o direito à autodeterminação sexual de uma criança por uma mão cheia de moedas”*.

José Mouraz Lopes refere que neste crime o que está em causa é a liberdade e a autodeterminação do menor de 14 anos, sendo necessário tutelar tal bem.

O **C.P. 2004** prevê este crime também no **artº172º** e, passa a admitir no nº2 o conceito coito oral. E acrescenta mais três alíneas ao seu nº3, mas a punibilidade neste acto é a mesma.

O **C.P. 2007** prevê o abuso sexual de crianças no **artº171º**. Em relação ao C.P. de 2004, acrescenta no seu nº2 “...ou introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou *objectos*”, alargando, assim, o âmbito de execução do crime. Com esta nova reforma visa-se proteger os menores de 14 anos, pois segundo observou o Prof. Figueiredo Dias, na discussão dos crimes desta subsecção, no seio da CRCP “*estes menores até à idade dos 14 anos, segundo o pensamento legislativo, podem ser prejudicados no seu saudável desenvolvimento fisiológico ou psíquico com a prática dos referidos actos e não têm ainda a capacidade e o discernimento necessários para uma livre e esclarecida decisão no que concerne ao relacionamento sexual*”.²³

Neste tipo de crime, sendo o menor de 14 anos, é indiferente a falta de consentimento do menor; já com a violação a acção é levada a cabo sem o consentimento da vítima.

Este crime, através do seu disposto, quer o acto praticado no nº1 ou no nº2 é punida a sua tentativa.

²³ Anotação 2 do artº171º, pág.648, do Código Penal Anotado de 2007.

Quando se fala em “abuso sexual de adolescentes e dependentes” encontramos no C.P. 1995 a sua previsão no **artº173º**, que corresponde ao artº205º e 206º nº2 do C.P. de 1982. O C.P. 1995 estabelece a diferenciação entre 14-16 anos e 16-18 anos, em que prevê, na primeira situação, a educação ou assistência à vítima e, na segunda situação, a assistência à vítima e abuso dessa mesma função. Assim, até aos 14 anos há protecção absoluta ao desenvolvimento e crescimento sexual.

A partir dos 14 anos pretende-se assegurar liberdade, esclarecimento e seriedade na formação da sua vontade para que o consentimento seja eficaz.

A diferenciação das alíneas neste C.P. é relativa ao consentimento, uma vez que as garantias vão abrandando à medida do crescimento do menor e, como tal, pressupõe-se que o mesmo tenha noção da sua liberdade na formação da vontade. Na al. a) do nº1 existe o cuidado de considerar que o seu carácter ainda está em formação. Mas, se existir consentimento livre, esclarecido, ponderado e sério então a conduta não é ilícita. Já na al. b) do nº1 existe um abuso da função que exerce ou da posição que detém. Mas se existir consentimento e o agente tiver conhecimento desse consentimento então a conduta não é crime; mas se não tiver conhecimento do consentimento a sua conduta é punida com pena aplicável à tentativa.

Sénio Alves considera que, quer sujeito activo quer sujeito passivo, neste tipo legal de crime, podem ser pessoas de ambos os sexos.

Já o C.P. 2004 engloba logo o menor entre 14 e 18 anos. Assim, a sua epígrafe é alterada. Pois ao englobar o menor entre 14 e 18 anos passa a designar-se de “abuso”

sexual de menores dependentes previsto no artº173º. Com esta reforma verifica-se uma mudança da tipicidade de crianças para os adolescentes e dependentes.

A ideia de confiança para a educação ou assistência permanece quer no C.P. 2004 quer no artº172º do *C.P. 2007*.

A seguinte análise demonstra a evolução, quer dos conceitos e bens que se pretendem proteger, quer da constante mutação dos valores e realidades sociais.

O C.P. 1995, no seu artº175º, prevê os “actos homossexuais com menores”.

O C.P. 2004, no seu artº174º, prevê “actos sexuais com adolescentes” e no artº175º “actos homossexuais com adolescentes”.

O C.P. 2007, no artº173º, prevê os “actos sexuais com adolescentes”.

O C.P. 1982, no artº207º, previa o desencaminhar do menor de 16 anos, do mesmo sexo, para a prática de acto contrário ao pudor. Este mesmo código impunha que a prática fosse entre pessoas do mesmo sexo, e a pena era aplicada com base no facto de ter afastado o menor da sua via normal e desenvolvimento, conduzindo-o a uma situação de conflito, e não com base na prática de acto sexual. Este mesmo artigo fazia distinção entre o acto homossexual e o acto heterossexual praticado com menor de 16 anos relativamente a actos atentatórios do pudor. Mas tal distinção não tem qualquer razão de ser, pois como diz Sénio Lopes “*por outro lado, creio não existirem razões objectivas que levem a considerar mais perverso ou pervertido e, principalmente, mais perversor o acto homossexual que o acto heterossexual praticado com menor de 16 anos quando é sabido que no conceito de actos atentatórios do pudor cabem um sem número de aberrações sexuais que só a este título poderão ser punidas*”.

Com a revisão de 1995, a referência “acto contrário ao pudor” é eliminada, e passa o acto homossexual de relevo a ser considerado acto sexual de relevo (segundo o acórdão RL de 18 Novembro 2003; CJ ano XXVIII, tomo 5, 129 “*acto sexual de relevo é qualquer comportamento destinado à liberdade e satisfação dos impulsos sexuais que, ainda que não comporte o envolvimento de órgãos genitais de qualquer dos intervenientes, ofenda em elevado grau o sentimento de timidez e de vergonha, comum à generalidade das pessoas*”). Tem como fim a protecção absoluta dos menores, pois devido à sua ingenuidade devem ser acautelados para o bem do seu normal desenvolvimento sexual. Não se faz distinção entre crianças e adolescentes, existe apenas uma preocupação em proteger os menores de 16 anos. O agente é sempre maior, e a vítima menor de 16 anos. Mas quer agente, quer vítima podem ser do mesmo sexo, pois o agente homem ou mulher pode levar o menor (rapaz ou rapariga) a praticar tais actos com homem ou mulher. A tentativa deixou de ser punível face à moldura penal.

Com o C.P. 2004, quer o **artº174º** quer o **artº175º**, são, em tudo, iguais excepto o facto de o artº175º considerar actos homossexuais de relevo algo de divergente com o estipulado no artº174º, sendo cópula, coito anal ou coito oral. Esta discriminação não faz qualquer sentido porque o acto homossexual por si só já é um acto sexual. Logo o artº175º é um artigo discriminatório, cuja previsão deveria estar contemplada no artº174º CP 2004.

Já no C.P. 2007 não existe distinção entre “acto homossexual com adolescentes” e actos sexuais com adolescentes”; tudo está englobado no mesmo **artº173º** sob a epígrafe “actos sexuais com adolescentes”. Com esta revisão foi também igualado à cópula e ao coito anal a introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou de objectos.

Com esta revisão, o C.P. 2007 passou a contemplar no **artº174º** o crime de “recurso à prostituição de menores”; no **artº175º** o crime de “lenocínio de menores” (em que comporta todos os menores e não apenas menores entre 14 e 16 anos); no **artº176º** o crime de “pornografia de menores” (que comporta todos os menores e não só os menores de 14 anos). Para estes três novos crimes a tentativa é punível.

Esta inovação deve-se ao cuidado crescente em relação aos menores. Isto é uma consequência dos números de casos de abusos (de todo cariz sexual) virem a lume serem cada vez mais surpreendentes. Tal protecção tem como bem tutelado a autodeterminação sexual do menor.

❖ **Cancelamento do registo:**

Conforme foi, anteriormente, referido, o **artº15º da Lei nº57/98 de 18 de Agosto** prevê o cancelamento definitivo do registo: nos crimes cuja pena é inferior a 5 anos, o cancelamento verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena; nos crimes cuja pena varie entre 5 a 8 anos, o cancelamento verifica-se após 7 anos sobre a extinção da pena; nos para crimes cuja pena é superior a 8 anos, o cancelamento verifica-se após 10 anos sobre a extinção da pena. Mas isto só se verifica caso não tenha ocorrido nova condenação por crime.

Assim, tem que se verificar qual a moldura penal para os crimes contra a liberdade sexual (artsº163º a 170º C.P. 2007) e para os crimes contra a autodeterminação sexual (artsº171º a 176º C.P. 2007). A questão que se coloca é se estão abrangidos pelo cancelamento definitivo e se esse mesmo cancelamento faz qualquer sentido face aos crimes que estão a ser sujeitos a análise.

O **artº163º, “Coacção sexual”**, prevê, no **nº1**, uma moldura penal de 1 a 8 anos de pena de prisão, assim o seu cancelamento depende da pena em concreto. Se a pena concreta for inferior a 5 anos, o cancelamento dá-se após 5 anos sobre a extinção da pena; se for pena concreta entre 5 a 8 anos, o cancelamento verificar-se-ia após 7 anos sobre a extinção da pena. No **nº2**, a moldura penal até 2 anos de pena de prisão, sendo o cancelamento do registo feito após 5 anos sobre a extinção da pena.

O artº164º, **“Violação”**, prevê, no seu nº1, uma moldura penal que vai de 3 a 10 anos. Se a pena concreta for entre 3 a 4 anos, o cancelamento verificar-se-ia após 5 anos; mas se a pena concreta for entre 5 a 10 anos, o cancelamento é feito após 7 anos sobre a extinção da pena. No nº2, a moldura penal até 3 anos de pena de prisão, sendo o cancelamento do registo feito após 5 anos sobre a extinção da pena.

O artº171º, **“Abuso sexual de crianças”**, prevê, no seu nº1, uma moldura penal que vai de 1 a 8 anos. Assim, se a pena concreta for entre 1 a 4 anos, o cancelamento verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena; se a pena concreta for entre 5 a 8 anos, o cancelamento verifica-se após 7 anos sobre a extinção da pena. O nº2 prevê pena de prisão de 3 a 10 anos. Assim, se a pena concreta for entre 3 a 4 anos, o cancelamento verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena; se a pena concreta variar entre 5 e 7 anos, o cancelamento ocorre após 7 anos sobre a extinção da pena; se a pena concreta variar entre 8 e 10 anos, então o cancelamento ocorre após 10 anos sobre a extinção da pena. O nº3 pune o acto com prisão até 3 anos e o seu cancelamento verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena. O nº4 pune o acto com pena de prisão de 6 meses a 5 anos, e o seu cancelamento ocorre após 5 anos sobre a extinção da pena.

O artº172, **“Abuso sexual de menores dependente”**, no seu nº1, prevê punição com pena de prisão de 1 a 8 anos. Neste caso se a pena concreta for entre 1 a 4 anos, o cancelamento do acto no registo ocorre após 5 anos sobre a extinção da pena; mas se a pena concreta variar entre 5 a 8 anos, o cancelamento ocorre após 7 anos sobre a extinção da pena. Já os actos do nº2 e nº3 cancelam-se após 5 anos sobre a extinção da

pena, pois a punição é de pena de prisão até 1 ano e até 3 anos ou pena de multa, respectivamente.

O artº173, “Actos sexuais com adolescentes”, nos actos previsto no nº1 e previstos no nº2, quando praticados, o cancelamento no registo ocorre após 5 anos sobre a extinção da pena, pois a pena de prisão prevista até 2 anos, ou pena de multa até 240 dias e de até 3 anos, ou pena de multa até 360 dias, respectivamente.

O artº174º, “Recurso à prostituição de menores”, o cancelamento, quer para o nº1 quer para o nº2, verifica-se após 5 anos sobre a extinção da pena. A pena de prisão prevista até 2 anos ou multa até 240 dias e até 3 anos, ou multa até 360 dias, respectivamente.

O artº175º, “Lenocínio de menores”, no nº1 prevê pena de prisão de 1 a 5 anos e o cancelamento proceder-se-á após 5 anos sobre a extinção da pena. O nº2 prevê pena de prisão de 2 a 10 anos e o cancelamento procede-se após 5 anos sobre a extinção da pena, se a pena concreta variar entre 2 e 4 anos; mas, se a pena concreta variar entre 5 e 7 anos, então o cancelamento procede-se após 7 anos sobre a extinção da pena; se a pena concreta variar entre 8 e 10 anos, o cancelamento procede-se após 10 anos sobre a extinção da pena.

O artº176, “Pornografia de menores”, nos seus nºs 1, nº3 e nº4, e dada a sua moldura penal, vê o cancelamento proceder-se após 5 anos sobre a extinção da pena. Já no nº2, como prevê pena de prisão de 1 a 8 anos, o cancelamento ocorre após 5 anos

sobre a extinção da pena se a pena concreta variar entre 1 e 4 anos; mas se variar entre 5 e 8 anos, então o cancelamento ocorre após 7 anos sobre a extinção da pena.

Concluí-se, assim, que, perante os crimes em questão, o cancelamento ocorre num período temporal muito pequeno. Pois temos que nos colocar no papel de vítima e entender o seu sofrimento. O sofrimento vivido não se apaga após o número de anos sobre a extinção da pena. Assim como o medo, a vergonha e o trauma fica marcado para toda a vida, como que uma tatuagem cuja remoção não se apaga com uma simples cirurgia. E o stress pós-traumático cresce de forma galopante, pois a vítima receia sempre pela sua vida. Por conseguinte, face à gravidade dos actos criminosos e às consequências provocadas, o cancelamento do registo criminal, perante tais factos, não se deveria verificar. A condenação pelos actos previstos deveria permanecer no registo criminal, uma vez que o bem violado é a liberdade e autodeterminação sexual, direitos que se encontram na esfera mais privada do indivíduo. A vítima vê a sua esfera íntima reduzida a nada, sendo certo que esse bem e direito mais sagrado devem ser protegidos e garantida a sua salvaguarda.

❖ **Agressor vs vítima:**

Em 2000, **Joao Marques-Teixeira** elaborou um trabalho relativo ao “Comportamento Criminal – Perspectiva Biopsicológica” como forma de mostrar a influência bioquímica, neuroquímica e hormonal no cérebro do criminoso. Numa perspectiva da bioquímica cerebral, explica-nos que os comportamentos anti-sociais se devem a uma hipo-activação do sistema inibidor de comportamento (modelo defendido por Gray em 1975 e mais tarde por Fowles em 1988), assim como baixos níveis de concentração dos principais neurotransmissores. Também o plano hormonal tem influência no comportamento agressivo, mediante uma determinada situação, referindo-se à testosterona como tendo um papel capaz de estabelecer uma relação directa com o potencial de agressividade. De igual modo o funcionamento cerebral pode influenciar o comportamento agressivo quando é verificada uma baixa actividade basal; quando o limite de excitabilidade é baixo leva à procura de sensações mais fortes e, quando é maior a ligação ao hemisfério cerebral, está mais integrado com o sistema límbico e menos ligado ao pensamento lógico-linguístico. Estas três referências aumentam a hipótese de um comportamento criminal. Também a manipulação farmacológica poderá influenciar nos comportamentos anti-sociais e assim, a ideia de castração química talvez possa também influenciar o comportamento do condenado por agressões sexuais. João Marques-Teixeira refere que num estudo apresentado por Linnoila em 1983, se conclui que se o agressor não conhecia a vítima, a sua actuação, com base na impulsividade, era maior, mas caso conhecesse a vítima, a impulsividade na sua actuação não se verificava. Conclui assim que: “...esta hipótese postula que as tendências comportamentais causadas pelas disfunções cerebrais – actuar impulsivamente, não ser capaz de antecipar

as consequências das escolhas, a incapacidade de alteração do curso da acção e a incapacidade de aprender com a experiência, entre outras – desempenham um importante papel no desencadeamento dos comportamentos criminais.” Pois a falta de medo e a baixa impulsividade leva a comportamentos anti-sociais, e, por conseguinte, isto traduz-se numa redução ao medo da punição.

Em 2001, **Isabel Alberto** (Professora da Faculdade de Psicologia e Ciências da Educação na Universidade de Coimbra), **Rui do Carmo** (Procurador da República e Director Adjunto do Centro de Estudos Judiciais) e **Paulo Guerra** (Juiz de Direito e Docente do Centro de Estudos Judiciais) juntaram-se para analisar e avaliar o que mais poderia ser feito relativamente à vítima, de forma a evitar a sua estigmatização. Concluindo-se, assim que, quer a intervenção judicial como a intervenção não judicial tem que ser célere e aplicar meios que não conduzam a vítimas a situações de trauma, situações inerentes ao acto de agressão sexual.

Assim, procederam à análise do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 31 de Maio de 2000, com o nº272/00 3ªsecção²⁴, após conhecimento do mesmo. Esse acórdão, sendo inovador no tema que abordava, tem como acção o crime de abuso sexual de menor, tendo como agressor o pai da vítima.

Serão então, apresentados de forma resumida, os comentários das três personalidades, quer relativamente ao caso em concreto, quer relativamente às situações gerais de crimes de agressões sexuais²⁵.

²⁴ Ver em anexo o Acórdão do STJ, pois tal não foi publicado nas compilações que divulgam a jurisprudência dos tribunais superiores.

²⁵ “O Abuso Sexual de Menores – uma conversa sobre a justiça entre o direito e a psicologia”, Rui do Carmo, Isabel Alberto, Paulo Guerra, Almedina, Novembro 2002.

Iniciaremos a análise do Acórdão com a opinião de **Rui do Carmo**. Inicialmente, é feita a distinção entre crimes contra a liberdade sexual (em que são punidos comportamentos que atentam contra o direito de cada pessoa a decidir livremente da sua vida e práticas sexuais) e crimes contra a autodeterminação sexual (em que são punidas condutas que incidem sobre vítimas que, atendendo à idade, se entendeu não estarem ainda em condições de se auto-determinarem sexualmente, pelo que, mesmo na ausência de qualquer meio explicitamente violento, de coacção ou fraudulento, serão susceptíveis de prejudicar o livre desenvolvimento da sua maturidade e vidas sexuais). Assim, Rui do Carmo reforça a definição de que, para menores de 14 anos de idade, o legislador entendeu ser sempre prejudicial, para tal desenvolvimento, sujeitar ou expor o menor a um qualquer dos comportamentos previstos no crime de abuso sexual de crianças. Mas estes menores de 14 anos de idade também podem ser vítimas de crimes contra a liberdade sexual, de coacção sexual e até de violação. Para os maiores de 14 anos de idade, mas menores de 16 anos de idade, o crime cometido já é contra a autodeterminação sexual que compreende o abuso sexual de menores dependentes, lenocínio e tráfico de menores, actos sexuais com adolescentes e actos homossexuais com adolescentes. Conclui assim que um menor de 14 anos de idade pode ser vítima quer de um crime contra sua autodeterminação sexual, quer contra a sua liberdade sexual. É feita, também, a referência à revisão do Decreto-lei nº48/95 de 15 de Março de 1995, onde se verifica uma alteração quanto à qualificação de crime sexual, pois se antes era considerado como sendo “contra os valores e interesses da vida em sociedade” passou a ser considerado “crime contra as pessoas”. Esta nova concepção protege, assim, bens jurídicos pessoais e não concepções de moralidade sexual. Tal

evolução de concepções surge com a transformação constante da sociedade e, para acompanhar tal transformação, é necessário aprofundar o conhecimento sobre o abuso sexual e analisá-lo em cada acto, tendo como objectivo verificar como é que o mesmo se vai repercutir na vítima, para que o bem jurídico violado seja protegido pela norma da forma mais correcta. Tratando-se de um crime de abuso sexual de criança, o artº178º C.P.²⁶ previa como seu procedimento a dependência de queixa, pois era um crime previsto no artº172ºnº2 C.P.²⁷. Mas a legitimidade para a queixa não devia ser apenas do ofendido ou do seu representante legal, pois a Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo²⁸, no seu artº70º, estipula a obrigação das “entidades com competência em matéria de infância e juventude” (artº5º do mesmo diploma) e as “comissões de protecção de crianças e jovens” a comunicarem ao M.P., ou às entidades policiais, os factos que constituam crime e que determinem uma situação de perigo para o menor. Pois neste caso o abuso sexual é intrafamiliar e, em tal situação, quem tem legitimidade para apresentar queixa não o faz, muitas vezes por constrangimento familiar. Como fica demonstrado no caso em apreço, a mãe da menor P. “tem conhecimento da natureza do crime que o marido cometeu, sabe dos riscos futuros em que incorre, mas assume que o marido lhe é mais útil em casa e também contribui para o sustento dos filhos e da família”, e mesmo assim, em plena audiência de discussão e julgamento, pretende desistir da queixa contra o marido...Perante a desistência de queixa daquela que detinha o poder paternal, a questão que se levantou foi relativamente à legitimidade que o M.P. tinha, ou não, em prosseguir com o processo criminal, uma vez que o mesmo dependia de queixa. Porém, face aos factos apresentados, é de se concluir que o interesse da

²⁶ “Código Penal”, de Maria João Antunes, Coimbra Editora, 12ªedição, 2004.

²⁷ “Código Penal”, de Maria João Antunes, Coimbra Editora, 12ªedição, 2004.

²⁸ Aprovada pela Lei 147/99 de 1 de Setembro.

vítima imponha o procedimento crime por parte do M.P., pois tal interesse legitima a actuação do M.P.²⁹ Assim, para Rui do Carmo torna-se irrelevante a desistência de queixa por parte do representante legal da vítima menor de 16 anos, quando foi o mesmo representante que deu início ao procedimento; e torna-se também irrelevante a oposição do representante ao procedimento quando o mesmo teve início por iniciativa do M.P., pois o interesse da vítima impõe a perseguição e a punição do infractor.

É de referir que o novo Código Penal³⁰ prevê que para os crimes de abuso sexual de crianças (artº171ºC.P.) o procedimento criminal já não dependa de queixa (artº178ºC.P.). Assim, basta o simples conhecimento ou denúncia do facto para que o M.P. actue de imediato.

Regressemos à análise feita por Rui do Carmo. Faz referência a Fausto Amaro, que previu, em 1986, que o valor total de famílias que maltratavam ou negligenciavam as suas crianças rondaria entre 17960 a 20660. As Comissões de Protecção de Menores (actual Comissão de Protecção de Crianças e Jovens), em 2000, instauraram 3792 processos, abrangendo um total de 4655 crianças, sendo 75 vítimas de abuso sexual, e, num total de 4933 processos instaurados nos tribunais com competência na área do direito de menores, foram decididos 1818 processos. Já quanto à intervenção criminal, nesse mesmo ano, as “Estatísticas da Justiça” relatam que os processos na fase de julgamento são os seguintes: 45 crimes de maus tratos a menor ou pessoa indefesa, 196 crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual e 10 crimes de violação da obrigação de alimentos, tudo isto em vítimas menores de 19 anos. Para finalizar a sua análise, Rui do Carmo refere qual o alcance da aplicação das penas, realçando que as

²⁹ “Código Penal”, de Maria João Antunes, Coimbra Editora, 12ª edição, 2004.

³⁰ “Código Penal Anotado e Comentado – Legislação Complementar”, de Manuel Lopes Maia Gonçalves, Almedina, 18ª edição, 2007.

“Da Localização à Divulgação”

mesmas têm como objectivo primordial a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade (artº40º nº1 C.P.), mas a integração é dificultada uma vez que, relativamente a “delinquentes sexuais”, o nosso ordenamento jurídico-penal não prevê qualquer obrigação em sujeitar o condenado a qualquer processo terapêutico.

Avancemos para a análise feita por **Isabel Alberto** relativamente ao Acórdão em apreço, em que encontraremos uma visão mais centrada quer nos sentimentos da vítima e seus traumas quer na própria estigmatização inerente ao abuso sexual. Enquanto psicóloga, defende que o abuso sexual de menores é uma forma de maltrato infantil. E a sua definição comporta várias concepções que variam através dos diversos contextos socioculturais. Contudo, apesar da variação, é certo que no abuso sexual, se verifica a exploração sexual de uma pessoa mais velha para com uma criança/adolescente, quer esta exploração seja coerciva ou não. Assim, como também é certo o uso da criança para a satisfação sexual do abusador ou de outra pessoa. Este abuso sexual, quer seja reiterado ou não, traduz-se em várias consequências para a vítima, levando-a a um estado de ansiedade, de trauma, à depressão, baixa auto-estima, disfunções sexuais, doenças sexualmente transmissíveis, sentimentos de culpa, problemas de comportamento, dificuldades na área escolar e até mesmo à gravidez. Para além das consequências, o facto de existir grau de parentesco entre a vítima e agressor, assim como a própria situação abusiva, é uma agravante da situação face à vítima. O facto de existir repetição da situação abusiva leva a uma maior dificuldade de superar o trauma,³¹ pois todas as transformações, inerentes a uma gravidez, numa situação de abuso, evidenciam comportamentos de vulnerabilidade extrema na vítima. Como o abuso sexual provoca, quer na vítima menor quer na vítima adulta, uma situação de vulnerabilidade, a sociedade tem que proporcionar a estabilidade, o desenvolvimento e

³¹ Para além da repetição da situação abusiva, a descoberta da gravidez como resultado desse mesmo abuso traduz-se em consequências negativas para a vítima. Pois M. Lourenço (*Textos e contextos da gravidez na adolescência pág.43, Lisboa, 1998, editora Fim do Mundo*) “descobrir que se está grávida pode ser um momento extremamente desorganizador e vivido com grande sofrimento, sentimentos de pecado e de culpa, exigindo ajustamentos psicológicos individuais e familiares difíceis de serem elaborados e aceites”

direitos que levam a condições de protecção quer para as vítimas quer para as não vítimas. Estão aqui em causa os elementares direitos ao desenvolvimento, à dignidade, a um ambiente familiar com pessoas que a amem, à preservação da sua intimidade e da sua privacidade. Acontece, por vezes uma ambivalência relativamente ao abusador pois, para além do mal praticado, ele é a figura parental e conjugal e a vítima tem duplo sentimento; se por um lado quer que o abuso acabe, por outro não quer que o familiar seja preso. E esta situação, de abuso sexual intrafamiliar, não coloca só a vítima em causa, mas todo o seu sistema familiar. Geralmente, o agressor sexual conhece a criança, pertencendo a maioria das vezes, ao agregado familiar; a sua faixa etária ronda os 30-40 anos e, na sua maioria, o agressor tem conhecimento que os actos por si praticados provocam perturbações na vítima, e que serão social e penalmente, condenados. Isabel Alberto explica que existem três tipos de intervenção:

- a Intervenção Primária Protectora da Criança (IPPC) que prevê a protecção da criança em instituições, levando à separação da família, mas que pode induzir culpa na vítima.
- a Intervenção Primária Punitiva (IPP) tem uma função punitiva, não previne a reincidência do agressor após cumprir pena de prisão.
- A Intervenção Primária Terapêutica (IPT) tem como base de trabalho a família, pois é fundamental que a criança permaneça no seu seio familiar; o abuso sexual, ao verificar-se, é porque existem graves problemas familiares e acresce o empenho de intervenção para que o agressor entenda a gravidade da situação e como tal assuma a sua responsabilidade.

Isabel Alberto refere, também, que é necessário que o processo-crime seja célere e tratado de forma cuidada, para que a vítima se sinta bem em ambiente neutro. É necessário que o interrogatório à vítima não seja feita em tom inquisitório. Mais, deve a vítima estar acompanhada por um adulto de sua confiança. E que a vítima tenha consentido no registo, em vídeo, da inquirição, pois tal facto ajuda a evitar repetição de inquirições, fazendo com que um único registo baste para todas as fases do processo, já que a vítima pretende esquecer toda a vivência do abuso. Assim, caso surja a suspeita de abuso, e para salvaguardar e proteger o menor, o agressor deve ser afastado da vítima.

Para finalizar a análise do douto Acórdão, **Paulo Guerra** pretende transmitir a ideia de que as situações de abuso sexual tornam num empurra de verdades e meias verdades, de aparências, assim como os indícios difíceis de identificar, levando a que a investigação passe por um processo de avanços e recuos. No abuso sexual, a vítima vê o seu direito a um crescimento e desenvolvimento (quer físico, afectivo e social) sadio ser ofendido de forma vil. No caso em concreto, verifica-se a situação de perigo para a vítima, pois perante os factos a tramitação processual tem que ter carácter urgente e célere. E uma vez que o agressor é progenitor da vítima, a forma de intervenção/actuação utilizada é a aplicação da inibição do exercício do poder paternal por um período de 5 anos, como forma de evitar o poder de controlo do agressor face à vítima. Para a investigação e responsabilização do abuso, a intervenção pode ser judiciária (através dos tribunais) ou não judiciária (através da Comissão de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo). Independentemente das formas de intervenção, os objectivos são os mesmos: a protecção dos interesses, da intimidade e dos direitos consagrados constitucionalmente; actuar imediatamente após a denunciada a situação ou suspeita de abuso; proporcionar saúde e bem-estar e garantir a recuperação física e psicológica da vítima e da sua família. A intervenção, porém, tem que ser da iniciativa de toda a comunidade e das instituições, pois mal tenham conhecimento, ou suspeita, do abuso sexual devem proceder à denúncia, para que seja elaborado um plano de protecção à vítima capaz de diagnosticar o trauma e para que os efeitos sejam colmatados. Paulo Guerra refere ainda que, através de dados fornecidos em, 1998, pela Direcção-Geral de Saúde – Divisão de Saúde Materna Infantil e dos Adolescentes, chegaram a tribunal situações de abuso intrafamiliar em que a figura do “pai”, enquanto abusador, ocupa a posição de 47,6%, tendo o “padrasto” 25,4%, seguido das restantes

figuras familiares como o “avô”, “primo” e “tio”. Pode, assim, concluir-se que na sua maioria o abuso é cometido por algum familiar ou amigo que consegue movimentar-se, com facilidade, no seio familiar da criança. Também na sua maioria este tipo de crime é perpetuado por um adulto do sexo masculino, com idade compreendida entre os 36 e os 40 anos. Geralmente o abuso acontece na casa da vítima e do agressor, podendo também ocorrer na escola ou no perímetro que a circunda. Tal como foi referido por Isabel Alberto, Paulo Guerra é da opinião de que o interrogatório à vítima deve ser feito com redobrado cuidado, pois, perante a situação, torna-se difícil à criança reviver todo o acontecimento passado. E, perante tal dificuldade, o técnico que questiona a criança tem que ter a capacidade de entender os silêncios, as meias palavras e os olhares que a criança transmite. Também é necessário que o M.P. tenha capacidade de investigação para situações tão delicadas e que saiba distinguir as reais situações de abuso. Paulo Guerra também é da opinião de que deixar o processo terminar por desistência de queixa por parte da progenitora, em plena audiência de discussão e julgamento e não permitir que o M.P. cumpra a sua função, provocaria um descrédito relativamente ao fim que o processo visa alcançar. Reafirma a dificuldade no diagnóstico e na detecção de situações de abuso sexual, sendo assim necessário desenvolver métodos permitidos por lei para que a ciência possa ajudar a lei penal a deslindar, cada vez mais, casos de abuso. Mais refere a questão dos interrogatórios, em que estes não devem ser repetitivos, pois a criança fica num constante reviver quando a sua vontade é esquecer, reforçando assim que, geralmente, o primeiro depoimento é sempre o mais genuíno.

Enquanto pesquisava, estudava e realizava esta tese saliento que a leitura do acórdão e dos comentários feitos por estas três personalidades foi de extrema importância, pois concluí que o tema em questão é mais sensível do que se pode imaginar; que todo o cuidado é pouco para tratar de situações tão delicadas como o abuso sexual, quer de crianças, adolescentes ou de adultos. Reforcei a ideia de que a divulgação da localização do agressor sexual leva a benefícios, quer para a rápida investigação, quando há suspeitas de abuso sexual, quer como forma de prevenir a comunidade, porque a esta não é dada a garantia de que o agressor não vai reincidir. Assim, deve-se promover a terapia obrigatória após cumprir pena de prisão, deve-se promover o registo, também obrigatório, do agressor, e deve-se promover a divulgação da localização como forma de contributo ao desenvolvimento de condições de protecção.

❖ **Ressocialização vs Reincidência:**

A dicotomia ressocialização vs reincidência existente nas situações de agressões sexuais (que englobam a pedofilia, o abuso sexual, a violação sexual) leva a que cada vez mais especialistas se debrucem sobre o tema, com o objectivo de encontrar explicações do acto e soluções de prevenção.

Segundo **José Ricardo Nunes**, Vice-Presidente do Instituto de Reinserção Social (I.R.S.), existe vontade de realizar um programa para a melhor reintegração do agressor. Até porque Portugal não tem qualquer tipo de estudo que permita concluir o sucesso ou insucesso da reintegração e da taxa de reincidência, pois não contempla qualquer tipo de medidas preventivas para a reinserção de pedófilos e agressores sexuais na sociedade, ao contrário de outros países europeus. Através de estudos, o I.R.S. demonstra que a predominância deste tipo de crime se verifica no meio rural, praticado por pessoas idosas com baixa escolaridade e qualificação profissional. E as causas que levam à prática do crime deve-se a problemas afectivos, patologias sexuais, saúde mental e ao alcoolismo. Os estudos concluem que o acto acontece dentro de casa e entre familiares, vizinhos ou amigos.

Os estudos revelam, também, que, quando estão reunidas condições para a liberdade condicional, os condenados são avaliados, quer a nível de emprego, habitação, quer familiar e social, para que as falhas encontradas sejam supridas. Para tal, é necessária a intervenção e o trabalho conjunto de várias instituições.

José Ricardo Nunes faz, ainda, referência a uma peculiar curiosidade: a lei não proíbe que, por exemplo, um pedófilo que abuse de um filho, depois de cumprir pena

volte para casa (a questão que se coloca é: onde se encontra a prevenção especial e a prevenção geral?). Mas acrescenta:”Mas é o próprio juiz que, ao conceder a liberdade condicional, tem a preocupação de determinar a obrigatoriedade de residência num determinado local, de forma a preservar as vítimas”.

Poderemos então fazer uma distinção da reincidência. Reincidência específica, homogénea ou homótopa (crimes da mesma espécie ou natureza) e, reincidência genérica, heterogénea ou polítropa (crimes de qualquer espécie ou natureza)³². Para tal tem que se verificar uma maior culpa, aplicando-se assim, aos crimes dolosos, ficando de fora os crimes negligentes. Aplicada a crimes que sejam e tenham sido punidos com penas de prisão efectiva ou, pena parcialmente cumprida e que a condenação pelo crime anterior tenha já transitado em julgado quando o novo crime é cometido.

Porém, a reincidência não se verifica se, entre a sua prática e a prática do novo crime tiverem decorrido mais de 5 anos. Pois assim já não se verifica uma consistente e adequada advertência contida na condenação anterior. E é necessários que na reincidência a condenação/condenações anteriormente aplicadas não tenham sido de advertência suficiente para que o agente não praticasse novo crime. (art.º76º nº1 C.P.). Esta condenação pode ter sido proferida quer por tribunal português quer por tribunal estrangeiro.

³² “Direito Penal Português Parte Geral, tomo II - As Consequências Jurídicas do Crime”, Jorge de Figueiredo Dias, 2ª reimpressão, Coimbra Editora, 2009.

Mas a questão que eu coloco é: onde está a protecção de eventuais futuras vítimas? e, para o local onde o agente vai residir, não existe o direito de os pais terem conhecimento que um condenado por agressões sexuais se encontra nas redondezas?

Nos caso dos crimes em estudo, a diminuta probabilidade de tornarem a infringir os valores jurídico-criminais dificilmente é conseguida.

Num outro estudo elaborado pelo **Dr. Rui Abrunhosa Gonçalves**, do Instituto de Educação e Psicologia da Universidade do Minho, e por **Sandra Vieira**, bolsista FCT, sob o título “*A Avaliação do Estilo de Vida Criminal em Ofensores Sexuais*”, na temática “*Crimes Sexuais em Portugal: das vítimas aos ofensores*”, concluí-se que os indivíduos com estilo de vida anti-social têm comportamentos mais adequados quando inseridos em ambientes mais estruturados.

A média de idade dos crimes sexuais ronda os 40 anos, sendo a média do crime de violação perto dos 30 anos.

Relativamente à escolaridade, o estudo traduz-se nos seguintes números: 63,8% dos condenados sujeitos ao estudo apenas têm o 4º ano ou até menos; 28,7% tem entre o 4º e o 9º ano, inclusive; 6,4% tem mais que o 9º ano. Nesta faixa de maior escolaridade (entre o 4º e o 9º ano) o crime cometido, em média, não são as ofensas sexuais. A categoria das ofensas sexuais situa-se na escolaridade inferior ou até ao 4º ano.

A percentagem de primários é de 63,8% e dos reincidentes é de 36,2%.

Os condenados, sujeitos ao estudo, apresentam um comportamento interpessoal intrusivo, pertencendo assim ao grupo associado ao risco de violência física e sexual.

O estudo mostra, também, que os abusadores sexuais de crianças são, em média, mais velhos que os violadores, ainda que se considere a idade do indivíduo na

“Da Localização à Divulgação”

actualidade e não quando ele começou a cometer crimes, mascarando assim a verdadeira dimensão do problema: “indicia estarmos perante um grupo sobre o qual deverão recair especiais cuidados ao nível do seu enquadramento institucional, planos de intervenção e controle pós-cumprimento de pena”.

❖ **Conclusão:**

Concluo, assim, que as constantes alterações verificadas, ao longo dos tempos, no Código Penal Português visaram e visam, sempre, a protecção da dignidade da pessoa humana pois dão, sempre, prevalência e relevância à liberdade e autodeterminação da pessoa.

Da mesma forma que o Código Penal se tem adaptado às novas realidades sociais, nomeadamente a novos conceitos e deixando para trás conceitos de cariz moral, o Estado português também tem feito um esforço para se adaptar. Assim, adoptou legislação pronta a tipificar uma nova realidade sobre o registo criminal. Mostra-se tão ou mais empenhado que os restantes países europeus, na procura da resolução dos problemas relativos a crimes sexuais.

Contudo, falta unir esforços para que toda a sociedade comece e preocupar-se verdadeiramente com quem sofre. Até aqui, a preocupação principal tem sido direccionada à figura do condenado, protegendo-o da sociedade e de si mesmo. Classifico esta atitude como a atitude da avestruz; uma vez que, perante tal realidade e crescente casos de crimes sexuais, a preocupação tem que, obrigatoriamente, se direccionar para as vítimas (que vão viver sob medo e stress pós-traumático constante) e para as eventuais vítimas. Assim como, também, se deve direccionar a ajuda para o agressor sexual, sob pena do mesmo reincidir novamente no crime.

Na minha opinião, quando se fala e tratam questões de crimes sexuais, as penas aplicadas deveriam ser mais pesadas. O cancelamento do registo criminal não deveria ocorrer nos trâmites estipulados na lei, ou seja, o acto cometido e por que foi condenado deveria constar, para sempre, no registo criminal, não se devendo, no entanto, encarar este mesmo registo como uma forma de segunda pena. O agressor, após cumprida pena,

deveria ser inserido em ambiente capaz de o orientar, direccionar e acompanhar para que consiga reintegrar-se e ressocializar-se (pois, acredito que o Ser Humano, querendo, tem capacidade para apostar na sua ressocialização). Para além de se aplicar uma terapia obrigatória aplicar-se-ia um registo obrigatório. Após ressocializado e integrado na sociedade, a sua localização deveria ser divulgada à comunidade onde reside. Esta divulgação, porém, deveria ser feita por entidade competente e transmitida através de mecanismos próprios, em que, por exemplo, o pai que pretendia obter a informação apenas daria a direcção do alegado agressor e a sua descrição física e, através de cruzamento de dados, esse mesmo pai saberia se naquela localidade vive, ou não, um condenado por crimes sexuais. Não se verificando essa situação, mas tendo a entidade competente a informação da sua existência numa outra localidade, essa mesma informação não deveria ser veiculada para o exterior, pois o pedido de informação cingia-se apenas a uma determinada localidade específica. A informação disponibilizada apenas seria referente a crimes sexuais e a nada mais que, eventualmente, constesse no registo criminal.

❖ **Bibliografia:**

- **António Manuel de Almeida Costa**, “O Registo Criminal – História. Direito Comparado. Análise político-criminal do instituto”, Coimbra, 1985;
- **Germano Marques da Silva**, “Direito Penal Português – Parte Geral I – Introdução e teoria da Lei Penal”, 2ª Edição Revista, Editorial Verbo, 2001;
- **Jorge de Figueiredo Dias**, “Direito Português, Parte Geral, tomo II - As Consequências Jurídicas do Crime”, 2ª reimpressão, Coimbra Editora, 2009;
- **José Carlos Vieira de Andrade**, “Os Direitos Fundamentais – Na Constituição Portuguesa de 1976”,reimpressão, Almedina, Coimbra 1987;
- **Inês Ferreira Leite**, “Pedofilia – Repercussões das novas formas de criminalidade na teoria geral da infracção”, Almedina, Maio 2004;
- **Isabel Alberto, Rui do Carmo, Paulo Guerra**, “O abuso sexual de menores: uma conversa sobre justiça entre o direito e a psicologia”, Almedina, Novembro 2002;
- **João Marques-Teixeira**, “Comportamento criminal – perspectiva biopsicológica”, Vale e Vale Editores, Dezembro 2000;
- **J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira**, “Constituição da República Portuguesa – Lei do Tribunal Constitucional”, 8ª Edição, Coimbra Editora, 2005;

- **José Mouraz Lopes**, “Os crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual no Código Penal – após revisão de 1995”, Coimbra Editora, 1995;

- **Manuel Lopes Maia Gonçalves**, “Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar”, 16ª Edição, Almedina, Setembro 2007;

- **Manuel Lopes Maia Gonçalves**, “Código Processo Penal Anotado – Legislação Complementar”, 16ª edição, Almedina, Outubro 2007;

- **Maria do Céu Malhado**, “Noções de Registo Criminal – Registo de Contumazes, de Registo de Medidas Tutelares Educativas e Legislação Anotada”, Almedina, 2001;

- **Maria João Antunes**, “Código Penal”, 12ª Edição, Coimbra Editora, 2004;

- **Rui Abrunhosa Gonçalves**, Instituto de Educação e Psicologia da Universidade do Minho;

- **Sénio Manuel dos Reis Alves**, “Crimes Sexuais: notas e comentários aos artigos 163º a 179º do Código Penal”, Almedina, Coimbra 1995;

- **Megan’s Law**

- **Diário de Notícias**

- **<http://www.megannicolekankafoundation.org/mission.htm>**

- <http://novaquimica.ueuo.com/modules/news/index.php?storytopic=0&start=45>
- www.forsarah.com
- www.klaaskids.org/pg-legmeg.htm
- www.portugal.gov.pt
- [diario.iol.pt/notivias/reinsercao--reincidencia-pedofilia-abuso-sexual-irs/590139-291.html;](http://diario.iol.pt/notivias/reinsercao--reincidencia-pedofilia-abuso-sexual-irs/590139-291.html)
- [ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm;](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm)
- <http://www.amag.edu.pe/webestafeta2/index.asp?warproom=articles&action=read&idart=1849>
- <http://www.amag.edu.pe/webestafeta2/index.asp?warproom=articles&action=read&idart=1849>

❖ **Anexos:**

- Decreto-Lei nº39/83 de 25 de Janeiro;
- Lei nº57/98 de 18 de Agosto;
- Lei nº67/98 de 26 de Outubro;
- Megan’s Law;
- Presidência Portuguesa no Conselho Europeu; Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho sobre o acompanhamento do programa de trabalho para uma melhor aplicação da directiva relativa à protecção de dados;;
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido em 31 de Maio de 2000, com o nº272/00 3ªsecção;
- Proposta de Lei da base de dados de perfis de A.D.N. e Lei 5/08 de 12 Fevereiro.

❖ **Índice:**

❖ Introdução 2

Parte I

❖ Objectivo do estudo 4

❖ Noção e objectivo do Registo Criminal 5

✓ Entendimento de Maria do Céu Malhado 6

✓ Entendimento de António Manuel de Almeida Costa 9

❖ Legislação 10

✓ Decreto-Lei nº39/83 de 25 de Janeiro 10

✓ Lei nº57/98 de 18 de Agosto 12

✓ Lei nº67/98 de 26 de Outubro 14

Parte II

❖ Direito Internacional 15

✓ Estados Unidos da América 15

➤ Da primeira lei à Megan’s Law 16

✓ Europa 19

➤ Presidência Portuguesa no Conselho Europeu 20

➤ Reino Unido 20

Parte III

❖	Direito Nacional	22
✓	Bem Jurídico e Direitos Fundamentais	22
✓	Limites e restrição aos Direitos Fundamentais	25
✓	Problemática Constitucional	27
✓	Perfis de A.D.N.	31
✓	Evolução do Código Penal	33
✓	Cancelamento do Registo	46
✓	Agressor vs vítima	50
➤	Análise de João Marques-Teixeira	50
➤	Análise do Acórdão n°272/00 3ªsecção	52
✓	Ressocialização vs Reincidência	63
➤	José Ricardo Nunes, Vice-Presidente do Instituto de Reinserção Social (I.R.S.)	63
➤	Noção de reincidência	64
➤	Dr. Rui Abrunhosa Gonçalves	65
✓	Conclusão	67
✓	Bibliografia	69
✓	Anexos	73

Lei n.º 57/98, de 18 de Agosto

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º, das alíneas b), c) e d) do n.º 1 do artigo 165.º e do n.º 3 do artigo 166.º da Constituição, para valer como lei geral da República, o seguinte:

CAPÍTULO I

Identificação criminal

SECÇÃO I

Objecto e princípios gerais

Artigo 1.º¹

Objecto

1 - A identificação criminal tem por objecto a recolha, o tratamento e a conservação de extractos de decisões e de comunicações de factos referidos no artigo 5.º, provenientes de tribunais portugueses, e de tribunais estrangeiros, relativamente a portugueses e a estrangeiros residentes em Portugal neles julgados, com o fim de permitir o conhecimento dos seus antecedentes criminais.

2 - São também objecto de recolha, como meio complementar de identificação, as impressões digitais dos arguidos condenados nos tribunais portugueses, que são arquivadas pela ordem da respectiva fórmula, para organização do ficheiro dactiloscópico.

Artigo 2.º

Princípios

A identificação criminal deve processar-se no estrito respeito pelo princípio da legalidade e, bem assim, pelos princípios da autenticidade, veracidade, univocidade e segurança dos elementos identificativos.

Artigo 3.º

Entidade responsável pelas bases de dados

1 - O director-geral dos Serviços Judiciários é o responsável pelas bases de dados de identificação criminal, nos termos e para os efeitos definidos na alínea h) do artigo 2.º da Lei n.º 10/91, de 29 de Abril.

¹ Redacção do n.º 1 rectificada pela declaração de rectificação n.º 16/98, publicada no D.R., I-A, de 30/9/98.

2 - Cabe ao director-geral dos Serviços Judiciários assegurar o direito de informação e de acesso aos dados pelos respectivos titulares, a correcção de inexactidões, o completamento de omissões, a supressão de dados indevidamente registados, bem como velar pela legalidade da consulta ou da comunicação da informação.

SECÇÃO II

Registo criminal

Artigo 4.º

Ficheiro central

1 - O registo criminal é organizado em ficheiro central, que pode ser informatizado.

2 - O registo criminal é constituído pelos elementos de identificação civil do arguido, por extractos de decisões criminais e por comunicações de factos a este respeitantes, sujeitos a registo nos termos da presente lei.

3 - Os extractos das decisões e as comunicações de factos a que se refere o número anterior contêm a indicação:

- a) Do tribunal que proferiu a decisão e do número do processo;
- b) Da identificação civil do arguido;
- c) Da data e forma da decisão;
- d) Do conteúdo da decisão e dos preceitos aplicados;
- e) Dos factos constantes do n.º 2 do artigo 5.º

4 - Tratando-se de decisões condenatórias, o respectivo extracto deve conter a designação e data da prática do crime com indicação dos preceitos violados e das penas principais, de substituição e acessórias ou das medidas de segurança aplicadas.

5 - A informação a que se refere o n.º 2 é comunicada aos serviços de identificação criminal através de boletins do registo criminal.

Artigo 5.º

Âmbito do registo criminal

1 - Estão sujeitas a registo criminal as seguintes decisões:

- a) As decisões que apliquem penas e medidas de segurança que determinem o seu reexame, suspensão, prorrogação da suspensão, revogação e que declarem a sua extinção;
- b) As decisões que concedam ou revoguem a liberdade condicional ou a liberdade para prova;
- c) As decisões de dispensa de pena;
- d) As decisões que determinem ou revoguem o cancelamento no registo;
- e) As decisões que apliquem perdões e que concedam indultos ou comutações de penas;
- f) As decisões que determinem a não transcrição em certificados do registo criminal de condenações que tenham aplicado;
- g) As decisões que ordenem ou recusem a extradição;

- h) Os acórdãos proferidos em recurso extraordinário de revisão;
- i) Os acórdãos de revisão e confirmação de decisões condenatórias estrangeiras.

2 - Estão ainda sujeitos a registo criminal os seguintes factos:

- a) O pagamento de multa;
- b) O falecimento do arguido condenado.

3 - As decisões judiciais a que se refere o n.º 1 são comunicadas após trânsito em julgado.

Artigo 6.º

Acesso a informação pelo titular

O titular da informação ou quem prove efectuar o pedido em seu nome ou no seu interesse tem o direito de tomar conhecimento dos dados que ao mesmo disserem respeito constantes do registo criminal, podendo exigir a sua rectificação e actualização ou a supressão de dados indevidamente registados.

Artigo 7.º

Acesso à informação por terceiros

Podem ainda aceder à informação sobre identificação criminal:

- a) Os magistrados judiciais e do Ministério Público para fins de investigação criminal e de instrução de processos criminais e de execução de penas;
- b) As entidades que, nos termos da lei processual, recebam delegação para a prática de actos de inquérito ou instrução ou a quem incumba cooperar internacionalmente na prevenção e repressão da criminalidade e no âmbito dessas competências;
- c) As entidades com competência legal para a instrução dos processos individuais dos reclusos e para esse fim;
- d) Os serviços de reinserção social no âmbito da prossecução dos seus fins;
- e) As entidades com competência legal para garantir a segurança interna e prevenir a sabotagem, o terrorismo, a espionagem e a prática de actos que, pela sua natureza, podem alterar ou destruir o Estado de direito constitucionalmente estabelecido, no âmbito da prossecução dos seus fins;
- f) Entidades oficiais não abrangidas pelas alíneas anteriores para a prossecução de fins públicos a seu cargo, quando os certificados não possam ser obtidos dos próprios titulares, e mediante autorização do Ministro da Justiça;
- g) As autoridades ou entidades diplomáticas e consulares estrangeiras, mediante autorização do Ministro da Justiça e nas mesmas condições das correspondentes autoridades nacionais, para instrução de processos criminais;
- h) As entidades oficiais de Estados membros das Comunidades Europeias, nas mesmas condições das correspondentes entidades nacionais, mediante autorização do Ministro da Justiça, para os fins constantes do artigo 5.º da Directiva do Conselho n.º 64/221/CEE, de 25 de Fevereiro de 1964;

- i) Entidades autorizadas pelo Ministro da Justiça para a prossecução de fins de investigação científica ou estatísticos.

Artigo 8.º

Formas de acesso

1 - O conhecimento da informação sobre identificação criminal pode ser obtido pelas formas seguintes:

- a) Certificado do registo criminal;
- b) Reprodução autenticada do registo informático ou, na ausência de aplicação informática, consulta do registo individual;
- c) Acesso directo ao ficheiro central informatizado.

2 - O âmbito da informação sobre identificação criminal para fins de investigação científica ou estatísticos é definido no despacho de autorização, não podendo abranger elementos que permitam identificar qualquer registo individual.

Artigo 9.º

Certificado do registo criminal

1 - O certificado do registo criminal é emitido, com recurso preferencial a meios informáticos, pelos serviços de identificação criminal, a requisição ou requerimento, constituindo documento bastante para provar os antecedentes criminais do titular da informação.

2 - O conteúdo do registo criminal é certificado face ao registo individual.

3 - Não pode constar dos certificados qualquer indicação ou referência donde se possa depreender a existência, no registo, de outros elementos para além dos que devam ser expressamente certificados nos termos da lei, nem qualquer outra menção não contida nos ficheiros centrais do registo criminal e de contumazes nos termos dos artigos 5.º e 18.º da presente lei.

4 - A emissão de certificados do registo criminal pode processar-se automaticamente em terminais de computador colocados nos tribunais ou em instalações de outras entidades referidas no artigo 7.º, com garantia do controlo e segurança da transmissão dos dados.

Artigo 10.º

Certificados requisitados

1 - Os certificados requisitados para os fins referidos nas alíneas a) a e) do artigo 7.º contêm a transcrição integral do registo criminal, salvo a informação cancelada ao abrigo do artigo 15.º

2 - Nos certificados requisitados nos termos do artigo 7.º constam as decisões proferidas por tribunais estrangeiros, sendo-lhes aplicável o disposto no artigo 15.º

Artigo 11.º

Certificados requeridos para fins de emprego

1 - Os certificados requeridos por particulares para fins de emprego, público ou privado, ou para o exercício de qualquer profissão ou actividade cujo exercício dependa de um título público ou de uma autorização ou homologação da autoridade pública devem conter apenas:

- a) As decisões que decretem a demissão da função pública, proíbam o exercício de função pública, profissão ou actividade ou interditem esse exercício;
- b) As decisões que sejam consequência, complemento ou execução das indicadas na alínea anterior e não tenham como efeito o cancelamento do registo.

2 - Nos casos em que, por força de lei, se exija ausência de quaisquer antecedentes criminais ou apenas de alguns para o exercício de determinada profissão ou actividade, os certificados são emitidos em conformidade com o disposto nos n.os 1 e 2 do artigo 12.º, devendo o requerente especificar a profissão ou actividade a exercer.

Artigo 12.º

Certificados requeridos para outros fins

1 - Os certificados requeridos por particulares para fins não previstos no artigo anterior contêm a transcrição integral do registo criminal, excepto se a lei permitir transcrição mais restrita do conteúdo.

2 - Os certificados referidos no número anterior não podem conter informação relativa:

- a) A condenações por contravenção, decorridos seis meses após o cumprimento da pena;
- b) A decisões canceladas nos termos do artigo 15.º;
- c) A decisões canceladas nos termos dos artigos 16.º e 17.º, bem como a revogação, a anulação ou a extinção da decisão de cancelamento;
- d) A decisões que declarem uma interdição de actividades ao abrigo do artigo 100.º do Código Penal, quando o período de interdição tenha chegado ao seu termo;
- e) A condenações de delinquentes primários em pena não superior a seis meses de prisão ou em pena equivalente, salvo enquanto vigorar interdição decretada pela autoridade judicial.

3 - O director-geral dos Serviços Judiciários pode limitar o conteúdo ou recusar a emissão de certificados requeridos para fins não previstos na lei, se o requerente não justificar a necessidade de acesso à informação sobre identificação criminal.

Artigo 13.º

Reprodução autenticada do registo informático ou consulta do registo individual

1 - A reprodução autenticada do registo informático destina-se a facultar ao titular da informação o conhecimento do conteúdo integral do registo a seu respeito, não substituindo, em caso algum, o certificado do registo criminal.

2 - Na ausência de aplicação informática, o direito de acesso pelo titular ao conhecimento do conteúdo integral do registo a seu respeito concretiza-se através da

consulta do registo individual, devendo o respectivo pedido ser dirigido ao director-geral dos Serviços Judiciários.

Artigo 14.º

Acesso directo ao ficheiro central informatizado

1 - O acesso directo ao ficheiro central informatizado é definido por articulação entre a entidade requerente, os serviços de identificação criminal e a Direcção-Geral dos Serviços de Informática, nos termos previstos no diploma regulamentar.

2 - As entidades autorizadas a aceder directamente ao ficheiro central informatizado são obrigadas a adoptar as medidas administrativas e técnicas que forem definidas pelos serviços de identificação criminal, necessárias a garantir que a informação não possa ser obtida indevidamente nem usada para fim diferente do permitido.

3 - As pesquisas ou as tentativas de pesquisa directa de informação sobre a identificação criminal ficam registadas automaticamente durante um período não inferior a um ano, podendo o seu registo ser objecto de controlo adequado pelos serviços de identificação criminal, que, para o efeito, podem solicitar os esclarecimentos convenientes às autoridades respectivas.

4 - A utilização do impresso para requerimento de certificado do registo criminal pode ser dispensada nos serviços onde se processe a emissão.

5 - A informação obtida por acesso directo não pode ter conteúdo mais lato do que o obtido através de certificado do registo criminal, providenciando os serviços de identificação criminal pela salvaguarda dos limites de acesso.

Artigo 15.º

Cancelamento definitivo

1 - São canceladas automaticamente, e de forma irrevogável, no registo criminal:

- a) As decisões que tenham aplicado pena principal ou medida de segurança, decorridos 5, 7 ou 10 anos sobre a extinção da pena ou medida de segurança, se a sua duração tiver sido inferior a 5 anos, entre 5 e 8 anos, ou superior a 8 anos, respectivamente, e desde que, entretanto, não tenha ocorrido nova condenação por crime;
- b) As decisões de dispensa de pena e que apliquem pena de admoestação, decorridos 5 anos sobre o trânsito em julgado ou sobre a execução, respectivamente;
- c) As decisões que tenham aplicado pena acessória, após o decurso do prazo para esta fixado na respectiva sentença condenatória;
- d) As decisões consideradas sem efeito por disposição legal.

2 - O cancelamento definitivo previsto nas alíneas a) e b) do n.º 1 não aproveita ao condenado quanto às perdas definitivas que lhe resultarem da condenação, não prejudica os direitos que desta advierem para o ofendido ou para terceiros, nem sana, de per si, a nulidade dos actos praticados pelo condenado durante a incapacidade.

3 - São igualmente canceladas as decisões ou factos que sejam consequência, complemento ou execução de decisões que devam ser canceladas nos termos do n.º 1.

Artigo 16.º

Cancelamento provisório

1 - Estando em causa qualquer dos fins a que se destina o certificado requerido nos termos dos artigos 11.º e 12.º, sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 11.º, pode o tribunal de execução de penas determinar, decorridos dois anos sobre a extinção da pena principal ou da medida de segurança, o cancelamento, total ou parcial, das decisões que dele deveriam constar.

2 - O disposto no número anterior só se aplica se o interessado se tiver comportado de forma que seja razoável supor encontrar-se readaptado e só tem lugar quando o requerente haja cumprido a obrigação de indemnizar o ofendido, justificado a sua extinção por qualquer meio legal ou se prove a impossibilidade do seu cumprimento.

3 - O cancelamento previsto no n.º 1 é revogado automaticamente no caso de o interessado incorrer em nova condenação por crime doloso.

Artigo 17.º

Decisões não transcritas

1 - Os tribunais que condenem em pena de prisão até um ano ou em pena não privativa da liberdade podem determinar na sentença ou em despacho posterior, sempre que das circunstâncias que acompanharam o crime não se puder induzir perigo de prática de novos crimes, a não transcrição da respectiva sentença nos certificados a que se referem os artigos 11.º e 12.º deste diploma.

2 - No caso de ter sido aplicada qualquer interdição, apenas é observado o disposto no número anterior findo o prazo da mesma.

3 - O cancelamento previsto no n.º 1 é revogado automaticamente no caso de o interessado incorrer em nova condenação por crime doloso.

SECÇÃO III

Registo de contumazes

Artigo 18.º

Natureza e fins

1 - O registo de contumazes, organizado em ficheiro central informatizado, consiste na recolha, tratamento e divulgação da informação sobre arguidos e condenados contumazes com vista a garantir a eficácia das medidas de desmotivação da ausência, sendo o principal objectivo a emissão do certificado de contumácia.

2 - Estão sujeitas a registo as decisões dos tribunais que, nos termos da lei de processo penal, declarem a contumácia, alterem essa declaração ou a façam cessar.

Artigo 19.º

Acesso

1 - Tem acesso à informação contida no registo de contumazes o titular da informação ou quem prove efectuar o pedido em nome ou no interesse daquele, podendo ser exigida a rectificação, actualização ou supressão de dados incorrectamente registados.

2 - Podem ainda aceder ao registo de contumazes:

- a) As entidades referidas no artigo 7.º;
- b) As entidades públicas a quem incumba assegurar a execução dos efeitos da contumácia;
- c) Os terceiros que provem efectuar o pedido com a finalidade de acautelarem interesses ligados à celebração de negócio jurídico com indivíduo declarado contumaz ou para instruir processo da sua anulação, sendo, neste caso, a informação restrita ao despacho que declarar a contumácia.

3 - Ao registo de contumazes é aplicável o disposto no artigo 8.º, com as necessárias adaptações.

Artigo 20.º

Transcrição no certificado do registo criminal

A declaração de contumácia consta obrigatoriamente dos certificados do registo criminal requisitados para os fins referidos no artigo 10.º

CAPÍTULO II

Disposições penais

Artigo 21.º

Violação de normas relativas a ficheiros

1 - A violação das normas relativas a ficheiros informatizados de identificação criminal ou de contumazes é punida nos termos dos artigos 34.º a 36.º, 38.º, 39.º e 41.º da Lei n.º 10/91, de 29 de Abril.

2 - Quem, de forma indevida, obtiver, fornecer a outrem ou fizer uso de dados ou informações constantes dos ficheiros não automatizados de identificação criminal ou de contumazes, desviando-os da finalidade legal, é punido com pena de prisão até um ano ou multa até 120 dias.

Artigo 22.º

Falsificação de impressos de modelos oficiais

A falsificação de impressos de modelo oficial de certificados do registo criminal e de contumácia, o uso destes documentos falsificados e a falsificação de outros impressos de modelo oficial da identificação criminal constituem crime punido nos termos do artigo 256.º do Código Penal.

Artigo 23.^{o2}

Venda não autorizada de impressos exclusivos

- 1 - A venda de impressos de modelo oficial exclusivos dos serviços de identificação criminal sem que tenha existido despacho de autorização constitui contra-ordenação, punível com coima de €498,80 a €3740,98 e com a apreensão dos impressos e do produto da venda indevida.
- 2 - A organização do processo e a decisão sobre a aplicação da coima competem ao director-geral dos Serviços Judiciários.
- 3 - O produto das coimas constitui receita do cofre geral dos tribunais do Ministério da Justiça.

CAPÍTULO III

Disposições transitórias e finais

Artigo 24.^o

Tempo de conservação dos registos

- 1 - Os registos individuais que hajam cessado a sua vigência são cancelados do ficheiro informático ou retirados dos ficheiros manuais no prazo máximo de dois anos após a data em que hajam perdido a eficácia jurídica, não podendo manter-se em ficheiro após o decurso desse prazo qualquer informação a eles respeitante.
- 2 - O acesso à informação sem eficácia jurídica mantida em ficheiro durante o prazo previsto no número anterior só é possível aos serviços de identificação criminal para reposição de registos indevidamente cancelados ou retirados.

Artigo 25.^o

Reclamações e recursos

- 1 - Compete ao director-geral dos Serviços Judiciários decidir sobre as reclamações respeitantes ao acesso à informação em matéria de identificação criminal e seu conteúdo, cabendo recurso da sua decisão.
- 2 - O recurso sobre a legalidade da transcrição nos certificados do registo criminal é interposto para o tribunal de execução das penas.

Artigo 26.^o

Parecer prévio

A elaboração de diplomas legais em que se preveja a ausência de antecedentes criminais para o exercício de determinada profissão ou actividade é precedida, necessariamente, de parecer do Instituto de Reinserção Social.

² Redacção do nº 1 alterada pelo Dec-Lei nº 323/2001, de 17/12.

Artigo 27.º

Disposição transitória

1 - A presente lei será regulamentada no prazo de 90 dias.

2 - O Governo adoptará no mesmo prazo as providências necessárias para que, tendo em conta o disposto no artigo 9.º, n.º 3, seja assegurado, designadamente, o cumprimento das normas que vedam a aquisição e porte de armas por objectores de consciência.

Artigo 28.º

Norma revogatória

Ficam revogados, a partir da entrada em vigor do regulamento previsto no número anterior, as seguintes normas legais e diplomas:

- a) Artigos 13.º a 17.º do Decreto-Lei n.º 63/76, de 24 de Janeiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 325/89, de 26 de Setembro, na parte relativa à identificação criminal;
- b) Artigos 56.º a 63.º e 67.º a 76.º do Decreto-Lei n.º 64/76, de 24 de Janeiro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 408/76, de 27 de Maio, e 851/76, de 17 de Dezembro, na parte referente à identificação criminal;
- c) Decreto-Lei n.º 39/83, de 25 de Janeiro, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 60/87, de 2 de Fevereiro, e 305/88, de 2 de Setembro, com excepção dos artigos 23.º e 24.º;
- d) Decreto-Lei n.º 305/88, de 2 de Setembro;
- e) Artigos 13.º a 33.º e, na parte referente à identificação criminal, os artigos 34.º a 45.º da Lei n.º 12/91, de 21 de Maio.



Lei n.º 67/98 de 26 de Outubro

LEI DA PROTECÇÃO DE DADOS PESSOAIS (TRANSPÕE PARA A ORDEM JURÍDICA PORTUGUESA A DIRECTIVA 95/46/CE, DO PARLAMENTO EUROPEU E DO CONSELHO, DE 24 DE OUTUBRO DE 1995, RELATIVA À PROTECÇÃO DAS PESSOAS SINGULARES NO QUE DIZ RESPEITO AO TRATAMENTO DOS DADOS PESSOAIS E À LIVRE CIRCULAÇÃO DESSES DADOS).

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º, das alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 165.º e do n.º 3 do artigo 166.º da Constituição, para valer como lei geral da República, o seguinte:

Capítulo I **Disposições gerais**

Artigo 1.º **Objecto**

A presente lei transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 95/46/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados.

Artigo 2.º **Princípio geral**

O tratamento de dados pessoais deve processar-se de forma transparente e no estrito respeito pela reserva da vida privada, bem como pelos direitos, liberdades e garantias fundamentais.

Artigo 3.º **Definições**

Para efeitos da presente lei, entende-se por:

a) «Dados pessoais»: qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados»); é considerada identificável a pessoa que possa ser identificada directa ou indirectamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social;

b) «Tratamento de dados pessoais» («tratamento»): qualquer operação ou conjunto de operações sobre dados pessoais, efectuadas com ou sem meios automatizados, tais como a recolha, o registo, a organização, a conservação, a adaptação ou alteração, a recuperação, a consulta, a utilização, a comunicação por transmissão, por difusão ou por qualquer outra forma de colocação à disposição, com comparação ou interconexão, bem como o bloqueio, apagamento ou destruição;

c) «Ficheiro de dados pessoais» («ficheiro»): qualquer conjunto estruturado de dados pessoais, acessível segundo critérios determinados, quer seja centralizado, descentralizado ou repartido de modo funcional ou geográfico;

d) «Responsável pelo tratamento»: a pessoa singular ou colectiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo que, individualmente ou em conjunto com outrem, determine as finalidades e os meios de tratamento dos dados pessoais; sempre que as finalidades e os meios do tratamento sejam determinados por disposições legislativas ou regulamentares, o responsável pelo tratamento deve ser indicado na lei de organização e funcionamento ou no estatuto da entidade legal ou estatutariamente competente para tratar os dados pessoais em causa;

e) «Subcontratante»: a pessoa singular ou colectiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo que trate os dados pessoais por conta do responsável pelo tratamento;

f) «Terceiro»: a pessoa singular ou colectiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo que, não sendo o titular dos dados, o responsável pelo tratamento, o subcontratante ou outra pessoa sob autoridade directa do responsável pelo tratamento ou do subcontratante, esteja habilitado a tratar os dados;

g) «Destinatário»: a pessoa singular ou colectiva, a autoridade pública, o serviço ou qualquer outro organismo a quem sejam comunicados dados pessoais, independentemente de se tratar ou não de um terceiro, sem prejuízo de não serem consideradas destinatários as autoridades a quem sejam comunicados dados no âmbito de uma disposição legal;

h) «Consentimento do titular dos dados»: qualquer manifestação de vontade, livre, específica e informada, nos termos da qual o titular aceita que os seus dados pessoais sejam objecto de tratamento;

i) «Interconexão de dados»: forma de tratamento que consiste na possibilidade de relacionamento dos dados de um ficheiro com os dados de um ficheiro ou ficheiros mantidos por outro ou outros responsáveis, ou mantidos pelo mesmo responsável com outra finalidade.

Artigo 4.º **Âmbito de aplicação**

1 - A presente lei aplica-se ao tratamento de dados pessoais por meios total ou parcialmente automatizados, bem como ao tratamento por meios não automatizados de dados pessoais contidos em ficheiros manuais ou a estes destinados.

2 - A presente lei não se aplica ao tratamento de dados pessoais efectuado por pessoa singular no exercício de actividades exclusivamente pessoais ou domésticas.

3 A presente lei aplica-se ao tratamento de dados pessoais efectuado:

a) No âmbito das actividades de estabelecimento do responsável do tratamento situado em território português;

b) Fora do território nacional, em local onde a legislação portuguesa seja aplicável por força do direito internacional;

c) Por responsável que, não estando estabelecido no território da União Europeia, recorra, para tratamento de dados pessoais, a meios, automatizados ou não, situados no território português, salvo se esses meios só forem utilizados para trânsito através do território da União Europeia.

4 - A presente lei aplica-se à videovigilância e outras formas de captação, tratamento e difusão de sons e imagens que permitam identificar pessoas sempre que o responsável pelo tratamento esteja domiciliado ou sediado em Portugal ou utilize um fornecedor de acesso a redes informáticas e telemáticas estabelecido em território português.

5 - No caso referido na alínea c) do n.º 3, o responsável pelo tratamento deve designar, mediante comunicação a Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD), um representante estabelecido em Portugal, que se lhe substitua em todos os seus direitos e obrigações, sem prejuízo da sua própria responsabilidade.

6 - O disposto no número anterior aplica-se no caso de o responsável pelo tratamento estar abrangido por estatuto de extraterritorialidade, de imunidade ou por qualquer outro que impeça o procedimento criminal.

7 - A presente lei aplica-se ao tratamento e dados pessoais que tenham por objectivo a segurança pública, a defesa nacional e a segurança do Estado, sem prejuízo do disposto em normas especiais constantes de instrumentos de direito internacional a que Portugal se vincule e de legislação específica atinente aos respectivos sectores.

Capítulo II **Tratamento de dados pessoais**

Secção I **Qualidade dos dados e legitimidade do seu tratamento**

Artigo 5.º **Qualidade dos dados**

1 - Os dados pessoais devem ser:

- a) Tratados de forma lícita e com respeito pelo princípio da boa fé;
- b) Recolhidos para finalidades determinadas, explícitas e legítimas, não podendo ser posteriormente tratados de forma incompatível com essas finalidades;
- c) Adequados, pertinentes e não excessivos relativamente às finalidades para que são recolhidos e posteriormente tratados;
- d) Exactos e, se necessário, actualizados, devendo ser tomadas as medidas adequadas para assegurar que sejam apagados ou rectificadas os dados inexactos ou incompletos, tendo em conta as finalidades para que foram recolhidos ou para que são tratados posteriormente;
- e) Conservados de forma a permitir a identificação dos seus titulares apenas durante o período necessário para a prossecução das finalidades da recolha ou do tratamento posterior.

2 - Mediante requerimento do responsável pelo tratamento, e caso haja interesse legítimo, a CNPD pode autorizar a conservação de dados para fins históricos, estatísticos ou científicos por período superior ao referido na alínea e) do número anterior.

3 - Cabe ao responsável pelo tratamento assegurar a observância do disposto nos números anteriores.

Artigo 6.º **Condições de legitimidade do tratamento de dados**

O tratamento de dados pessoais só pode ser efectuado se o seu titular tiver dado de forma inequívoca o seu consentimento ou se o tratamento for necessário para:

- a) Execução de contrato ou contratos em que o titular dos dados seja parte ou de diligências prévias à formação do contrato ou declaração da vontade negocial efectuadas a seu pedido;
- b) Cumprimento de obrigação legal a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- c) Protecção de interesses vitais do titular dos dados, se este estiver física ou legalmente incapaz de dar o seu consentimento;
- d) Execução de uma missão de interesse público ou no exercício de autoridade pública em que esteja investido o responsável pelo tratamento ou um terceiro a quem os dados sejam comunicados;
- e) Prossecução de interesses legítimos do responsável pelo tratamento ou de terceiro a quem os dados sejam comunicados, desde que não devam prevalecer os interesses ou os direitos, liberdades e garantias do titular dos dados.

Artigo 7.º **Tratamento de dados sensíveis**

1 - É proibido o tratamento de dados pessoais referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem racial ou étnica, bem como o tratamento de dados relativos à saúde e à vida sexual, incluindo os dados genéticos.

2 - Mediante disposição legal ou autorização da CNPD, pode ser permitido o tratamento dos dados referidos no número anterior quando por motivos de interesse público importante esse tratamento for indispensável ao exercício das atribuições legais ou estatutárias do seu responsável, ou quando o titular dos dados tiver dado o seu consentimento expresso para esse tratamento, em ambos os casos com garantias de não discriminação e com as medidas de segurança previstas no artigo 15.º.

3 - O tratamento dos dados referidos no n.º 1 é ainda permitido quando se verificar uma das seguintes condições:

a) Ser necessário para proteger interesses vitais do titular dos dados ou de uma outra pessoa e o titular dos dados estiver física ou legalmente incapaz de dar o seu consentimento;

b) Ser efectuado, com o consentimento do titular, por fundação, associação ou organismo sem fins lucrativos de carácter político, filosófico, religioso ou sindical, no âmbito das suas actividades legítimas, sob condição de o tratamento respeitar apenas aos membros desse organismo ou às pessoas que com ele mantenham contactos periódicos ligados às suas finalidades, e de os dados não serem comunicados a terceiros sem consentimento dos seus titulares;

c) Dizer respeito a dados manifestamente tornados públicos pelo seu titular, desde que se possa legitimamente deduzir das suas declarações o consentimento para o tratamento dos mesmos;

d) Ser necessário à declaração, exercício ou defesa de um direito em processo judicial e for efectuado exclusivamente com essa finalidade.

4 - O tratamento dos dados referentes à saúde e à vida sexual, incluindo os dados genéticos, é permitido quando for necessário para efeitos de medicina preventiva, de diagnóstico médico, de prestação de cuidados ou tratamentos médicos ou de gestão de serviços de saúde, desde que o tratamento desses dados seja efectuado por um profissional de saúde obrigado a sigilo ou por outra pessoa sujeita igualmente a segredo profissional, seja notificado à CNPD, nos termos do artigo 27.º, e sejam garantidas medidas adequadas de segurança da informação.

Artigo 8.º

Suspeitas de actividades ilícitas, infracções penais e contra-ordenações

1 - A criação e manutenção de registos centrais relativos a pessoas suspeitas de actividades ilícitas, infracções penais, contra-ordenações e decisões que apliquem penas, medidas de segurança, coimas e sanções acessórias só pode ser mantida por serviços públicos com competência específica prevista na respectiva lei de organização e funcionamento, observando normas procedimentais e de protecção de dados previstas em diploma legal, com prévio parecer da CNPD.

2 - O tratamento de dados pessoais relativos a suspeitas de actividades ilícitas, infracções penais, contra-ordenações e decisões que apliquem penas, medidas de segurança, coimas e sanções acessórias pode ser autorizado pela CNPD, observadas as normas de protecção de dados e de segurança da informação, quando tal tratamento for necessário à execução de finalidades legítimas do seu responsável, desde que não prevaleçam os direitos, liberdades e garantias do titular dos dados.

3 - O tratamento de dados pessoais para fins de investigação policial deve limitar-se ao necessário para a prevenção de um perigo concreto ou repressão de uma infracção determinada, para o exercício de competências previstas no respectivo estatuto orgânico ou noutra disposição legal e ainda nos termos de acordo ou convenção internacional de que Portugal seja parte.

Artigo 9.º

Interconexão de dados pessoais

1 - A interconexão de dados pessoais que não esteja prevista em disposição legal está sujeita a autorização da CNPD solicitada pelo responsável ou em conjunto pelos correspondentes responsáveis dos tratamentos, nos termos previstos no artigo 27.º.

2 - A interconexão de dados pessoais deve ser adequada à prossecução das finalidades legais ou estatutárias e de interesses legítimos dos responsáveis dos tratamentos, não implicar discriminação ou diminuição dos direitos, liberdades e garantias dos titulares dos dados, ser rodeada de adequadas medidas de segurança e ter em conta o tipo de dados objecto de interconexão.

Secção II

Direitos do titular dos dados

Artigo 10.º

Direito de informação

1 - Quando recolher dados pessoais directamente do seu titular, o responsável pelo tratamento ou o seu representante deve prestar-lhe, salvo se já dele forem conhecidas, as seguintes informações:

- a) Identidade do responsável pelo tratamento e, se for caso disso, do seu representante;
- b) Finalidades do tratamento;
- c) Outras informações, tais como:

Os destinatários ou categorias de destinatários dos dados;

O carácter obrigatório ou facultativo da resposta, bem como as possíveis consequências se não responder;

A existência e as condições do direito de acesso e de rectificação, desde que sejam necessárias, tendo em conta as circunstâncias específicas da recolha dos dados, para garantir ao seu titular um tratamento leal dos mesmos.

2 - Os documentos que sirvam de base à recolha de dados pessoais devem conter as informações constantes do número anterior.

3 - Se os dados não forem recolhidos junto do seu titular, e salvo se dele já forem conhecidas, o responsável pelo tratamento, ou o seu representante, deve prestar-lhe as informações previstas no n.º 1 no momento do registo dos dados ou, se estiver prevista a comunicação a terceiros, o mais tardar aquando da primeira comunicação desses dados.

4 - No caso de recolha de dados em redes abertas, o titular dos dados deve ser informado, salvo se disso já tiver conhecimento, de que os seus dados pessoais podem circular na rede sem condições de segurança, correndo o risco de serem vistos e utilizados por terceiros não autorizados.

5 - A obrigação de informação pode ser dispensada, mediante disposição legal ou deliberação da CNPD, por motivos de segurança do Estado e prevenção ou investigação criminal, e, bem assim, quando, nomeadamente no caso do tratamento de dados com finalidades estatísticas, históricas ou de investigação científica, a informação do titular dos dados se revelar impossível ou implicar esforços desproporcionados ou ainda quando a lei determinar expressamente o registo dos dados ou a sua divulgação.

6 - A obrigação de informação, nos termos previstos no presente artigo, não se aplica ao tratamento de dados efectuado para fins exclusivamente jornalísticos ou de expressão artística ou literária.

Artigo 11.º

Direito de acesso

1 - O titular dos dados tem o direito de obter do responsável pelo tratamento, livremente e sem restrições, com periodicidade razoável e sem demoras ou custos excessivos:

a) A confirmação de serem ou não tratados dados que lhe digam respeito, bem como informação sobre as finalidades desse tratamento, as categorias de dados sobre que incide e os destinatários ou categorias de destinatários a quem são comunicados os dados;

b) A comunicação, sob forma inteligível, dos seus dados sujeitos a tratamento e de quaisquer informações disponíveis sobre a origem desses dados;

c) O conhecimento da lógica subjacente ao tratamento automatizado dos dados que lhe digam respeito;

d) A rectificação, o apagamento ou o bloqueio dos dados cujo tratamento não cumpra o disposto na presente lei, nomeadamente devido ao carácter incompleto ou inexacto desses dados;

e) A notificação aos terceiros a quem os dados tenham sido comunicados de qualquer rectificação, apagamento ou bloqueio efectuado nos termos da alínea d), salvo se isso for comprovadamente impossível.

2 - No caso de tratamento de dados pessoais relativos à segurança do Estado e à prevenção ou investigação criminal, o direito de acesso é exercido através da CNPD ou de outra autoridade independente a quem a lei atribua a verificação do cumprimento da legislação de protecção de dados pessoais.

3 - No caso previsto no n.º 6 do artigo anterior, o direito de acesso é exercido através da CNPD com salvaguarda das normas constitucionais aplicáveis, designadamente as que garantem a liberdade de expressão e informação, a liberdade de imprensa e a independência e sigilo profissionais dos jornalistas.

4 - Nos casos previstos nos n.ºs 2 e 3, se a comunicação dos dados ao seu titular puder prejudicar a segurança do Estado, a prevenção ou a investigação criminal ou ainda a liberdade de expressão e informação ou a liberdade de imprensa, a CNPD limita-se a informar o titular dos dados das diligências efectuadas.

5 - O direito de acesso à informação relativa a dados da saúde, incluindo os dados genéticos, é exercido por intermédio de médico escolhido pelo titular dos dados.

6 - No caso de os dados não serem utilizados para tomar medidas ou decisões em relação a pessoas determinadas, a lei pode restringir o direito de acesso nos casos em que manifestamente não exista qualquer perigo de violação dos direitos, liberdades e garantias do titular dos dados, designadamente do direito à vida privada, e os referidos dados forem exclusivamente utilizados para fins de investigação científica ou conservados sob forma de dados pessoais durante um período que não exceda o necessário à finalidade exclusiva de elaborar estatísticas.

Artigo 12.º

Direito de oposição do titular dos dados

O titular dos dados tem o direito de:

a) Salvo disposição legal em contrário, e pelo menos nos casos referidos nas alíneas d) e e) do artigo 6.º, se opor em qualquer altura, por razões ponderosas e legítimas relacionadas com a sua situação particular, a que os dados que lhe digam respeito sejam objecto de tratamento, devendo, em caso de oposição justificada, o tratamento efectuado pelo responsável deixar de poder incidir sobre esses dados;

b) Se opor, a seu pedido e gratuitamente, ao tratamento dos dados pessoais que lhe digam respeito previsto pelo responsável pelo tratamento para efeitos de *marketing* directo ou qualquer outra forma de prospecção, ou de ser informado, antes de os dados pessoais serem comunicados pela primeira vez a terceiros para fins de *marketing* directo ou utilizados por conta de terceiros, e de lhe ser expressamente facultado o direito de se opor, sem despesas, a tais comunicações ou utilizações.

Artigo 13.º

Decisões individuais automatizadas

1 - Qualquer pessoa tem o direito de não ficar sujeita a uma decisão que produza efeitos na sua esfera jurídica ou que a afecte de modo significativo, tomada exclusivamente com base num tratamento automatizado de dados destinado a avaliar determinados aspectos da sua personalidade, designadamente a sua capacidade profissional, o seu crédito, a confiança de que é merecedora ou o seu comportamento.

2 - Sem prejuízo do cumprimento das restantes disposições da presente lei, uma pessoa pode ficar sujeita a uma decisão tomada nos termos do n.º 1, desde que tal ocorra no âmbito da celebração ou da execução de um contrato, e sob condição de o seu pedido de celebração ou execução do contrato ter sido satisfeito, ou de existirem medidas adequadas que garantam a defesa dos seus interesses legítimos, designadamente o seu direito de representação e expressão.

3 - Pode ainda ser permitida a tomada de uma decisão nos termos do n.º 1 quando a CNPD o autorize, definindo medidas de garantia da defesa dos interesses legítimos do titular dos dados.

Secção III

Segurança e confidencialidade do tratamento

Artigo 14.º

Segurança do tratamento

1 - O responsável pelo tratamento deve pôr em prática as medidas técnicas e organizativas adequadas para proteger os dados pessoais contra a destruição, acidental ou ilícita, a perda acidental, a alteração, a difusão ou o acesso não autorizados, nomeadamente quando o tratamento implicar a sua transmissão por rede, e contra qualquer outra forma de tratamento ilícito; estas medidas devem assegurar,

atendendo aos conhecimentos técnicos disponíveis e aos custos resultantes da sua aplicação, um nível de segurança adequado em relação aos riscos que o tratamento apresenta e à natureza dos dados a proteger.

2 - O responsável pelo tratamento, em caso de tratamento por sua conta, deverá escolher um subcontratante que ofereça garantias suficientes em relação às medidas de segurança técnica e de organização do tratamento a efectuar, e deverá zelar pelo cumprimento dessas medidas.

3 - A realização de operações de tratamento em subcontratação deve ser regida por um contrato ou acto jurídico que vincule o subcontratante ao responsável pelo tratamento e que estipule, designadamente, que o subcontratante apenas actua mediante instruções do responsável pelo tratamento e que lhe incumbe igualmente o cumprimento das obrigações referidas no n.º 1.

4 - Os elementos de prova da declaração negocial, do contrato ou do acto jurídico relativos à protecção dos dados, bem como as exigências relativas às medidas referidas no n.º 1, são consignados por escrito em documento em suporte com valor probatório legalmente reconhecido.

Artigo 15.º **Medidas especiais de segurança**

1 - Os responsáveis pelo tratamento dos dados referidos no n.º 2 do artigo 7.º e no n.º 1 do artigo 8.º devem tomar as medidas adequadas para:

a) Impedir o acesso de pessoa não autorizada às instalações utilizadas para o tratamento desses dados (controlo da entrada nas instalações);

b) Impedir que suportes de dados possam ser lidos, copiados, alterados ou retirados por pessoa não autorizada (controlo dos suportes de dados);

c) Impedir a introdução não autorizada, bem como a tomada de conhecimento, a alteração ou a eliminação não autorizadas de dados pessoais inseridos (controlo da inserção);

d) Impedir que sistemas de tratamento automatizados de dados possam ser utilizados por pessoas não autorizadas através de instalações de transmissão de dados (controlo da utilização);

e) Garantir que as pessoas autorizadas só possam ter acesso aos dados abrangidos pela autorização (controlo de acesso);

f) Garantir a verificação das entidades a quem possam ser transmitidos os dados pessoais através das instalações de transmissão de dados (controlo da transmissão);

g) Garantir que possa verificar-se *a posteriori*, em prazo adequado à natureza do tratamento, a fixar na regulamentação aplicável a cada sector, quais os dados pessoais introduzidos quando e por quem (controlo da introdução);

h) Impedir que, na transmissão de dados pessoais, bem como no transporte do seu suporte, os dados possam ser lidos, copiados, alterados ou eliminados de forma não autorizada (controlo do transporte).

2 - Tendo em conta a natureza das entidades responsáveis pelo tratamento e o tipo das instalações em que é efectuado, a CNPD pode dispensar a existência de certas medidas de segurança, garantido que se mostre o respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos titulares dos dados.

3 - Os sistemas devem garantir a separação lógica entre os dados referentes à saúde e à vida sexual, incluindo os genéticos, dos restantes dados pessoais.

4 - A CNPD pode determinar que, nos casos em que a circulação em rede de dados pessoais referidos nos artigos 7.º e 8.º possa pôr em risco direitos, liberdades e garantias dos respectivos titulares, a transmissão seja cifrada.

Artigo 16.º **Tratamento por subcontratante**

Qualquer pessoa que, agindo sob a autoridade do responsável pelo tratamento ou do subcontratante, bem como o próprio subcontratante, tenha acesso a dados pessoais não pode proceder ao seu tratamento sem instruções do responsável pelo tratamento, salvo por força de obrigações legais.

Artigo 17.º
Sigilo profissional

1 - Os responsáveis do tratamento de dados pessoais, bem como as pessoas que, no exercício das suas funções, tenham conhecimento dos dados pessoais tratados, ficam obrigados a sigilo profissional, mesmo após o termo das suas funções.

2 - Igual obrigação recai sobre os membros da CNPD, mesmo após o termo do mandato.

3 - O disposto nos números anteriores não exclui o dever do fornecimento das informações obrigatórias, nos termos legais, excepto quando constem de ficheiros organizados para fins estatísticos.

4 - Os funcionários, agentes ou técnicos que exerçam funções de assessoria à CNPD ou aos seus vogais estão sujeitos à mesma obrigação de sigilo profissional.

Capítulo III
Transferência de dados pessoais

Secção I
Transferência de dados pessoais na União Europeia

Artigo 18.º
Princípio

É livre a circulação de dados pessoais entre Estados membros da União Europeia, sem prejuízo do disposto nos actos comunitários de natureza fiscal e aduaneira.

Secção II
Transferência de dados pessoais para fora da União Europeia

Artigo 19.º
Princípios

1 - Sem prejuízo do disposto no artigo seguinte, a transferência, para um Estado que não pertença à União Europeia, de dados pessoais que sejam objecto de tratamento ou que se destinem a sê-lo só pode realizar-se com o respeito das disposições da presente lei e se o Estado para onde são transferidos assegurar um nível de protecção adequado.

2 - A adequação do nível de protecção num Estado que não pertença à União Europeia é apreciada em função de todas as circunstâncias que rodeiem a transferência ou o conjunto de transferências de dados; em especial, devem ser tidas em consideração a natureza dos dados, a finalidade e a duração do tratamento ou tratamentos projectados, os países de origem e de destino final, as regras de direito, gerais ou sectoriais, em vigor no Estado em causa, bem como as regras profissionais e as medidas de segurança que são respeitadas nesse Estado.

3 - Cabe à CNPD decidir se um Estado que não pertença à União Europeia assegura um nível de protecção adequado.

4 - A CNPD comunica, através do Ministério dos Negócios Estrangeiros, à Comissão Europeia os casos em que tenha considerado que um Estado não assegura um nível de protecção adequado.

5 - Não é permitida a transferência de dados pessoais de natureza idêntica aos que a Comissão Europeia tiver considerado que não gozam de protecção adequada no Estado a que se destinam.

Artigo 20.º

Derrogações

1 - A transferência de dados pessoais para um Estado que não assegure um nível de protecção adequado na acepção do n.º 2 do artigo 19.º pode ser permitida pela CNPD se o titular dos dados tiver dado de forma inequívoca o seu consentimento à transferência ou se essa transferência:

- a) For necessária para a execução de um contrato entre o titular dos dados e o responsável pelo tratamento ou de diligências prévias à formação do contrato decididas a pedido do titular dos dados;
- b) For necessária para a execução ou celebração de um contrato celebrado ou a celebrar, no interesse do titular dos dados, entre o responsável pelo tratamento e um terceiro; ou
- c) For necessária ou legalmente exigida para a protecção de um interesse público importante, ou para a declaração, o exercício ou a defesa de um direito num processo judicial; ou
- d) For necessária para proteger os interesses vitais do titular dos dados; ou
- e) For realizada a partir de um registo público que, nos termos de disposições legislativas ou regulamentares, se destine à informação do público e se encontre aberto à consulta do público em geral ou de qualquer pessoa que possa provar um interesse legítimo, desde que as condições estabelecidas na lei para a consulta sejam cumpridas no caso concreto.

2 - Sem prejuízo do disposto no n.º 1, a CNPD pode autorizar uma transferência ou um conjunto de transferências de dados pessoais para um Estado que não assegure um nível de protecção adequado na acepção do n.º 2 do artigo 19.º, desde que o responsável pelo tratamento assegure mecanismos suficientes de garantia de protecção da vida privada e dos direitos e liberdades fundamentais das pessoas, bem como do seu exercício, designadamente, mediante cláusulas contratuais adequadas.

3 - A CNPD informa a Comissão Europeia, através do Ministério dos Negócios Estrangeiros, bem como as autoridades competentes dos restantes Estados da União Europeia, das autorizações que conceder nos termos do n.º 2.

4 - A concessão ou derrogação das autorizações previstas no n.º 2 efectua-se pela CNPD nos termos de processo próprio e de acordo com as decisões da Comissão Europeia.

5 - Sempre que existam cláusulas contratuais-tipo aprovadas pela Comissão Europeia, segundo procedimento próprio, por oferecerem as garantias suficientes referidas no n.º 2, a CNPD autoriza a transferência de dados pessoais que se efectue ao abrigo de tais cláusulas.

6 - A transferência de dados pessoais que constitua medida necessária à protecção da segurança do Estado, da defesa, da segurança pública e da prevenção, investigação e repressão das infracções penais é regida por disposições legais específicas ou pelas convenções e acordos internacionais em que Portugal é parte.

Capítulo IV

Comissão Nacional de Protecção de Dados

Secção I

Natureza, atribuições e competências

Artigo 21.º

Natureza

1 - A CNPD é uma entidade administrativa independente, com poderes de autoridade, que funciona junto da Assembleia da República.

2 - A CNPD, independentemente do direito nacional aplicável a cada tratamento de dados em concreto, exerce as suas competências em todo o território nacional.

3 - A CNPD pode ser solicitada a exercer os seus poderes por uma autoridade de controlo de protecção de dados de outro Estado membro da União Europeia ou do Conselho da Europa.

4 - A CNPD coopera com as autoridades de controlo de protecção de dados de outros Estados na difusão do direito e das regulamentações nacionais em matéria de protecção de dados pessoais, bem como na defesa e no exercício dos direitos de pessoas residentes no estrangeiro.

Artigo 22.º

Atribuições

1 - A CNPD é a autoridade nacional que tem como atribuição controlar e fiscalizar o cumprimento das disposições legais e regulamentares em matéria de protecção de dados pessoais, em rigoroso respeito pelos direitos do homem e pelas liberdades e garantias consagradas na Constituição e na lei.

2 - A CNPD deve ser consultada sobre quaisquer disposições legais, bem como sobre instrumentos jurídicos em preparação em instituições comunitárias ou internacionais, relativos ao tratamento de dados pessoais.

3 - A CNPD dispõe:

a) De poderes de investigação e de inquérito, podendo aceder aos dados objecto de tratamento e recolher todas as informações necessárias ao desempenho das suas funções de controlo;

b) De poderes de autoridade, designadamente o de ordenar o bloqueio, apagamento ou destruição dos dados, bem como o de proibir, temporária ou definitivamente, o tratamento de dados pessoais, ainda que incluídos em redes abertas de transmissão de dados a partir de servidores situados em território português;

c) Do poder de emitir pareceres prévios aos tratamentos de dados pessoais, assegurando a sua publicitação.

4 - Em caso de reiterado não cumprimento das disposições legais em matéria de dados pessoais, a CNPD pode advertir ou censurar publicamente o responsável pelo tratamento, bem como suscitar a questão, de acordo com as respectivas competências, à Assembleia da República, ao Governo ou a outros órgãos ou autoridades.

5 - A CNPD tem legitimidade para intervir em processos judiciais no caso de violação das disposições da presente lei e deve denunciar ao Ministério Público as infracções penais de que tiver conhecimento, no exercício das suas funções e por causa delas, bem como praticar os actos cautelares necessários e urgentes para assegurar os meios de prova.

6 - A CNPD é representada em juízo pelo Ministério Público e está isenta de custas nos processos em que intervenha.

Artigo 23.º

Competências

1 - Compete em especial à CNPD:

a) Emitir parecer sobre disposições legais, bem como sobre instrumentos jurídicos em preparação em instituições comunitárias e internacionais, relativos ao tratamento de dados pessoais;

b) Autorizar ou registar, consoante os casos, os tratamentos de dados pessoais;

c) Autorizar excepcionalmente a utilização de dados pessoais para finalidades não determinantes da recolha, com respeito pelos princípios definidos no artigo 5.º;

d) Autorizar, nos casos previstos no artigo 9.º, a interconexão de tratamentos automatizados de dados pessoais;

e) Autorizar a transferência de dados pessoais nos casos previstos no artigo 20.º;

f) Fixar o tempo da conservação dos dados pessoais em função da finalidade, podendo emitir directivas para determinados sectores de actividade;

g) Fazer assegurar o direito de acesso à informação, bem como do exercício do direito de rectificação e actualização;

h) Autorizar a fixação de custos ou de periodicidade para o exercício do direito de acesso, bem como fixar os prazos máximos de cumprimento, em cada sector de actividade, das obrigações que, por força dos artigos 11.º a 13.º, incumbem aos responsáveis pelo tratamento de dados pessoais;

i) Dar seguimento ao pedido efectuado por qualquer pessoa, ou por associação que a represente, para protecção dos seus direitos e liberdades no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e informá-la do resultado;

j) Efectuar, a pedido de qualquer pessoa, a verificação da licitude de um tratamento de dados, sempre que esse tratamento esteja sujeito a restrições de acesso ou de informação, e informá-la da realização da verificação;

k) Apreciar as reclamações, queixas ou petições dos particulares;

l) Dispensar a execução de medidas de segurança, nos termos previstos no n.º 2 do artigo 15.º, podendo emitir directivas para determinados sectores de actividade;

m) Assegurar a representação junto de instâncias comuns de controlo e em reuniões comunitárias e internacionais de entidades independentes de controlo da protecção de dados pessoais, bem como participar em reuniões internacionais no âmbito das suas competências, designadamente exercer funções de representação e fiscalização no âmbito dos sistemas Schengen e Europol, nos termos das disposições aplicáveis;

n) Deliberar sobre a aplicação de coimas;

o) Promover e apreciar códigos de conduta;

p) Promover a divulgação e esclarecimento dos direitos relativos à protecção de dados e dar publicidade periódica à sua actividade, nomeadamente através da publicação de um relatório anual;

q) Exercer outras competências legalmente previstas.

2 - No exercício das suas competências de emissão de directivas ou de apreciação de códigos de conduta, a CNPD deve promover a audição das associações de defesa dos interesses em causa.

3 - No exercício das suas funções, a CNPD profere decisões com força obrigatória, passíveis de reclamação e de recurso para o Tribunal Central Administrativo.

4 - A CNPD pode sugerir à Assembleia da República as providências que entender úteis à prossecução das suas atribuições e ao exercício das suas competências.

Artigo 24.º

Dever de colaboração

1 - As entidades públicas e privadas devem prestar a sua colaboração à CNPD, facultando-lhe todas as informações que por esta, no exercício das suas competências, lhe forem solicitadas.

2 - O dever de colaboração é assegurado, designadamente, quando a CNPD tiver necessidade, para o cabal exercício das suas funções, de examinar o sistema informático e os ficheiros de dados pessoais, bem como toda a documentação relativa ao tratamento e transmissão de dados pessoais.

3 - A CNPD ou os seus vogais, bem como os técnicos por ela mandatados, têm direito de acesso aos sistemas informáticos que sirvam de suporte ao tratamento dos dados, bem como à documentação referida no número anterior, no âmbito das suas atribuições e competências.

Secção II

Composição e funcionamento

Artigo 25.º

Composição e mandato

1 - A CNPD é composta por sete membros de integridade e mérito reconhecidos, dos quais o presidente e dois dos vogais são eleitos pela Assembleia da República segundo o método da média mais alta de Hondt.

2 - Os restantes vogais são:

a) Dois magistrados com mais de 10 anos de carreira, sendo um magistrado judicial, designado pelo Conselho Superior da Magistratura, e um magistrado do Ministério Público, designado pelo Conselho Superior do Ministério Público;

b) Duas personalidades de reconhecida competência designadas pelo Governo.

3 - O mandato dos membros da CNPD é de cinco anos e cessa com a posse dos novos membros.

4 - Os membros da CNPD constam de lista publicada na 1.ª série do *Diário da República*.

5 - Os membros da CNPD tomam posse perante o Presidente da Assembleia da República nos 10 dias seguintes à publicação da lista referida no número anterior.

Artigo 26.º **Funcionamento**

- 1 - São aprovados por lei da Assembleia da República:
 - a) A lei orgânica e o quadro de pessoal da CNPD;
 - b) O regime de incompatibilidades, de impedimentos, de suspeições e de perda de mandato, bem como o estatuto remuneratório dos membros da CNPD.
- 2 - O estatuto dos membros da CNPD garante a independência do exercício das suas funções.
- 3 - A Comissão dispõe de quadro próprio para apoio técnico e administrativo, beneficiando os seus funcionários e agentes do estatuto e regalias do pessoal da Assembleia da República.

Secção III **Notificação**

Artigo 27.º **Obrigação de notifica o   CNPD**

- 1 - O responsável pelo tratamento ou, se for caso disso, o seu representante deve notificar a CNPD antes da realiza o de um tratamento ou conjunto de tratamentos, total ou parcialmente automatizados, destinados   prosseca o de uma ou mais finalidades interligadas.
- 2 - A CNPD pode autorizar a simplifica o ou a isen o da notifica o para determinadas categorias de tratamentos que, atendendo aos dados a tratar, não sejam susceptíveis de pôr em causa os direitos e liberdades dos titulares dos dados e tenham em conta critérios de celeridade, economia e eficiência.
- 3 - A autoriza o, que está sujeita a publica o no *Diário da República*, deve especificar as finalidades do tratamento, os dados ou categorias de dados a tratar, a categoria ou categorias de titulares dos dados, os destinatários ou categorias de destinatários a quem podem ser comunicados os dados e o período de conserva o dos dados.
- 4 - Estão isentos de notifica o os tratamentos cuja única finalidade seja a manuten o de registos que, nos termos de disposi es legislativas ou regulamentares, se destinem a informa o do público e possam ser consultados pelo público em geral ou por qualquer pessoa que provar um interesse legítimo.
- 5 - Os tratamentos não automatizados dos dados pessoais previstos no n.º 1 do artigo 7.º estão sujeitos a notifica o quando tratados ao abrigo da alínea a) do n.º 3 do mesmo artigo.

Artigo 28.º **Controlo prévio**

- 1 - Carecem de autoriza o da CNPD:
 - a) O tratamento dos dados pessoais a que se referem o n.º 2 do artigo 7.º e o n.º 2 do artigo 8.º;
 - b) O tratamento dos dados pessoais relativos ao crédito e   solvabilidade dos seus titulares;
 - c) A interconexão de dados pessoais prevista no artigo 9.º;
 - d) A utiliza o de dados pessoais para fins não determinantes da recolha.
- 2 - Os tratamentos a que se refere o número anterior podem ser autorizados por diploma legal, não carecendo neste caso de autoriza o da CNPD.

Artigo 29.º **Conteúdo dos pedidos de parecer ou de autoriza o e da notifica o**

- Os pedidos de parecer ou de autoriza o, bem como as notifica es, remetidos   CNPD devem conter as seguintes informa es:
- a) Nome e endereço do responsável pelo tratamento e, se for o caso, do seu representante;
 - b) As finalidades do tratamento;
 - c) Descri o da ou das categorias de titulares dos dados e dos dados ou categorias de dados pessoais que lhes respeitem;

- d) Destinatários ou categorias de destinatários a quem os dados podem ser comunicados e em que condições;
- e) Entidade encarregada do processamento da informação, se não for o próprio responsável do tratamento;
- f) Eventuais interconexões de tratamentos de dados pessoais;
- g) Tempo de conservação dos dados pessoais;
- h) Forma e condições como os titulares dos dados podem ter conhecimento ou fazer corrigir os dados pessoais que lhes respeitem;
- i) Transferências de dados previstas para países terceiros;
- j) Descrição geral que permita avaliar de forma preliminar a adequação das medidas tomadas para garantir a segurança do tratamento em aplicação dos artigos 14.º e 15.º.

Artigo 30.º **Indicações obrigatórias**

- 1 - Os diplomas legais referidos no n.º 2 do artigo 7.º e no n.º 1 do artigo 8.º, bem como as autorizações da CNPD e os registos de tratamentos de dados pessoais devem, pelo menos, indicar:
- a) O responsável do ficheiro e, se for caso disso, o seu representante;
 - b) As categorias de dados pessoais tratados;
 - c) As finalidades a que se destinam os dados e as categorias de entidades a quem podem ser transmitidos;
 - d) A forma de exercício do direito de acesso e de rectificação;
 - e) Eventuais interconexões de tratamentos de dados pessoais;
 - f) Transferências de dados previstas para países terceiros.
- 2 - Qualquer alteração das indicações constantes do n.º 1 está sujeita aos procedimentos previstos nos artigos 27.º e 28.º.

Artigo 31.º **Publicidade dos tratamentos**

- 1 - O tratamento dos dados pessoais, quando não for objecto de diploma legal e dever ser autorizado ou notificado, consta de registo na CNPD, aberto à consulta por qualquer pessoa.
- 2 - O registo contém as informações enumeradas nas alíneas a) a d) e i) do artigo 29.º.
- 3 - O responsável por tratamento de dados não sujeito a notificação está obrigado a prestar, de forma adequada, a qualquer pessoa que lho solicite, pelo menos as informações referidas no n.º 1 do artigo 30.º.
- 4 - O disposto no presente artigo não se aplica a tratamentos cuja única finalidade seja a manutenção de registos que, nos termos de disposições legislativas ou regulamentares, se destinem à informação do público e se encontrem abertos à consulta do público em geral ou de qualquer pessoa que possa provar um interesse legítimo.
- 5 - A CNPD deve publicar no seu relatório anual todos os pareceres e autorizações elaborados ou concedidas ao abrigo da presente lei, designadamente as autorizações previstas no n.º 2 do artigo 7.º e no n.º 2 do artigo 9.º.

Capítulo V **Códigos de conduta**

Artigo 32.º **Códigos de conduta**

- 1 - A CNPD apoia a elaboração de códigos de conduta destinados a contribuir, em função das características dos diferentes sectores, para a boa execução das disposições da presente lei.
- 2 - As associações profissionais e outras organizações representativas de categorias de responsáveis pelo tratamento de dados que tenham elaborado projectos de códigos de conduta podem submetê-los à apreciação da CNPD.

3 - A CNPD pode declarar a conformidade dos projectos com as disposições legais e regulamentares vigentes em matéria de protecção de dados pessoais.

Capítulo VI

Tutela administrativa e jurisdicional

Secção I

Tutela administrativa e jurisdicional

Artigo 33.º

Tutela administrativa e jurisdicional

Sem prejuízo do direito de apresentação de queixa à CNPD, qualquer pessoa pode, nos termos da lei, recorrer a meios administrativos ou jurisdicionais para garantir o cumprimento das disposições legais em matéria de protecção de dados pessoais.

Artigo 34.º

Responsabilidade civil

1 - Qualquer pessoa que tiver sofrido um prejuízo devido ao tratamento ilícito de dados ou a qualquer outro acto que viole disposições legais em matéria de protecção de dados pessoais tem o direito de obter do responsável a reparação pelo prejuízo sofrido.

2 - O responsável pelo tratamento pode ser parcial ou totalmente exonerado desta responsabilidade se provar que o facto que causou o dano lhe não é imputável.

Secção II

Contra-ordenações

Artigo 35.º

Legislação subsidiária

Às infracções previstas na presente secção é subsidiariamente aplicável o regime geral das contra-ordenações, com as adaptações constantes dos artigos seguintes.

Artigo 36.º

Cumprimento do dever omitido

Sempre que a contra-ordenação resulte de omissão de um dever, a aplicação da sanção e o pagamento da coima não dispensam o infractor do seu cumprimento, se este ainda for possível.

Artigo 37.º

Omissão ou defeituoso cumprimento de obrigações

1 - As entidades que, por negligência, não cumpram a obrigação de notificação à CNPD do tratamento de dados pessoais a que se referem os n.ºs 1 e 5 do artigo 27.º, prestem falsas informações ou cumpram a obrigação de notificação com inobservância dos termos previstos no artigo 29.º, ou ainda quando, depois de notificadas pela CNPD, mantiverem o acesso às redes abertas de transmissão de dados a responsáveis por tratamento de dados pessoais que não cumpram as disposições da presente lei, praticam contra-ordenação punível com as seguintes coimas:

a) Tratando-se de pessoa singular, no mínimo de 50 000\$ e no máximo de 500 000\$;

b) Tratando-se de pessoa colectiva ou de entidade sem personalidade jurídica, no mínimo de 300 000\$ e no máximo de 3 000 000\$.

2 - A coima é agravada para o dobro dos seus limites quando se trate de dados sujeitos a controlo prévio, nos termos do artigo 28.º.

Artigo 38.º

Contra-ordenações

1 - Praticam contra-ordenação punível com a coima mínima de 100 000\$ e máxima de 1 000 000\$, as entidades que não cumprirem alguma das seguintes disposições da presente lei:

a) Designar representante nos termos previstos no n.º 5 do artigo 4.º;

b) Observar as obrigações estabelecidas nos artigos 5.º, 10.º, 11.º, 12.º, 13.º, 15.º, 16.º e 31.º, n.º 3.

2 - A pena é agravada para o dobro dos seus limites quando não forem cumpridas as obrigações constantes dos artigos 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 19.º e 20.º.

Artigo 39.º

Concurso de infracções

1 - Se o mesmo facto constituir, simultaneamente, crime e contra-ordenação, o agente é punido sempre a título de crime.

2 - As sanções aplicadas às contra-ordenações em concurso são sempre cumuladas materialmente.

Artigo 40.º

Punição da negligência e da tentativa

1 - A negligência é sempre punida nas contra-ordenações previstas no artigo 38.º.

2 - A tentativa é sempre punível nas contra-ordenações previstas nos artigos 37.º e 38.º.

Artigo 41.º

Aplicação das coimas

1 - A aplicação das coimas previstas na presente lei compete ao Presidente da CNPD, sob prévia deliberação da Comissão.

2 - A deliberação da CNPD, depois de homologada pelo Presidente, constitui título executivo, no caso de não ser impugnada no prazo legal.

Artigo 42.º

Destino das receitas cobradas

O montante das importâncias cobradas, em resultado da aplicação das coimas, reverte, em partes iguais, para o Estado e para a CNPD.

Secção III

Crimes

Artigo 43.º

Não cumprimento de obrigações relativas a protecção de dados

- 1 - É punido com prisão até um ano ou multa até 120 dias quem intencionalmente:
- a) Omitir a notificação ou o pedido de autorização a que se referem os artigos 27.º e 28.º;
 - b) Fornecer falsas informações na notificação ou nos pedidos de autorização para o tratamento de dados pessoais ou neste proceder a modificações não consentidas pelo instrumento de legalização;
 - c) Desviar ou utilizar dados pessoais, de forma incompatível com a finalidade determinante da recolha ou com o instrumento de legalização;
 - d) Promover ou efectuar uma interconexão ilegal de dados pessoais;
 - e) Depois de ultrapassado o prazo que lhes tiver sido fixado pela CNPD para cumprimento das obrigações previstas na presente lei ou em outra legislação de protecção de dados, as não cumprir;
 - f) Depois de notificado pela CNPD para o não fazer, mantiver o acesso a redes abertas de transmissão de dados a responsáveis pelo tratamento de dados pessoais que não cumpram as disposições da presente lei.
- 2 - A pena é agravada para o dobro dos seus limites quando se tratar de dados pessoais a que se referem os artigos 7.º e 8.º.

Artigo 44.º

Acesso indevido

- 1 - Quem, sem a devida autorização, por qualquer modo, aceder a dados pessoais cujo acesso lhe está vedado, é punido com prisão até um ano ou multa até 120 dias.
- 2 - A pena é agravada para o dobro dos seus limites quando o acesso:
- a) For conseguido através de violação de regras técnicas de segurança;
 - b) Tiver possibilitado ao agente ou a terceiros o conhecimento de dados pessoais;
 - c) Tiver proporcionado ao agente ou a terceiros, benefício ou vantagem patrimonial.
- 3 - No caso do n.º 1 o procedimento criminal depende de queixa.

Artigo 45.º

Viciação ou destruição de dados pessoais

- 1 - Quem, sem a devida autorização, apagar, destruir, danificar, suprimir ou modificar dados pessoais, tornando-os inutilizáveis ou afectando a sua capacidade de uso, é punido com prisão até dois anos ou multa até 240 dias.
- 2 - A pena é agravada para o dobro nos seus limites se o dano produzido for particularmente grave.
- 3 - Se o agente actuar com negligência, a pena é, em ambos os casos, de prisão até um ano ou multa até 120 dias.

Artigo 46.º

Desobediência qualificada

- 1 - Quem, depois de notificado para o efeito, não interromper, cessar ou bloquear o tratamento de dados pessoais é punido com a pena correspondente ao crime de desobediência qualificada.
- 2 - Na mesma pena incorre quem, depois de notificado:
- a) Recusar, sem justa causa, a colaboração que concretamente lhe for exigida nos termos do artigo 24.º;
 - b) Não proceder ao apagamento, destruição total ou parcial de dados pessoais;
 - c) Não proceder à destruição de dados pessoais, findo o prazo de conservação previsto no artigo 5.º.

Artigo 47.º
Violação do dever de sigilo

1 - Quem, obrigado a sigilo profissional, nos termos da lei, sem justa causa e sem o devido consentimento, revelar ou divulgar no todo ou em parte dados pessoais é punido com prisão até dois anos ou multa até 240 dias.

2 - A pena é agravada de metade dos seus limites se o agente:

- a) For funcionário público ou equiparado, nos termos da lei penal;
- b) For determinado pela intenção de obter qualquer vantagem patrimonial ou outro benefício ilegítimo;
- c) Puser em perigo a reputação, a honra e consideração ou a intimidade da vida privada de outrem.

3 - A negligência é punível com prisão até seis meses ou multa até 120 dias.

4 - Fora dos casos previstos no n.º 2, o procedimento criminal depende de queixa.

Artigo 48.º
Punição da tentativa

Nos crimes previstos nas disposições anteriores, a tentativa é sempre punível.

Artigo 49.º
Pena acessória

1 - Conjuntamente com as coimas e penas aplicadas pode, acessoriamente, ser ordenada:

- a) A proibição temporária ou definitiva do tratamento, o bloqueio, o apagamento ou a destruição total ou parcial dos dados;
- b) A publicidade da sentença condenatória;
- c) A advertência ou censura públicas do responsável pelo tratamento, nos termos do n.º 4 do artigo 22.º.

2 - A publicidade da decisão condenatória faz-se a expensas do condenado, na publicação periódica de maior expansão editada na área da comarca da prática da infracção ou, na sua falta, em publicação periódica da comarca mais próxima, bem como através da afixação de edital em suporte adequado, por período não inferior a 30 dias.

3 - A publicação é feita por extracto de que constem os elementos da infracção e as sanções aplicadas, bem como a identificação do agente.

Capítulo VII
Disposições finais

Artigo 50.º
Disposição transitória

1 - Os tratamentos de dados existentes em ficheiros manuais à data da entrada em vigor da presente lei devem cumprir o disposto nos artigos 7.º, 8.º, 10.º e 11.º no prazo de cinco anos.

2 - Em qualquer caso, o titular dos dados pode obter, a seu pedido e, nomeadamente, aquando do exercício do direito de acesso, a rectificação, o apagamento ou o bloqueio dos dados incompletos, inexactos ou conservados de modo incompatível com os fins legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento.

3 - A CNPD pode autorizar que os dados existentes em ficheiros manuais e conservados unicamente com finalidades de investigação histórica não tenham que cumprir os artigos 7.º, 8.º e 9.º, desde que não sejam em nenhum caso reutilizados para finalidade diferente.

Artigo 51.º
Disposição revogatória

São revogadas as Leis n.ºs 10/91, de 29 de Abril, e 28/94, de 29 de Agosto.

Artigo 52.º
Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor no dia seguinte ao da sua publicação.

Aprovado em 24 de Setembro de 1998.

O Presidente da Assembleia da República, *António de Almeida Santos*
Publique-se.

O Presidente da República, Jorge Sampaio.

Referendada em 14 de Outubro de 1998.

O Primeiro-Ministro, *António Manuel de Oliveira Guterres*



**Violent Crime
Information
Center**

*The keys to
making your
community
safer.*



CALIFORNIA'S Megan's Law



California Department of Justice
July 2000

TABLE OF CONTENTS

	<u>PAGE</u>
SUMMARY.....	1
HALF A CENTURY OF SEX OFFENDER REGISTRATION.....	5
ONLY A CALL AWAY.....	6
A NEW ERA OF ACCESS.....	8
THE PUBLIC USES MEGAN’S LAW.....	12
LOOKING AHEAD.....	16
FACT SHEET.....	17
APPENDIX.....	18

SUMMARY

Sex offenders in California have been required to register with their local law enforcement agencies for more than 50 years. However, until 1995, that information was not available to the general public. In 1994, a California law was passed which established a “900” line telephone service within the California Department of Justice to field public inquiries regarding the identity of California’s 47,000 convicted child molesters. The Department also published a subdirectory, available to the public at police and sheriff’s departments, containing names and photos of 892 high-risk child molesters.

The Child Molester Identification Line (CMIL), available to the public, began operation in July of 1995. In December of 1996, under California’s Megan’s Law, the “900” Line was expanded to provide information to the public regarding offenders who have been convicted of specified sex crimes against adults as well as children. From July 3, 1995 through December 31, 1999, the “900” Line, now known as the California Sex Offender Information, fielded a total of 56,855 inquiries. The subject of the inquiry was identified as a sex offender in 1,552 of the cases.

In May 1996, President Clinton signed the federal Megan’s Law, which encouraged states to register sex offenders and disseminate information regarding sex offenders to the public. Later that year, the California Legislature passed California’s Megan’s Law (Assembly Bill 1562), which was signed into law by former Governor Pete Wilson in September 1996.

California’s Megan’s Law allows law enforcement to notify the public of serious and high-risk sex offenders who reside in, are employed in, or visits a community. California’s Megan’s Law requires the California Department of Justice to produce a CD-ROM or other electronic medium containing information on serious and high-risk sex offenders. Access to the CD-ROM is mandated to be available to the public at all sheriff’s departments and police departments in cities with a population of 200,000 or more as well as through the California

Department of Justice. Many police departments with smaller jurisdictions have also voluntarily elected to make the CD-ROM available to the public.

This report covers the calendar years of 1998 and 1999. Information presented in this report was gathered from responses received each year to questionnaires that were sent to law enforcement agencies that had requested the Megan's Law CD-ROM in order to make it available for the public, or to use as an investigative tool. Surveys were sent to 451 agencies regarding their use of the Megan's Law CD-ROM in 1998. Of this total, the Department of Justice received responses from 268 agencies. In 1999, the Department sent the surveys to 473 participating agencies and received responses from 307 agencies.

Agencies responding to these surveys indicated that in 1998, 168 law enforcement agencies made public disclosures to their communities on 1,529 high-risk and serious sex offenders and distributed more than 43,000 fliers profiling those high-risk and serious sex offenders. In 1999, 186 law enforcement agencies provided notifications to their communities on 1,613 high-risk and serious sex offenders and distributed over 74,000 fliers.

Under law enforcement supervision, the Megan's Law CD-ROM was made available for public viewing by 152 law enforcement agencies during 1998 at 230 sites throughout the state. More than 26,000 people searched the CD-ROM for sex offenders by name, county, or zip code. In 1999, 162 agencies made the CD-ROM available for public viewing at 254 locations. Nearly 30,000 people took the opportunity to obtain information on high-risk and serious sex offenders via the CD-ROM during this period.

Based on surveys of people accessing the CD-ROM under the supervision of the Department of Justice at the California State Fair, Los Angeles County Fair, and the annual Governor's Conference for Women, nearly 20 percent of the viewers recognized sex offenders on the CD-ROM as individuals they knew -- friends, neighbors, employees/employers, youth coaches, and relatives. Most of the time, viewers had been unaware that the identified individuals were registered sex offenders. This incident

rate was based on situations where viewers volunteered the fact that they recognized someone while viewing the CD-ROM. Since staff were unable to survey every viewer, it is estimated that this rate is actually much higher.

Many identifications made by people accessing the CD-ROM and "900" Line resulted in actions that may have prevented the victimization of innocent children and adults. In a number of cases, information relayed to law enforcement agencies has resulted in arrests and charges filed against the offender. Other cases have resulted in a sex offender being removed from a situation in which he posed a dangerous risk, such as a child molester who was allowed to baby-sit or otherwise supervise children.

Of course, Megan's Law can only be successful in jurisdictions where it is made available and used. During the last two years, more than 60 percent of the law enforcement agencies responding to the survey had policies that allowed notifications to the public on high-risk or serious sex offenders under specified conditions. During this same period, more than 50 percent of those law enforcement agencies allowed the public to access the CD-ROM. Though some smaller police departments are located within a short distance of the sheriff's department where the CD-ROM is available for public viewing, in many cases the public has to travel some distance in order to access the CD-ROM.

Viewership can be expanded by agencies alerting the public to the availability of the CD-ROM at their agency, ensuring that the CD-ROM is available during hours that the public finds convenient (i.e. evening or weekend hours), or making the CD-ROM available at multiple locations throughout a jurisdiction or at public events. Nearly 20 percent of the agencies make the CD-ROM available at multiple locations. In 1998, 34 agencies made the CD-ROM available at community events such as county fairs, Parent Teacher Association meetings, neighborhood watch meetings and family safety fairs. During 1999, the number of agencies conducting this type of community outreach rose to 45. This has been a highly effective way of reaching the public. A Fresno Bee editorial (November 27, 1999) pointed out "Though police sometimes distribute fliers informing neighborhoods about convicted sex offenders living nearby, viewing

the Megan's Law file (CD-ROM) is the best way for citizens to protect themselves." Opponents of California's Megan's Law feared that dissemination of this information would result in widespread "vigilante" actions aimed at sex offenders. However, since the implementation of California's Megan's Law, there have only been two minor "vigilante" acts against sex offenders resulting from Megan's Law disclosures reported to the Department of Justice by law enforcement.

After more than three years, the purpose of California's Megan's Law remains the same -- to provide the public with information that will allow them to protect themselves and their families from convicted sex offenders.

HALF A CENTURY OF SEX OFFENDER REGISTRATION

California's sex offender registration program was enacted in 1947. This law was the first in the nation to require convicted sex offenders to notify local law enforcement agencies of their whereabouts. As of December 1999, there are more than 86,000 sex offenders who are required to register in California.

Sex offenders are required to register within five working days after release from a local jail or state prison, completion of any alternative sentence, and re-register when they change their name or address. In addition, each sex offender is required to re-register annually within five working days of their birthday. Sex offenders convicted in federal or military courts or in other states for certain sex offenses are also required to register within five days of entering California. Since 1995, sex offenders convicted of felonies who fail to register can be charged with a felony.

With the implementation of Megan's Law in 1996, a convicted, registered sex offender is classified as a "high-risk" sex offender, as defined by Penal Code Section 290(n); or as a "serious" sex offender, as defined by Penal Code Section 290.4(a)(1); or as an "other" sex offender. As of December 1999, nearly 73,000 sex offenders were classified as high-risk or serious, allowing for public disclosure of specific information by law enforcement officers, or through the Megan's Law CD-ROM or the "900" telephone line service. The remaining 13,000 registered sex offenders are classified as "other" and not subject to public disclosure since their offenses do not meet the criteria set forth in California's Megan's Law.

ONLY A CALL AWAY

On July 3, 1995, California started the Child Molester Identification Line, the first program of its kind in the nation. This telephone service, using a fee-based “900” line, provided information to adults regarding convicted child molesters. In December 1996, due to the passage of Megan’s Law, the information available through the “900” Line was expanded to include most sex offenders that committed crimes against adult victims. The name was changed to the Sex Offender Identification Line to reflect the availability of the expanded information. Effective July 2000, the Department adapted the name California Sex Offender Information.

Adults wishing to inquire about an individual are able to call the “900” Line service at a cost of \$10 per call for inquiries on up to two individuals. Callers to the line must be 18 years of age or older. To complete a search, the caller must provide the individual’s name, and at least one of the following: exact date of birth, exact street address, social security number, California driver’s license or California identification number. If that information is not available, the caller must provide the individual’s name and be able to describe five of the following characteristics: eye color, hair color, height, weight, race/ethnicity, or scars, marks or tattoos.

The information provided is used by Department of Justice employees to search the “900” Line database. A “hit” occurs when information provided by the caller matches information about an individual listed in the database. The caller is then informed that the person upon whom they inquired is either a high-risk or serious sex offender. The caller is also informed of the sex offender’s registered crimes.

Mail-in request forms are provided to organizations, businesses and individuals that wish to use the service to check on multiple individuals such as volunteers or employees. Organizations that use the mail-in request form must check on a minimum of six individuals. The processing fee is \$4 per listed individual. The form must include the name of the organization or individual, telephone number, a contact person, number of people at risk and information regarding each individual to be checked. The

results of these searches are provided to the contact person by telephone within a week of receipt of the request.

A NEW ERA OF ACCESS

The federal Megan's Law was signed into law on May 8, 1996. This act encourages states to implement programs that release information to the public regarding specified sex offenders. This law was passed in response to the 1994 rape and murder of Megan Kanka by a convicted child molester living in her New Jersey neighborhood.

Following the passage of the federal Megan's Law, California lawmakers immediately began drafting legislation to implement Megan's Law in California. California sex offender registration laws have been in effect since 1947, and as of December 1999 there were more than 86,000 convicted sex offenders required to register in the State. The legislation had to take into account the large number of registrants living in the State, the needs of local law enforcement agencies, and how to best provide citizens with the information that would allow them to protect themselves and their families from sexual predators.

California lawmakers also worked with representatives from law enforcement associations. The result was legislation that not only met the federal mandates, but also the needs of California's citizens and law enforcement agencies.

California's Megan's Law, Chapter 908, Statutes of 1996, was signed into law on September 25, 1996 and took effect immediately. For the first time, law enforcement officers in California were authorized to release information to the public regarding high-risk and serious sex offenders. With certain restrictions, law enforcement agencies may notify residents of a community where a serious or high-risk sex offender resides, is employed, or frequents. In addition, the law required the Department of Justice to develop and distribute to law enforcement agencies a CD-ROM or other electronic medium containing specific information about individual sex offenders. The public may view this information at all sheriff's departments and many police departments and other law enforcement agencies throughout the State.

Law enforcement associations, working with the California Department of Justice, also developed and distributed guidelines to help police and sheriff's departments implement Megan's Law locally. In addition, the California Commission on Peace Officers Standards and Training produced a training video that was distributed to law enforcement agencies statewide.

Under California's Megan's Law, serious sex offenders are defined as individuals convicted of at least one of the following charges:

- Assault with intent to commit rape, oral copulation, or sodomy
- Rape
- Sodomy with a minor or by force
- Lewd or lascivious conduct with a child or a dependent adult
- Oral copulation with a minor or by force
- Continuous sexual abuse of a child
- Child molestation
- Penetration with a foreign object by force
- Kidnapping with intent to commit specified sex offenses
- Felony sexual battery
- Felony enticement of a child for purposes of prostitution

As of December 31, 1999, a total of 72,984 convicted sex offenders were considered "serious" as defined by California's Megan's Law.

High-risk sex offenders are serious sex offenders who have been convicted of multiple violent crimes, at least one of which was a violent sex crime. In addition, at the time of the high-risk assessment, there must have been specified criminal activity within the last five years, not including time in custody. As of December 31, 1999, a total of 1,558 registered convicted sex offenders were considered "high-risk" as defined by California's Megan's Law.

Other sex offenders are individuals convicted of pornography, exhibitionism, misdemeanor sexual battery, incest, or spousal rape. Sex offenders adjudicated in a juvenile court are not subject to public disclosure. As of December 31, 1999, a total of 13,131 registered

convicted sex offenders were considered “other” under California’s Megan’s Law. Information on these sex offenders cannot be disseminated by local law enforcement, nor is it available through the “900” Line or the Megan’s Law CD-ROM.

Megan’s Law allows local law enforcement agencies to provide information regarding sex offenders to the public in several ways. As a result, the policies developed by local agencies reflect the diversity of each community, and vary from jurisdiction to jurisdiction. Examples of situations where local law enforcement agencies notify the public might include cases such as:

- An officer, during the course of his or her routine patrol, may notify individuals deemed at risk if they are in close proximity to a serious sex offender. For example, if an individual near a playground is determined to be a serious sex offender convicted of child molestation offenses, the officer may notify parents in the area. Another example could be a situation when during the course of a routine traffic stop, an officer determines that the driver is a serious sex offender convicted of the rape of an adult. The officer may inform the passenger of this information if the officer reasonably suspects that the passenger is at risk.
- Local law enforcement agencies may notify residents, schools, churches, or other community members at risk that a serious sex offender resides in, is employed in, or frequents the area. Police may distribute fliers to neighbors at risk and schools located near a serious sex offender.
- A broader scale notification is allowed when a sex offender is classified as a high-risk sex offender. A law enforcement agency may request the assistance of the local news media to notify a community of the presence of a high-risk sex offender. This type of notification may occur when a high-risk sex offender is being paroled to or moves to a community.

In 1998, participating agencies made public disclosures to their communities on 1,529 high-risk and serious sex offenders and distributed 43,262 fliers profiling those high-risk and serious sex offenders. In 1999, agencies provided notifications to their communities on 1,613 high-risk and serious sex offenders and distributed 74,289

fliers. If a high-risk or serious sex offender is on parole or probation, an agency may release to the public any relevant conditions of parole or probation, such as no contact with minor children. Citizens will report any contact or information regarding a registrant's change of address to authorities. This information has led to many registrants being returned to state prison for violation of parole conditions.

California's Megan's Law requires the Department of Justice to distribute a CD-ROM or other electronic medium containing specific information on all high-risk and serious sex offenders and update it on a monthly basis. All 58 county sheriff's departments and all police departments serving populations of 200,000 or more are required to make the CD-ROM available to the public. Other law enforcement agencies may choose whether or not to make the CD-ROM available. Currently, the CD-ROM is distributed to more than 470 law enforcement agencies. More than 160 law enforcement agencies make the CD-ROM available for public viewing, including every sheriff's department, nearly 100 police departments, the California Department of Justice, several county district attorneys' offices, county probation departments, and college campus police departments. The remaining agencies use the CD-ROM as an investigative tool.

Californians who wish to obtain information from the Megan's Law CD-ROM must be at least 18-years of age. They must also complete a form stating that they are not a registered sex offender and that they understand that the purpose of the information is to allow members of the public to protect themselves and their children from sex offenders, and that it is unlawful to use information obtained from the CD-ROM to commit a crime against any sex offender or to engage in illegal discrimination or harassment of any registrant.

Applicants must provide identification in the form of a California driver's license or California identification card, and they may be required to explain why they want the information. Currently, minors are prohibited from viewing the information contained on the Megan's Law CD-ROM. More than 25 percent of the California law enforcement agencies have received requests that children be allowed to access this information. Legislation is currently pending that would allow minors accompanied by a parent or legal guardian to view the CD-ROM.

The CD-ROM can be searched by an individual's name, county, or zip code. In addition, users may enter physical description information or date of birth to narrow a search.

Information included on the CD-ROM contains the high-risk or serious sex offender's name; aliases; photograph (available on more than 65 percent of the individuals) physical description; ethnicity; date of birth; scars, marks, and tattoos; registered sex offenses; and county and zip code based on last registered address.

Law enforcement agencies are finding innovative ways to make sex offender information available to the public. The Fremont Police Department was the first agency to distribute "pin-dot" maps identifying the approximate location of high-risk and serious sex offenders. The maps identify registrants within a one-mile radius of elementary schools, a one-and-a-half-mile radius of middle/junior high schools, and a two-mile radius of high schools. The maps cover both public and private schools.

The Fremont Police Department has made the maps available for viewing via the agency's web-site. The success experienced by this agency has led many other police departments such as Palo Alto and Redding to also make "pin-dot" maps available to the public either at their public counter or on the agency's web-site.

THE PUBLIC USES MEGAN'S LAW

Prior to the implementation of Megan's Law, law enforcement could not release information to the public regarding an individual's convictions for sex offenses or requirement to register as a sex offender. Even if children were in close contact with a child molester, such as a Little League umpire or coach, officers were not allowed to provide parents with this information.

The reaction to the availability of information about sex offenders as a result of California's Megan's Law has been positive. In September of 1999, Palo Alto Chief of Police Patrick Dwyer stated "There are sex offenders living in every corner of every state. It wouldn't matter where (residents) lived, there'd be a (sex offender) living near them." This statement highlights the importance of taking the time to view the sex offender information. The following are some examples of identifications made through the Megan's Law CD-ROM or law enforcement disseminations made during 1998 and 1999.

- After the sexual assault of a woman in their community, detectives from a police department using information obtained from the victim were able to develop a line-up using the Megan's Law CD-ROM. The victim was able to identify the suspect and the suspect was subsequently arrested and charged with the crime. The suspect's arrest led to the identification and arrest of a second suspect.
- While viewing the CD-ROM, a mother identified her boyfriend as a registered child molester. To protect her children, she removed the boyfriend from her home.
- Prior to employment, a company that hires people to play Santa Claus at a local mall viewed the CD-ROM. They discovered that one of their applicants was a child molester. Since the employee could have posed a risk to children the company did not hire the man.

- A mother viewing the CD-ROM, discovered that a man who had befriended her son was a serious sex offender with convictions for child molest. She terminated the relationship between her son and the sex offender. She also warned other parents about the man's status as a serious sex offender.
- A man teaching children's classes at a church and school had his duties modified as a result of being identified as a serious sex offender. His activities are now more tightly monitored.
- While viewing the CD-ROM at a county fair, several local residents identified a soccer coach as being a serious sex offender convicted of child molest. After an investigation by sheriff's deputies, it was determined that no children on the soccer team had been victimized. At the request of the soccer league officials, the convicted sex offender resigned as coach.
- Law enforcement officials notified counselors at a youth summer beach activity that an employee at a nearby business was a serious sex offender. The counselors were able to increase supervision of the children and be especially alert for the presence of the serious sex offender.
- A woman viewing the CD-ROM identified her baby-sitter's husband as being a child molester. The woman removed her children from the home.
- A sheriff's department distributed fliers disseminating information regarding a serious sex offender to school bus drivers. A bus driver reported to deputies that the sex offender, a child molester, was loitering near school bus stops. This information led to the arrest of the registrant.
- Sheriff's deputies arrested a serious sex offender for molesting two children. Deputies then distributed fliers informing the residents of a trailer park about the child molester. The fliers led neighbors to report information to sheriff's deputies that identified two additional victims.

- A serious sex offender was camped in a National Forest and was observed giving rides to children on his horses. The local sheriff's department then posted fliers alerting campers of the presence of the sex offender. The registrant subsequently left the area.
- A mother came in to view the CD-ROM. The first person she saw on the CD-ROM was a person who had baby-sat her daughter the previous week.
- Staff from a private school discovered that a volunteer was a serious sex offender. They were able to determine that he was convicted of sexual assaults against teenage girls, the same age group he was working with at the school. He was subsequently asked to leave his volunteer position.
- A woman discovered that her boyfriend was a convicted child molester. She reported information to the local police department that led to his arrest for violation of registration laws since he had lived in the area for several months without notifying authorities of his new address.
- A sex offender with a history of molesting young girls in a dance troop was found to be dancing with young girls in a community dance production. Detectives from the police department notified parents and the dance production company of the dancer's status as a serious sex offender. The registrant quit the production.
- A sheriff's department hosted a booth with the Megan's Law CD-ROM at the county fair. Several viewers identified a volunteer at the local elementary school as a child molester. As a result of this identification, the registrant was no longer allowed to volunteer at the school.
- A woman searching the CD-ROM at a local fair discovered that her husband was a registered sex offender. When she asked him why he never told her this, he replied "You never asked."

These are just a few examples in which sex offenders were identified. These identifications may have helped prevent future offenses as they either removed the known offender from a

situation where others were vulnerable, or provided potential victims with information they could use to protect themselves and others.

Law enforcement agencies must work with their communities to educate the public about the availability of registered sex offender information. The public must also take a proactive role in protecting their families and themselves from becoming the victim of a registered sex offender.

LOOKING AHEAD

While California's Megan's Law has been very successful during the first two-and-a-half years it has been in effect, the Department of Justice is working to make changes in existing law to better protect the public.

Currently, only about half of the law enforcement agencies in the state make notifications or allow the public to access the CD-ROM and only residents in those communities are able to fully realize the benefits of the law. All law enforcement agencies are urged to implement California's Megan's Law and allow the public access to information that can be used to protect potential victims.

Due to a sunset clause included in Penal Code Section 290.4, public access to sex offender information via the "900" Line and the Megan's Law CD-ROM is set to terminate on January 1, 2001. Currently, there are several bills in the Legislature that would remove the sunset clause. Attorney General Lockyer fully supports the extension of California's Megan's Law Program.

In addition, legislation is currently pending that would allow minors accompanied by a parent or legal guardian to view the CD-ROM.

FACT SHEET

As of December 31, 1999, there were 72,984 serious sex offenders as defined by California's Megan's Law. Of these, 1,558 were designated high-risk. Law enforcement is allowed to disseminate specified information regarding these individuals to the public, and that information is listed on the CD-ROM distributed to law enforcement by the California Department of Justice.

During 1999:

- There were 246 Megan's Law CD-ROM public viewing sites under the supervision of 162 law enforcement agencies.
- Nearly 30,000 people viewed Megan's Law CD-ROM
- Notifications on 1,613 high-risk and serious sex offenders were made to the public by law enforcement agencies. More than 74,000 fliers were distributed to the public regarding these sex offenders.

During 1998:

- There were 230 Megan's Law CD-ROM public viewing sites under the supervision of 152 law enforcement agencies.
- 26,165 people viewed Megan's Law CD-ROM
- Notifications on 1,529 high-risk and serious sex offenders were made to the public by law enforcement agencies. More than 43,000 fliers were distributed to the public regarding these sex offenders.

APPENDIX

- **Agencies responding to the 1999
Megan's Law Questionnaire**
- **California Penal Code Section 290**
- **California Penal Code Section 290.4**

Attorney General Bill Lockyer wishes to thank the following agencies for responding to the 1999 Megan's Law Questionnaire.

SHERIFF'S DEPARTMENTS

Alameda County Sheriff's Department*	Orange County Sheriff's Department*
Alpine County Sheriff's Department*	Placer County Sheriff's Department*
Amador County Sheriff's Department*	Plumas County Sheriff's Department*
Butte County Sheriff's Department*	Riverside County Sheriff's Department*
Calaveras County Sheriff's Department*	Sacramento County Sheriff's Department*
Colusa County Sheriff's Department*	San Benito County Sheriff's Department*
Contra Costa County Sheriff's Department*	San Bernardino County Sheriff's Department*
Del Norte County Sheriff's Department*	San Diego County Sheriff's Department*
El Dorado County Sheriff's Department*	San Luis Obispo County Sheriff's Department*
Fresno County Sheriff's Department*	San Mateo County Sheriff's Department*
Glenn County Sheriff's Department*	Santa Barbara County Sheriff's Department*
Humboldt County Sheriff's Department*	Santa Clara County Sheriff's Department*
Imperial County Sheriff's Department*	Santa Cruz County Sheriff's Department*
Inyo County Sheriff's Department*	Shasta County Sheriff's Department*
Kern County Sheriff's Department*	Sierra County Sheriff's Department*
Kings County Sheriff's Department*	Siskiyou County Sheriff's Department*
Lake County Sheriff's Department*	Solano County Sheriff's Department*
Lassen County Sheriff's Department*	Sonoma County Sheriff's Department*
Madera County Sheriff's Department*	Stanislaus County Sheriff's Department*
Marin County Sheriff's Department*	Sutter County Sheriff's Department*
Mariposa County Sheriff's Department*	Tehama County Sheriff's Department*
Mendocino County Sheriff's Department*	Trinity County Sheriff's Department*
Merced County Sheriff's Department*	Tulare County Sheriff's Department*
Mono County Sheriff's Department*	Tuolumne County Sheriff's Department*
Monterey County Sheriff's Department*	Ventura County Sheriff's Department*
Napa County Sheriff's Department*	Yolo County Sheriff's Department*
Nevada County Sheriff's Department*	Yuba County Sheriff's Department*

*- Indicates agencies that make the Megan's Law CD-ROM available for public viewing. Please contact the agency for the location and hours for public viewing.

POLICE DEPARTMENTS

Alameda Police Department*
Albany Police Department
Anaheim Police Department*
Angels Camp Police Department
Antioch Police Department
Arcata Police Department
Arroyo Grande Police Department
Atascadero Police Department
Atherton Police Department
Atwater Police Department*
Auburn Police Department*
Bakersfield Police Department*
Banning Police Department
Bell Gardens Police Department
Bell Police Department*
Belmont Police Department
Berkeley Police Department*
Beverly Hills Police Department
Blue Lake Police Department*
Brentwood Police Department*
Broadmoor Police Department
Burlingame Police Department
Calexico Police Department
California City Police Department*
Campbell Police Department*
Carlsbad Police Department
Ceres Police Department
Chula Vista Police Department
Citrus Heights Police Department*
Claremont Police Department*
Clearlake Police Department*
Cloverdale Police Department
Clovis Police Department*
Coalinga Police Department*
Concord Police Department*
Corcoran Police Department*
Corona Police Department
Coronado Police Department
Costa Mesa Police Department*
Cotati Police Department
Covina Police Department*
Cypress Police Department*
Daly City Police Department
Danville Police Department
Davis Police Department
Dixon Police Department
Dos Palos Police Department*
El Centro Police Department
El Cerrito Police Department
El Monte Police Department
El Segundo Police Department
Emeryville Police Department*
Eureka Police Department
Escondido Police Department
Exeter Police Department*
Fairfield Police Department
Farmersville Police Department
Firebaugh Police Department
Folsom Police Department*
Fontana Police Department
Fortuna Police Department*
Foster City Police Department*
Fremont Police Department*
Fresno Police Department*
Galt Police Department*
Garden Grove Police Department
Gardena Police Department
Glendale Police Department*
Glendora Police Department*
Grover Beach Police Department
Healdsburg Police Department
Hermosa Beach Police Department
Hillsborough Police Department
Holtville Police Department
Huntington Beach Police Department
Huntington Park Police Department*
Imperial Police Department
Indio Police Department
Inglewood Police Department
Irvine Police Department
Irwindale Police Department
Kensington Police Department
Kerman Police Department
King City Police Department
Kingsburg Police Department*
La Habra Police Department*
La Mesa Police Department*
La Palma Police Department*
La Verne Police Department*
Laguna Beach Police Department
Lemoore Police Department
Lincoln Police Department
Livingston Police Department*
Lodi Police Department*
Lompoc Police Department
Long Beach Police Department*
Los Angeles Police Department*
Los Banos Police Department
Madera Police Department*
Mammoth Lakes Police Department*
Manhattan Beach Police Department
Manteca Police Department*
Martinez Police Department*
Marysville Police Department

*- Indicates agencies that make the Megan's Law CD-ROM available for public viewing. Please contact the agency for the location and hours for public viewing.

POLICE DEPARTMENTS (continued)

Menlo Park Police Department	San Jose Police Department*
Merced Police Department	San Leandro Police Department*
Milpitas Police Department*	San Luis Obispo Police Department
Modesto Police Department*	San Marino Police Department
Monrovia Police Department*	San Mateo Police Department*
Montclair Police Department	San Pablo Police Department
Monterey Park Police Department	San Ramon Police Department*
Monterey Police Department	Sand City Police Department
Moraga Police Department	Santa Ana Police Department*
Morgan Hill Police Department*	Santa Barbara Police Department
Mount Shasta Police Department*	Santa Clara Police Department*
Mountain View Police Department*	Santa Cruz Police Department
Newman Police Department*	Santa Monica Police Department
Oakland Police Department*	Santa Paula Police Department
Ontario Police Department	Scotts Valley Police Department
Orland Police Department	Sebastopol Police Department
Oxnard Police Department	Selma Police Department*
Pacifica Police Department	Signal Hill Police Department*
Palo Alto Police Department*	Simi Valley Police Department*
Paradise Police Department*	Sonoma Police Department
Pasadena Police Department*	Sonora Police Department*
Patterson Police Department*	St. Helena Police Department*
Piedmont Police Department*	Stockton Police Department*
Pismo Beach Police Department	Sunnyvale Public Safety Department*
Pittsburg Police Department	Sutter Creek Police Department
Placerville Police Department*	Taft Police Department
PleasantHill Police Department	Tracy Police Department*
Pleasanton Police Department*	Trinidad Police Department*
Pomona Police Department	Tulare Police Department
Porterville Police Department	Tustin Police Department
Red Bluff Police Department	Ukiah Police Department
Redding Police Department*	Upland Police Department
Redondo Beach Police Department*	Union City Police Department*
Reedley Police Department*	Vacaville Police Department
Ridgecrest Police Department	Ventura Police Department*
Rio Dell Police Department	Vernon Police Department*
Rio Vista Police Department	West Sacramento Police Department*
Rohnert Park Police Department	Wheatland Police Department*
Roseville Police Department*	Whittier Police Department*
Sacramento Police Department*	Walnut Creek Police Department
Salinas Police Department	West Covina Police Department
San Bernardino Police Department	Willows Police Department
San Bruno Police Department	Winters Police Department
San Diego Police Department*	Woodland Police Department
San Francisco Police Department*	Yreka Police Department
San Jacinto Police Department	Yuba City Police Department*

*- Indicates agencies that make the Megan's Law CD-ROM available for public viewing. Please contact the agency for the location and hours for public viewing.

DISTRICT ATTORNEY'S OFFICES

El Dorado County District Attorney's Office *	Orange County District Attorney's Office
Humboldt County District Attorney's Office	Riverside County District Attorney's Office
Lassen County District Attorney's Office*	San Diego County District Attorney's Office
Los Angeles County District Attorney's Office	San Francisco County District Attorney's Office
Marin County District Attorney's Office	San Joaquin County District Attorney's Office
Mariposa County District Attorney's Office	Shasta County District Attorney's Office
Merced County District Attorney's Office*	Ventura County District Attorney's Office*
Monterey County District Attorney's Office	Yolo County District Attorney's Office

PROBATION DEPARTMENTS

Del Norte County Probation Department*	Orange County Probation Department
Imperial County Probation Department	Plumas County Probation Department
Madera County Probation Department	San Bernardino County Probation Department
Merced County Probation Department	Santa Cruz County Probation Department
Monterey County Probation Department	Siskiyou County Probation Department
Nevada County Probation Department	Tulare County Probation Department

COLLEGE CAMPUS POLICE DEPARTMENTS

California State University, Hayward*	Humboldt State University*
California State University, Chico	San Joaquin Delta Comm. College
California State University, Fullerton	Solano College District Police Dept.
California State University, Monterey Bay	Sonoma State University Police
California State University, Sacramento	State Center Community College
California State University, San Jose	University of California, Riverside
Cerritos College Police Department	University of California, Santa Barbara
El Camino Community College District	

*- Indicates agencies that make the Megan's Law CD-ROM available for public viewing. Please contact the agency for the location and hours for public viewing.

California Penal Code

Section 290

290. (a) (1) (A) Every person described in paragraph (2), for the rest of his or her life while residing in, or, if he or she has no residence, while located within California, or while attending school or working in California, as described in subparagraph (G), shall be required to register with the chief of police of the city in which he or she is residing, or if he or she has no residence, is located, or the sheriff of the county if he or she is residing, or if he or she has no residence, is located, in an unincorporated area or city that has no police department, and, additionally, with the chief of police of a campus of the University of California, the California State University, or community college if he or she is residing, or if he or she has no residence, is located upon the campus or in any of its facilities, within five working days of coming into, or changing his or her residence or location within, any city, county, or city and county, or campus in which he or she temporarily resides, or, if he or she has no residence, is located.

(B) If the person who is registering has more than one residence address or location at which he or she regularly resides or is located, he or she shall register in accordance with subparagraph (A) in each of the jurisdictions in which he or she regularly resides or is located. If all of the addresses or locations are within the same jurisdiction, the person shall provide the registering authority with all of the addresses or locations where he or she regularly resides or is located.

(C) If the person who is registering has no residence address, he or she shall update his or her registration no less than once every 90 days in addition to the requirement in subparagraph (A), on a form as may be required by the Department of Justice, with the entity or entities described in subparagraph (A) in whose jurisdiction he or she is located at the time he or she is updating the registration.

(D) Beginning on his or her first birthday following registration or change of address, the person shall be required to register annually, within five working days of his or her birthday, to update his or her registration with the entities described in subparagraph (A), including, verifying his or her name and address, or temporary location, and place of employment including the name and address of the employer, on a form as may be required by the Department of Justice.

(E) In addition, every person who has ever been adjudicated a sexually violent predator, as defined in Section 6600 of the Welfare and Institutions Code, shall, after his or her release from custody, verify his or her address no less than once every 90 days and place of employment, including the name and address of the employer, in a manner established by the Department of Justice.

(F) No entity shall require a person to pay a fee to register or update his or her registration pursuant to this section. The registering agency shall submit registrations, including annual updates or changes of address, directly into the Department of Justice Violent Crime Information Network (VCIN).

(G) Persons required to register in their state of residence who are out-of-state residents employed in California on a full-time or part-time basis, with or without compensation, for more than 14 days, or for an aggregate period exceeding 30 days in a calendar year, shall register in accordance with subparagraph (A). Persons described in paragraph (2) who are out-of-state residents enrolled in any educational institution in California, as defined in Section 22129 of the Education Code, on a full-time or part-time basis, shall register in accordance with subparagraph (A). The place where the out-of-state resident is located, for purposes of registration, shall be the place where the person is employed or attending school. The out-of-state resident subject to this subparagraph shall, in addition to the information required pursuant to subdivision (e), provide the registering authority with the name of his or her place of employment or the name of the school attended in California, and his or her address or location in his or her state of residence. The registration requirement for persons subject to this subparagraph shall become operative on November 25, 2000.

(2) The following persons shall be required to register pursuant to paragraph (1):

(A) Any person who, since July 1, 1944, has been or is hereafter convicted in any court in this state or in any federal or military court of a violation of Section 207 or 209 committed with intent to violate Section 261, 286, 288, 288a, or 289, Section 220, except assault to commit mayhem, Section 243.4, paragraph (1), (2), (3), (4), or (6) of subdivision (a) of Section 261, or paragraph (1) of subdivision (a) of Section 262 involving the use of force or violence for which the person is sentenced to the state prison, Section 264.1, 266, 266c, subdivision (b) of Section 266h, subdivision (b) of Section 266i, 266j, 267, 269, 285, 286, 288, 288a, 288.5, or 289, subdivision (b), (c), or (d) of Section 311.2, Section 311.3, 311.4, 311.10, 311.11, or 647.6, former Section 647a, subdivision (c) of Section 653f, subdivision 1 or 2 of Section 314, any offense involving lewd or lascivious conduct under Section 272, or any felony violation of Section 288.2; or any person who since that date has been or is hereafter convicted of the attempt to commit any of the above-mentioned offenses.

(B) Any person who, since July 1, 1944, has been or hereafter is released, discharged, or paroled from a penal institution where he or she was confined because of the commission or attempted commission of one of the offenses described in subparagraph (A).

(C) Any person who, since July 1, 1944, has been or hereafter is determined to be a mentally disordered sex offender under Article 1 (commencing with Section 6300) of Chapter 2 of Part 2 of Division 6 of the Welfare and Institutions Code or any person who has been found guilty in the guilt phase of a trial for an offense for which registration is required by this section but

who has been found not guilty by reason of insanity in the sanity phase of the trial.

(D) Any person who, since July 1, 1944, has been, or is hereafter convicted in any other court, including any state, federal, or military court, of any offense which, if committed or attempted in this state, would have been punishable as one or more of the offenses described in subparagraph (A) or any person ordered by any other court, including any state, federal, or military court, to register as a sex offender for any offense, if the court found at the time of conviction or sentencing that the person committed the offense as a result of sexual compulsion or for purposes of sexual gratification.

(E) Any person ordered by any court to register pursuant to this section for any offense not included specifically in this section if the court finds at the time of conviction or sentencing that the person committed the offense as a result of sexual compulsion or for purposes of sexual gratification. The court shall state on the record the reasons for its findings and the reasons for requiring registration.

(F) (i) Notwithstanding any other subdivision, a person who was convicted before January 1, 1976, under subdivision (a) of Section 286, or Section 288a, shall not be required to register pursuant to this section for that conviction if the conviction was for conduct between consenting adults that was decriminalized by Chapter 71 of the Statutes of 1975 or Chapter 1139 of the Statutes of 1976. The Department of Justice shall remove that person from the Sex Offender Registry, and the person is discharged from his or her duty to register pursuant to the following procedure:

(I) The person submits to the Department of Justice official documentary evidence, including court records or police reports, which demonstrate that the person's conviction pursuant to either of those sections was for conduct between consenting adults that was decriminalized; or

(II) The person submits to the department a declaration stating that the person's conviction pursuant to either of those sections was for consensual conduct between adults that has been decriminalized. The declaration shall be confidential and not a public record, and shall include the person's name, address, telephone number, date of birth, and a summary of the circumstances leading to the conviction, including the date of the conviction and county of the occurrence.

(III) The department shall determine whether the person's conviction was for conduct between consensual adults that has been decriminalized. If the conviction was for consensual conduct between adults that has been decriminalized, and the person has no other offenses for which he or she is required to register pursuant to this section, the department shall, within 60 days of receipt of those documents, notify the person that he or she is relieved of the duty to register, and shall notify the local law enforcement agency with which the person is registered that he or she has been relieved of the duty to register. The local law enforcement agency shall remove the person's registration from its files within 30 days of receipt of notification. If the documentary or other evidence submitted is insufficient to establish the

person's claim, the department shall, within 60 days of receipt of those documents, notify the person that his or her claim cannot be established, and that the person shall continue to register pursuant to this section. The department shall provide, upon the person's request, any information relied upon by the department in making its determination that the person shall continue to register pursuant to this section. Any person whose claim has been denied by the department pursuant to this clause may petition the court to appeal the department's denial of the person's claim.

(ii) On or before July 1, 1998, the department shall make a report to the Legislature concerning the status of persons who may come under the provisions of this subparagraph, including the number of persons who were convicted before January 1, 1976, under subdivision (a) of Section 286 or Section 288a and are required to register under this section, the average age of these persons, the number of these persons who have any subsequent convictions for a registerable sex offense, and the number of these persons who have sought successfully or unsuccessfully to be relieved of their duty to register under this section.

(b) (1) Any person who is released, discharged, or paroled from a jail, state or federal prison, school, road camp, or other institution where he or she was confined because of the commission or attempted commission of one of the offenses specified in subdivision (a) or is released from a state hospital to which he or she was committed as a mentally disordered sex offender under Article 1 (commencing with Section 6300) of Chapter 2 of Part 2 of Division 6 of the Welfare and Institutions Code, shall, prior to discharge, parole, or release, be informed of his or her duty to register under this section by the official in charge of the place of confinement or hospital, and the official shall require the person to read and sign any form that may be required by the Department of Justice, stating that the duty of the person to register under this section has been explained to the person. The official in charge of the place of confinement or hospital shall obtain the address where the person expects to reside upon his or her discharge, parole, or release and shall report the address to the Department of Justice.

(2) The official in charge of the place of confinement or hospital shall give one copy of the form to the person and shall send one copy to the Department of Justice and one copy to the appropriate law enforcement agency or agencies having jurisdiction over the place the person expects to reside upon discharge, parole, or release. If the conviction that makes the person subject to this section is a felony conviction, the official in charge shall, not later than 45 days prior to the scheduled release of the person, send one copy to the appropriate law enforcement agency or agencies having local jurisdiction where the person expects to reside upon discharge, parole, or release; one copy to the prosecuting agency that prosecuted the person; and one copy to the Department of Justice. The official in charge of the place of confinement or hospital shall retain one copy.

(c) Any person who is convicted in this state of the commission or attempted commission of any of the offenses specified in subdivision (a) and who is

released on probation, granted conditional release without supervised probation, or discharged upon payment of a fine shall, prior to release or discharge, be informed of the duty to register under this section by the probation department, and a probation officer shall require the person to read and sign any form that may be required by the Department of Justice, stating that the duty of the person to register under this section has been explained to him or her. The probation officer shall obtain the address where the person expects to reside upon release or discharge and shall report within three days the address to the Department of Justice. The probation officer shall give one copy of the form to the person, send one copy to the Department of Justice, and forward one copy to the appropriate law enforcement agency or agencies having local jurisdiction where the person expects to reside upon his or her discharge, parole, or release.

(d) (1) Any person who, on or after January 1, 1986, is discharged or paroled from the Department of the Youth Authority to the custody of which he or she was committed after having been adjudicated a ward of the juvenile court pursuant to Section 602 of the Welfare and Institutions Code because of the commission or attempted commission of any offense described in paragraph (3) shall be subject to registration under the procedures of this section.

(2) Any person who is discharged or paroled from a facility in another state that is equivalent to the Department of the Youth Authority, to the custody of which he or she was committed because of an offense which, if committed or attempted in this state, would have been punishable as one or more of the offenses described in paragraph (3), shall be subject to registration under the procedures of this section.

(3) Any person described in this subdivision who committed an offense in violation of any of the following provisions shall be required to register pursuant to this section:

(A) Assault with intent to commit rape, sodomy, oral copulation, or any violation of Section 264.1, 288, or 289 under Section 220.

(B) Any offense defined in paragraph (1), (2), (3), (4), or (6) of subdivision (a) of Section 261, Section 264.1, 266c, or 267, paragraph (1) of subdivision (b) of, or subdivision (c) or (d) of, Section 286, Section 288 or 288.5, paragraph (1) of subdivision (b) of, or subdivision (c) or (d) of, Section 288a, subdivision (a) of Section 289, or Section 647.6.

(C) A violation of Section 207 or 209 committed with the intent to violate Section 261, 286, 288, 288a, or 289.

(4) Prior to discharge or parole from the Department of the Youth Authority, any person who is subject to registration under this subdivision shall be informed of the duty to register under the procedures set forth in this section. Department of the Youth Authority officials shall transmit the required forms and information to the Department of Justice.

(5) All records specifically relating to the registration in the custody of the Department of Justice, law enforcement agencies, and other agencies or public officials shall be destroyed when the person who is required to register has his

or her records sealed under the procedures set forth in Section 781 of the Welfare and Institutions Code. This subdivision shall not be construed as requiring the destruction of other criminal offender or juvenile records relating to the case that are maintained by the Department of Justice, law enforcement agencies, the juvenile court, or other agencies and public officials unless ordered by a court under Section 781 of the Welfare and Institutions Code.

(e) (1) On or after January 1, 1998, upon incarceration, placement, or commitment, or prior to release on probation, any person who is required to register under this section shall preregister. The preregistering official shall be the admitting officer at the place of incarceration, placement, or commitment, or the probation officer if the person is to be released on probation. The preregistration shall consist of both of the following:

(A) A preregistration statement in writing, signed by the person, giving information that shall be required by the Department of Justice.

(B) The fingerprints and photograph of the person.

(C) Any person who is preregistered pursuant to this subdivision is required to be preregistered only once.

(2) A person described in paragraph (2) of subdivision (a) shall register, or reregister if the person has previously registered, upon release from incarceration, placement, or commitment, pursuant to paragraph (1) of subdivision (a). The registration shall consist of all of the following:

(A) A statement in writing signed by the person, giving information as shall be required by the Department of Justice and giving the name and address of the person's employer, and the address of the person's place of employment if that is different from the employer's main address.

(B) The fingerprints and photograph of the person.

(C) The license plate number of any vehicle owned by, regularly driven by, or registered in the name of the person.

(D) Notice to the person that, in addition to the requirements of paragraph (4), he or she may have a duty to register in any other state where he or she may relocate.

(E) Copies of adequate proof of residence, which shall be limited to a California driver's license, California identification card, recent rent or utility receipt, printed personalized checks or other recent banking documents showing that person's name and address, or any other information that the registering official believes is reliable. If the person has no residence and no reasonable expectation of obtaining a residence in the foreseeable future, the person shall so advise the registering official and shall sign a statement provided by the registering official stating that fact. Upon presentation of proof of residence to the registering official or a signed statement that the person has no residence, the person shall be allowed to register. If the person claims that he or she has a residence but does not have any proof of residence, he or she shall be allowed to register but shall furnish proof of residence within 30 days of the day he or she is allowed to register.

(3) Within three days thereafter, the preregistering official or the registering law enforcement agency or agencies shall forward the statement, fingerprints,

photograph, and vehicle license plate number, if any, to the Department of Justice.

(f) (1) If any person who is required to register pursuant to this section changes his or her residence address or location, whether within the jurisdiction in which he or she is currently registered or to a new jurisdiction inside or outside the state, the person shall inform, in writing within five working days, the law enforcement agency or agencies with which he or she last registered of the new address or location. The law enforcement agency or agencies shall, within three days after receipt of this information, forward a copy of the change of address or location information to the Department of Justice. The Department of Justice shall forward appropriate registration data to the law enforcement agency or agencies having local jurisdiction of the new place of residence or location.

(2) If the person's new address is in a Department of the Youth Authority facility or a state prison or state mental institution, an official of the place of incarceration, placement, or commitment shall, within 90 days of receipt of the person, forward the registrant's change of address information to the Department of Justice. The agency need not provide a physical address for the registrant but shall indicate that he or she is serving a period of incarceration or commitment in a facility under the agency's jurisdiction. This paragraph shall apply to persons received in a Department of the Youth Authority facility or a state prison or state mental institution on or after January 1, 1999. The Department of Justice shall forward the change of address information to the agency with which the person last registered.

(3) If any person who is required to register pursuant to this section changes his or her name, the person shall inform, in person, the law enforcement agency or agencies with which he or she is currently registered within five working days. The law enforcement agency or agencies shall forward a copy of this information to the Department of Justice within three days of its receipt.

(g) (1) Any person who is required to register under this section based on a misdemeanor conviction or juvenile adjudication who willfully violates any requirement of this section is guilty of a misdemeanor punishable by imprisonment in a county jail not exceeding one year.

(2) Except as provided in paragraphs (5) and (7), any person who is required to register under this section based on a felony conviction or juvenile adjudication who willfully violates any requirement of this section or who has a prior conviction or juvenile adjudication for the offense of failing to register under this section and who subsequently and willfully violates any requirement of this section is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for 16 months, or two or three years. If probation is granted or if the imposition or execution of sentence is suspended, it shall be a condition of the probation or suspension that the person serve at least 90 days in a county jail. The penalty described in this paragraph shall apply whether or not the person has been released on parole or has been discharged from parole.

(3) Any person determined to be a mentally disordered sex offender or who has been found guilty in the guilt phase of trial for an offense for which registration is required under this section, but who has been found not guilty by reason of insanity in the sanity phase of the trial, or who has had a petition sustained in a juvenile adjudication for an offense for which registration is required under this section pursuant to subdivision (d), but who has been found not guilty by reason of insanity, who willfully violates any requirement of this section is guilty of a misdemeanor and shall be punished by imprisonment in a county jail not exceeding one year. For any second or subsequent willful violation of any requirement of this section, the person is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for 16 months, or two or three years.

(4) If, after discharge from parole, the person is convicted of a felony or suffers a juvenile adjudication as specified in this subdivision, he or she shall be required to complete parole of at least one year, in addition to any other punishment imposed under this subdivision. A person convicted of a felony as specified in this subdivision may be granted probation only in the unusual case where the interests of justice would best be served. When probation is granted under this paragraph, the court shall specify on the record and shall enter into the minutes the circumstances indicating that the interests of justice would best be served by the disposition.

(5) Any person who has ever been adjudicated a sexually violent predator, as defined in Section 6600 of the Welfare and Institutions Code, and who fails to verify his or her registration every 90 days as required pursuant to subparagraph (E) of paragraph (1) of subdivision (a), shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail not exceeding one year.

(6) Except as otherwise provided in paragraph (5), and in addition to any other penalty imposed under this subdivision, any person who is required pursuant to subparagraph (C) of paragraph (1) of subdivision (a) to update his or her registration every 90 days and willfully fails to update his or her registration is guilty of a misdemeanor and shall be punished by imprisonment in a county jail not exceeding six months. Any subsequent violation of this requirement that persons described in subparagraph (C) of paragraph (1) of subdivision (a) shall update their registration every 90 days is also a misdemeanor and shall be punished by imprisonment in a county jail not exceeding six months.

(7) Any person who fails to provide proof of residence as required by subparagraph (E) of paragraph (2) of subdivision (e), regardless of the offense upon which the duty to register is based, is guilty of a misdemeanor punishable by imprisonment in a county jail not exceeding six months.

(8) Any person who is required to register under this section who willfully violates any requirement of this section is guilty of a continuing offense.

(h) Whenever any person is released on parole or probation and is required to register under this section but fails to do so within the time prescribed, the parole authority, the Youthful Offender Parole Board, or the court, as the case may be, shall order the parole or probation of the person revoked. For

purposes of this subdivision, "parole authority" has the same meaning as described in Section 3000.

(i) Except as provided in subdivisions (m) and (n) and Section 290.4, the statements, photographs, and fingerprints required by this section shall not be open to inspection by the public or by any person other than a regularly employed peace officer or other law enforcement officer.

(j) In any case in which a person who would be required to register pursuant to this section for a felony conviction is to be temporarily sent outside the institution where he or she is confined on any assignment within a city or county including firefighting, disaster control, or of whatever nature the assignment may be, the local law enforcement agency having jurisdiction over the place or places where the assignment shall occur shall be notified within a reasonable time prior to removal from the institution. This subdivision shall not apply to any person who is temporarily released under guard from the institution where he or she is confined.

(k) As used in this section, "mentally disordered sex offender" includes any person who has been determined to be a sexual psychopath or a mentally disordered sex offender under any provision which, on or before January 1, 1976, was contained in Division 6 (commencing with Section 6000) of the Welfare and Institutions Code.

(l) (1) Every person who, prior to January 1, 1997, is required to register under this section, shall be notified whenever he or she next reregisters of the reduction of the registration period from 14 to five working days. This notice shall be provided in writing by the registering agency or agencies. Failure to receive this notification shall be a defense against the penalties prescribed by subdivision (g) if the person did register within 14 days.

(2) Every person who, as a sexually violent predator, as defined in Section 6600 of the Welfare and Institutions Code, is required to verify his or her registration every 90 days, shall be notified wherever he or she next registers of his or her increased registration obligations. This notice shall be provided in writing by the registering agency or agencies. Failure to receive this notice shall be a defense against the penalties prescribed by paragraph (5) of subdivision (g).

(m) (1) When a peace officer reasonably suspects, based on information that has come to his or her attention through information provided by any peace officer or member of the public, that a child or other person may be at risk from a sex offender convicted of a crime listed in paragraph (1) of subdivision (a) of Section 290.4, a law enforcement agency may, notwithstanding any other provision of law, provide any of the information specified in paragraph (4) of this subdivision about that registered sex offender that the agency deems relevant and necessary to protect the public, to the following persons, agencies, or organizations the offender is likely to encounter, including, but not limited to, the following:

(A) Public and private educational institutions, day care establishments, and establishments and organizations that primarily serve individuals likely to be victimized by the offender.

(B) Other community members at risk.

(2) The law enforcement agency may authorize persons and entities who receive the information pursuant to paragraph (1) to disclose information to additional persons only if the agency does the following:

(A) Determines that all conditions set forth in paragraph (1) have been satisfied regarding disclosure to the additional persons.

(B) Identifies the appropriate scope of further disclosure.

(3) Persons notified pursuant to paragraph (1) may disclose the information provided by the law enforcement agency in the manner and to the extent authorized by the law enforcement agency.

(4) The information that may be disclosed pursuant to this section includes the following:

(A) The offender's full name.

(B) The offender's known aliases.

(C) The offender's gender.

(D) The offender's race.

(E) The offender's physical description.

(F) The offender's photograph.

(G) The offender's date of birth.

(H) Crimes resulting in registration under this section.

(I) The offender's address, which must be verified prior to publication.

(J) Description and license plate number of offender's vehicles or vehicles the offender is known to drive.

(K) Type of victim targeted by the offender.

(L) Relevant parole or probation conditions, such as one prohibiting contact with children.

(M) Dates of crimes resulting in classification under this section.

(N) Date of release from confinement.

However, information disclosed pursuant to this subdivision shall not include information that would identify the victim.

(5) If a law enforcement agency discloses information pursuant to this subdivision, it shall include, with the disclosure, a statement that the purpose of the release of the information is to allow members of the public to protect themselves and their children from sex offenders.

(6) For purposes of this section, "likely to encounter" means both of the following:

(A) That the agencies, organizations, or other community members are in a location or in close proximity to a location where the offender lives or is employed, or that the offender visits or is likely to visit on a regular basis.

(B) The types of interaction that ordinarily occur at that location and other circumstances indicate that contact with the offender is reasonably probable.

(7) For purposes of this section, "reasonably suspects" means that it is objectively reasonable for a peace officer to entertain a suspicion, based upon facts that could cause a reasonable person in a like position, drawing when appropriate on his or her training and experience, to suspect that a child or other person is at risk.

(8) For purposes of this section, "at risk" means a person is or may be exposed to a risk of becoming a victim of a sex offense committed by the offender.

(9) A law enforcement agency may continue to disclose information on an offender under this subdivision for as long as the offender is included in Section 290.4.

(n) In addition to the procedures set forth elsewhere in this section, a designated law enforcement entity may advise the public of the presence of high-risk sex offenders in its community pursuant to this subdivision.

(1) For purposes of this subdivision:

(A) A high-risk sex offender is a person who has been convicted of an offense specified in paragraph (1) of subdivision (a) of Section 290.4, and also meets one of the following criteria:

(i) Has been convicted of three or more violent sex offenses, at least two of which were brought and tried separately.

(ii) Has been convicted of two violent sex offenses and one or more violent nonsex offenses, at least two of which were brought and tried separately.

(iii) Has been convicted of one violent sex offense and two or more violent nonsex offenses, at least two of which were brought and tried separately.

(iv) Has been convicted of either two violent sex offenses or one violent sex offense and one violent nonsex offense, at least two of which were brought and tried separately, and has been arrested on separate occasions for three or more violent sex offenses, violent nonsex offenses, or associated offenses.

(v) Has been adjudicated a sexually violent predator pursuant to Article 4 (commencing with Section 6600) of Chapter 2 of Part 2 of Division 6 of the Welfare and Institutions Code.

(B) A violent sex offense means any offense defined in Section 220, except attempt to commit mayhem, or Section 261, 264.1, 286, 288, 288a, 288.5, 289, or 647.6, or infliction of great bodily injury during the commission of a sex offense, as provided in Section 12022.8.

(C) A violent nonsex offense means any offense defined in Section 187, subdivision (a) of Section 192, or Section 203, 206, 207, or 236, provided that the offense is a felony, subdivision (a) of Section 273a, Section 273d or 451, or attempted murder, as defined in Sections 187 and 664.

(D) An associated offense means any offense defined in Section 243.4, provided that the offense is a felony, Section 311.1, 311.2, 311.3, 311.4, 311.5, 311.6, 311.7, or 314, Section 459, provided the offense is of the first degree, Section 597 or 646.9, subdivision (d), (h), or (i) of Section 647, Section 653m, or infliction of great bodily injury during the commission of a felony, as defined in Section 12022.7.

(E) For purposes of subparagraphs (B) to (D), inclusive, an arrest or conviction for the statutory predecessor of any of the enumerated offenses, or an arrest or conviction in any other jurisdiction for any offense that, if committed or attempted in this state, would have been punishable as one or more of the offenses described in those subparagraphs, is to be considered in determining whether an offender is a high-risk sex offender.

(F) For purposes of subparagraphs (B) to (D), inclusive, an arrest as a juvenile or an adjudication as a ward of the juvenile court within the meaning of Section 602 of the Welfare and Institutions Code for any of the offenses described in those subparagraphs is to be considered in determining whether an offender is a high-risk sex offender.

(G) Notwithstanding subparagraphs (A) to (D), inclusive, an offender shall not be considered to be a high-risk sex offender if either of the following apply:

(i) The offender's most recent conviction or arrest for an offense described in subparagraphs (B) to (D), inclusive, occurred more than five years prior to the high-risk assessment by the Department of Justice, excluding periods of confinement.

(ii) The offender notifies the Department of Justice, on a form approved by the department and available at any sheriff's office, that he or she has not been convicted in the preceding 15 years, excluding periods of confinement, of an offense for which registration is required under paragraph (2) of subdivision (a), and the department is able, upon exercise of reasonable diligence, to verify the information provided in paragraph (2).

(H) "Confinement" means confinement in a jail, prison, school, road camp, or other penal institution, confinement in a state hospital to which the offender was committed as a mentally disordered sex offender under Article 1 (commencing with Section 6300) of Chapter 2 of Part 2 of Division 6 of the Welfare and Institutions Code, or confinement in a facility designated by the Director of Mental Health to which the offender was committed as a sexually violent predator under Article 4 (commencing with Section 6600) of Chapter 2 of Part 2 of Division 6 of the Welfare and Institutions Code.

(I) "Designated law enforcement entity" means any of the following: municipal police department; sheriff's department; district attorney's office; county probation department; Department of Justice; Department of Corrections; Department of the Youth Authority; Department of the California Highway Patrol; or the police department of any campus of the University of California, California State University, or community college.

(2) The Department of Justice shall continually search the records provided to it pursuant to subdivision (b) and identify, on the basis of those records, high-risk sex offenders. Four times each year, the department shall provide to each chief of police and sheriff in the state, and to any other designated law enforcement entity upon request, the following information regarding each identified high-risk sex offender: full name; known aliases; gender; race; physical description; photograph; date of birth; and crimes resulting in classification under this section.

(3) The Department of Justice and any designated law enforcement entity to which notice has been given pursuant to paragraph (2) may cause to be made public, by whatever means the agency deems necessary to ensure the public safety, based upon information available to the agency concerning a specific person, including, but not limited to, the information described in paragraph (2); the offender's address, which shall be verified prior to publication;

description and license plate number of the offender's vehicles or vehicles the offender is known to drive; type of victim targeted by the offender; relevant parole or probation conditions, such as one prohibiting contact with children; dates of crimes resulting in classification under this section; and date of release from confinement; but excluding information that would identify the victim.

(4) Notwithstanding any other provision of law, any person described in paragraph (2) of subdivision (p) who receives information from a designated law enforcement entity pursuant to paragraph (3) of subdivision (n) may disclose that information in the manner and to the extent authorized by the law enforcement entity.

(o) Agencies disseminating information to the public pursuant to Section 290.4 shall maintain records of those persons requesting to view the CD-ROM or other electronic media for a minimum of five years. Agencies disseminating information to the public pursuant to subdivision (n) shall maintain records of the means and dates of dissemination for a minimum of five years.

(p) (1) Any law enforcement agency and employees of any law enforcement agency shall be immune from liability for good faith conduct under this section. For the purposes of this section, "law enforcement agency" means the Attorney General of California, every district attorney, and every state or local agency expressly authorized by statute to investigate or prosecute law violators.

(2) Any public or private educational institution, day care facility, or any child care custodian described in Section 11165.7, or any employee of a public or private educational institution or day care facility which in good faith disseminates information as authorized pursuant to paragraph (3) of subdivision (m) or paragraph (4) of subdivision (n) that is provided by a law enforcement agency or an employee of a law enforcement agency shall be immune from civil liability.

(q) Any person who uses information disclosed pursuant to this section to commit a felony shall be punished, in addition and consecutive to any other punishment, by a five-year term of imprisonment in the state prison. Any person who uses information disclosed pursuant to this section to commit a misdemeanor shall be subject to, in addition to any other penalty or fine imposed, a fine of not less than five hundred dollars (\$500) and not more than one thousand dollars (\$1,000).

(r) The registration and public notification provisions of this section are applicable to every person described in this section, without regard to when his or her crimes were committed or his or her duty to register pursuant to this section arose, and to every offense described in this section, regardless of when it was committed.

California Penal Code

Section 290.4

290.4. (a) (1) The Department of Justice shall continually compile information as described in paragraph (2) regarding any person required to register under Section 290 for a conviction of Section 207 or 209 committed with the intent to violate Section 261, 286, 288, 288a, or 289; Section 220, except assault to commit mayhem; Section 243.4, provided that the offense is a felony; paragraph (1), (2), (3), (4), or (6) of subdivision (a) of Section 261; Section 264.1; Section 266, provided that the offense is a felony; Section 266c, provided that the offense is a felony; Section 266j; Section 267; Section 269; paragraph (1) of subdivision (b) of Section 286, provided that the offense is a felony; paragraph (2) of subdivision (b), subdivision (c), (d), (f), (g), (i), (j), or (k) of Section 286; Section 288; paragraph (1) of subdivision (b) of Section 288a, provided that the offense is a felony; paragraph (2) of subdivision (b), (c), (d), (f), (g), (i), (j), or (k) of Section 288a; Section 288.5; subdivision (a), (b), (d), (e), (f), (g), or (h) of Section 289, provided that the offense is a felony; subdivision (i) or (j) of Section 289; Section 647.6; or the statutory predecessor of any of these offenses or any offense which, if committed or attempted in this state, would have been punishable as one or more of the offenses described in this section. This requirement shall not be applied to a person whose duty to register has been terminated pursuant to paragraph (5) of subdivision (d) of Section 290, or to a person who has been relieved of his or her duty to register under Section 290.5.

(2) The information shall be categorized by community of residence and ZIP Code. The information shall include the names and known aliases of the person, photograph, a physical description, gender, race, date of birth, the criminal history, and the address, including ZIP Code, in which the person resides, and any other information that the Department of Justice deems relevant, not including information that would identify the victim.

(3) The department shall operate a "900" telephone number that members of the public may call and inquire whether a named individual is listed among those described in this subdivision. The caller shall furnish his or her first name, middle initial, and last name. The department shall ascertain whether a named person reasonably appears to be a person so listed and provide the caller with the information described in paragraph (2), except the department shall not disclose the name or address of a listed person's employer, or the street address or criminal history of a person listed, except to disclose the ZIP Code area in which the person resides and to describe the specific crimes for which the registrant was required to register. The department shall decide whether the named person reasonably appears to be a person listed, based upon information from the caller providing information that shall include (A)

an exact street address, including apartment number, social security number, California driver's license or identification number, or birth date along with additional information that may include any of the following: name, hair color, eye color, height, weight, distinctive markings, ethnicity; or (B) any combination of at least six of the above listed characteristics if an exact birth date or address is not available. If three of the characteristics provided include ethnicity, hair color, and eye color, a seventh identifying characteristic shall be provided. Any information identifying the victim by name, birth date, address, or relation to the registrant shall be excluded by the department.

(4) (A) On or before July 1, 1997, the department shall provide a CD-ROM or other electronic medium containing the information described in paragraph (2), except the name or address of a listed person's employer, or the listed person's street address and criminal history other than the specific crimes for which the person was required to register, for all persons described in paragraph (1) of subdivision (a), and shall update and distribute the CD-ROM or other electronic medium on a monthly basis to the sheriff's department in each county, municipal police departments of cities with a population of more than 200,000, and each law enforcement agency listed in subparagraph (I) of paragraph (1) of subdivision (n) of Section 290. These law enforcement agencies may obtain additional copies by purchasing a yearly subscription to the CD-ROM or other electronic medium from the Department of Justice for a yearly subscription fee. The Department of Justice, the sheriff's departments, and the municipal police departments of cities with a population of more than 200,000 shall make, and the other law enforcement agencies may make, the CD-ROM or other electronic medium available for viewing by the public in accordance with the following: The agency may require that a person applying to view the CD-ROM or other electronic medium express an articulable purpose in order to have access thereto. The applicant shall provide identification in the form of a California driver's license or California identification card, showing the applicant to be at least 18 years of age, and shall sign a statement, on a form provided by the Department of Justice, stating that the applicant is not a registered sex offender, that he or she understands the purpose of the release of information is to allow members of the public to protect themselves and their children from sex offenders, and he or she understands it is unlawful to use information obtained from the CD-ROM or other electronic medium to commit a crime against any registrant or to engage in illegal discrimination or harassment of any registrant. The signed statement shall be maintained in a file in the designated law enforcement agency's office.

(B) The records of persons requesting to view the CD-ROM or other electronic medium are confidential, except that a copy of the applications requesting to view the CD-ROM or other electronic medium may be disclosed to law enforcement agencies for law enforcement purposes.

(C) Any information identifying the victim by name, birth date, address, or relationship to the registrant shall be excluded from the CD-ROM or other electronic medium.

(5) (A) The income from the operation of the "900" telephone number shall be deposited in the Sexual Predator Public Information Account, which is hereby established within the Department of Justice for the purpose of the implementation of this section by the Department of Justice, including all actual and reasonable costs related to establishing and maintaining the information described in subdivision (a) and the CD-ROM or other electronic medium described in this subdivision.

(B) The moneys in the Sexual Predator Public Information Account shall consist of income from the operation of the "900" telephone number program authorized by this section, proceeds of the loan made pursuant to Section 6 of the act adding this section, and any other funds made available to the account by the Legislature. Moneys in the account shall be available to the Department of Justice upon appropriation by the Legislature for the purpose specified in subparagraph (A).

(C) When the "900" telephone number is called, a preamble shall be played before charges begin to accrue. The preamble shall run at least the length of time required by federal law and shall provide the following information:

(i) Notice that the caller's telephone number will be recorded.

(ii) The charges for use of the "900" telephone number.

(iii) Notice that the caller is required to identify himself or herself to the operator.

(iv) Notice that the caller is required to be 18 years of age or older.

(v) A warning that it is illegal to use information obtained through the "900" telephone number to commit a crime against any registrant or to engage in illegal discrimination or harassment against any registrant.

(vi) Notice that the caller is required to have the birth date, California driver's license or identification number, social security number, address, or other identifying information regarding the person about whom information is sought in order to achieve a positive identification of that person.

(vii) A statement that the number is not a crime hotline and that any suspected criminal activity should be reported to local authorities.

(viii) A statement that the caller should have a reasonable suspicion that a person is at risk.

(D) The Department of Justice shall expend no more than six hundred thousand dollars (\$600,000) per year from any moneys appropriated by the Legislature from the account.

(b) (1) Any person who uses information disclosed pursuant to this section to commit a felony shall be punished, in addition and consecutive to, any other punishment, by a five-year term of imprisonment in the state prison.

(2) Any person who, without authorization, uses information disclosed pursuant to this section to commit a misdemeanor shall be subject to, in addition to any other penalty or fine imposed, a fine of not less than five hundred dollars (\$500) and not more than one thousand dollars (\$1,000).

(c) The record of the compilation of offender information on each CD-ROM or other electronic medium distributed pursuant to this section shall be used only for law enforcement purposes and the public safety purposes specified in

this section and Section 290. This record shall not be distributed or removed from the custody of the law enforcement agency that is authorized to retain it. Information obtained from this record shall be disclosed to a member of the public only as provided in this section or Section 290, or any other statute expressly authorizing it.

Any person who copies, distributes, discloses, or receives this record or information from it, except as authorized by law, is guilty of a misdemeanor, punishable by imprisonment in a county jail not to exceed six months or by a fine not exceeding one thousand dollars (\$1,000), or by both that imprisonment and fine. This subdivision shall not apply to a law enforcement officer who makes a copy as part of his or her official duties in the course of a criminal investigation, court case, or as otherwise authorized by subdivision (n) of Section 290. This subdivision shall not prohibit copying information by handwriting.

Notwithstanding Section 6254.5 of the Government Code, disclosure of information pursuant to this section is not a waiver of exemptions under Chapter 3.5 (commencing with Section 6250) of Title 1 of Division 7 of the Government Code and does not affect other statutory restrictions on disclosure in other situations.

(d) Unauthorized removal or destruction of the CD-ROM or other electronic medium from the offices of any law enforcement agency is a misdemeanor, punishable by imprisonment in a county jail not to exceed one year, or by a fine not exceeding one thousand dollars (\$1,000), or by both that imprisonment and fine.

(e) (1) A person is authorized to use information disclosed pursuant to this section only to protect a person at risk. This section shall not affect authorized access to, or use of, information pursuant to, among other provisions, Sections 11105 and 11105.3 of this code, Section 226.55 of the Civil Code, Sections 777.5 and 14409.2 of the Financial Code, Sections 1522.01 and 1596.871 of the Health and Safety Code, and Section 432.7 of the Labor Code.

(2) Except as authorized under paragraph (1) or any other provision of law, use of any information, for purposes relating to any of the following, and that is disclosed pursuant to this section, is prohibited:

- (A) Health insurance.
- (B) Insurance.
- (C) Loans.
- (D) Credit.
- (E) Employment.
- (F) Education, scholarships, or fellowships.
- (G) Housing or accommodations.
- (H) Benefits, privileges, or services provided by any business establishment.

(3) (A) Any use of information disclosed pursuant to this section for purposes other than those provided by paragraph (1) of subdivision (e) or in violation of paragraph (2) of subdivision (e) shall make the user liable for the actual damages, and any amount that may be determined by a jury or a court

sitting without a jury, not exceeding three times the amount of actual damage, and not less than two hundred fifty dollars (\$250), and attorney's fees, exemplary damages, or a civil penalty not exceeding twenty-five thousand dollars (\$25,000).

(B) Whenever there is reasonable cause to believe that any person or group of persons is engaged in a pattern or practice of misuse of the "900" telephone number in violation of paragraph (2) of subdivision (e), the Attorney General, any district attorney, or city attorney, or any person aggrieved by the misuse of that number is authorized to bring a civil action in the appropriate court requesting preventive relief, including an application for a permanent or temporary injunction, restraining order, or other order against the person or group of persons responsible for the pattern or practice of misuse. The foregoing remedies shall be independent of any other remedies or procedures that may be available to an aggrieved party under other provisions of law, including Part 2 (commencing with Section 43) of Division 1 of the Civil Code.

(f) This section shall not be deemed to authorize the publication, distribution, or disclosure of the address of any person about whom information can be published, distributed, or disclosed pursuant to this section.

(g) Community notification shall be governed by subdivisions (m) and (n) of Section 290.

(h) The Department of Justice shall submit to the Legislature an annual report on the operation of the "900" telephone number required by paragraph (3) of subdivision (a) on July 1, 1996, July 1, 1997, and July 1, 1998. The annual report shall include all of the following:

(1) Number of calls received.

(2) Amount of income earned per year through operation of the "900" telephone number.

(3) A detailed outline of the amount of money expended and the manner in which it was expended for purposes of this section.

(4) Number of calls that resulted in an affirmative response and the number of calls that resulted in a negative response with regard to whether a named individual was listed pursuant to subdivision (a).

(5) Number of persons listed pursuant to subdivision (a).

(6) A summary of the success of the "900" telephone number program based upon selected factors.

(i) Any law enforcement agency and employees of any law enforcement agency shall be immune from liability for good faith conduct under this section. For the purposes of this section, "law enforcement agency" means the Attorney General of California, every district attorney, and every state or local agency expressly authorized by statute to investigate or prosecute law violators.

(j) On or before July 1, 2000, the Department of Justice shall make a report to the Legislature concerning the changes to the operation of the "900" telephone number program made by the amendments to this section by

Chapter 908 of the Statutes of 1996. The report shall include all of the following:

(1) Number of calls received by county.

(2) Number of calls that resulted in an affirmative response and the number of calls that resulted in a negative response with regard to whether a named individual was listed pursuant to subdivision (a).

(3) Number of persons listed pursuant to subdivision (a).

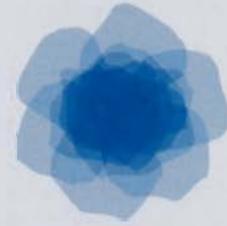
(4) Statistical information concerning prosecutions of persons for misuse of the "900" telephone number program, including the outcomes of those prosecutions.

(5) A summary of the success of the "900" telephone number based upon selected factors.

(k) The registration and public notification provisions of this section are applicable to every person described in these sections, without regard to when his or her crimes were committed or his or her duty to register pursuant to this section arose, and to every offense described in these sections, regardless of when it was committed.

(l) No later than December 31, 1998, the Department of Justice shall prepare an informational pamphlet that shall be mailed to any member of the public who makes an inquiry using the "900" telephone number required by this section and who provides an address. The pamphlet shall provide basic information concerning appropriate steps parents, guardians, and other responsible adults can take to ensure a child is safe from a suspected child molester, including, but not limited to, how to identify suspicious activity by an adult, common facts and myths about child molesters, and how to obtain additional help and information. A notice to callers to the "900" telephone number that they will receive the pamphlet, if an address is provided, shall be included in the preamble required by this section.

(m) This section shall remain operative only until January 1, 2001, and as of that date is repealed unless a later enacted statute, which becomes effective on or before that date, deletes or extends that date.



A Presidência Portuguesa da União Europeia na área da Justiça – áreas preferenciais de trabalho

O futuro da justiça europeia

Os cidadãos e as empresas precisam que a justiça europeia lhes dê respostas mais rápidas, mais simples e mais eficazes. Para isso, hoje, é fundamental a *E-Justice*.

A Presidência portuguesa vai transmitir um novo impulso aos trabalhos em curso no domínio da justiça electrónica.

Com o incremento da utilização das novas tecnologias, torna-se possível obter e trocar dados e praticar actos tanto no domínio da justiça penal como na justiça civil. Constituirá prioridade da Presidência portuguesa promover essa evolução, visando a desmaterialização e a simplificação das soluções, de modo a tornar os cidadãos e as empresas seus directos beneficiários.

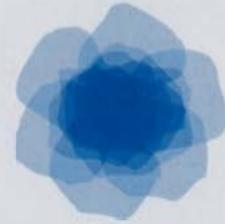
O futuro da justiça europeia reclama também respostas institucionais. Quer no âmbito do Tribunal da Justiça, quer no âmbito nacional, são necessárias melhores condições para assegurar, em tempo útil, as respostas do direito comunitário.

Uma justiça europeia capaz de resolver os problemas dos cidadãos e das empresas

A celebração e execução dos contratos, a vida familiar e a actividade empresarial estende-se, cada vez mais, para lá dos limites do território e da ordem jurídica de um só Estado. Isso implica, no plano da justiça e, em particular, do direito privado, uma maior exigência de previsibilidade e de eficácia, em benefício das pessoas, dos consumidores e das empresas. Só um contributo mais eficaz da União Europeia pode fazer frente a esses desafios.

A Presidência portuguesa investirá nos trabalhos em matéria de determinação da lei aplicável a contratos internacionais, em obrigações alimentares e outros domínios do direito privado. Previsibilidade, eficácia e simplicidade deverão ser valores a prosseguir.

Soluções amigáveis em matéria da resolução de conflitos constituem alternativas valiosas e uma relevante vertente do acesso à justiça. A Presidência portuguesa confere importância aos trabalhos em torno da mediação civil e comercial, visando a sua concretização à escala europeia.



Uma justiça europeia capaz de combater melhor o crime, colocando sistemas judiciais e policiais em cooperação permanente

A Presidência portuguesa continuará os trabalhos em curso no sentido de tornar mais eficaz a cooperação judiciária e policial na União Europeia, em especial frente à criminalidade organizada e ao terrorismo, assegurando a salvaguarda dos direitos fundamentais. Esta salvaguarda assume grande importância no domínio da protecção de dados pessoais, agora que a utilização transfronteiriça se vai estender a dados como os perfis de ADN e as impressões digitais, onde a efectividade dessa protecção é fundamental.

As evoluções em perspectiva da Europol e da Eurojust devem significar valor acrescentado nos seus contributos para a investigação e julgamento dos crimes e representar boas notícias, em primeiro lugar para os cidadãos.

A eficácia da justiça penal requer também que se actue no domínio da prevenção da criminalidade e da reincidência, o que implica novas medidas de reconhecimento mútuo de decisões, abrangendo penas suspensas ou penas não detentivas em todo o espaço da União Europeia.



COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

Bruxelas, 7.3.2007
COM(2007) 87 final

**COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU E AO
CONSELHO**

**sobre o acompanhamento do programa de trabalho para uma melhor aplicação da
directiva relativa à protecção de dados**

COMUNICAÇÃO DA COMISSÃO AO PARLAMENTO EUROPEU E AO CONSELHO

sobre o acompanhamento do programa de trabalho para uma melhor aplicação da directiva relativa à protecção de dados

(Texto relevante para efeitos do EEE)

A Directiva 95/46/CE¹ constituiu um marco importante no contexto da protecção dos dados pessoais enquanto direito fundamental, em consonância com as orientações da Convenção 108 do Conselho da Europa². Nos termos do artigo 33.º da directiva, o primeiro relatório da Comissão sobre a sua aplicação³ concluiu que embora não fosse necessário prever alterações legislativas, deveriam ainda ser desenvolvidas acções, existindo uma margem considerável para melhorar a aplicação da referida directiva.

Do relatório constava um *programa de trabalho para uma melhor implementação da directiva relativa à protecção de dados*. A presente comunicação examina o trabalho realizado no âmbito desse programa, avalia a situação actual e indica as perspectivas futuras enquanto condição prévia para o sucesso numa série de domínios de acção à luz do artigo 8.º da Carta Europeia dos Direitos Fundamentais, reconhecendo um direito autónomo à protecção dos dados pessoais.

A Comissão considera que a directiva estabelece um quadro jurídico geral adequado no seu conjunto e tecnicamente neutro. Esse conjunto harmonizado de normas, ao assegurar um grau elevado de protecção dos dados pessoais em toda a UE, proporcionou vantagens consideráveis aos cidadãos, às empresas e às autoridades. Protege as pessoas contra a vigilância generalizada ou a discriminação indevida com base em informações na posse de terceiros. A confiança dos consumidores de que os dados individuais fornecidos durante as suas transacções não venham a ser indevidamente utilizados, constitui uma condição para o desenvolvimento do comércio electrónico. As empresas exercem as suas actividades e as administrações cooperam em toda a Comunidade sem receio de que as suas actividades internacionais sejam interrompidas por falta de protecção, na origem ou no destino, dos dados pessoais que necessitam de trocar.

A Comissão continuará a acompanhar a aplicação da directiva, colaborará com todas as partes interessadas para reduzir as divergências nacionais e examinará a necessidade de legislação específica neste sector por forma a aplicar os princípios de protecção dos dados no domínio das novas tecnologias e responder às exigências de segurança pública.

¹ Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, JO L 281 de 23.11.1995, p. 31, a seguir denominada "directiva".

² ETS n.º 108, a seguir denominada "Convenção 108".

³ Primeiro relatório sobre a implementação da directiva relativa à protecção de dados (95/46/CE), COM(2003) 265 final de 15.5.2003.

1. O PASSADO: REALIZAÇÕES NO ÂMBITO DO PROGRAMA DE TRABALHO

Desde a publicação do seu primeiro relatório, têm sido objecto de trabalhos os dez domínios de acção seguintes⁴.

Acção 1: Conversações com os Estados-Membros e as autoridades responsáveis pela protecção de dados

A Comissão tem conduzido "um diálogo estruturado" com os Estados-Membros sobre a transposição a nível nacional. Esse diálogo compreende a análise pormenorizada da legislação nacional e conversações com as autoridades nacionais tendo em vista tornar a legislação nacional inteiramente conforme com os requisitos da directiva.

Acção 2: Participação dos países candidatos nos esforços para se conseguir uma aplicação melhorada e mais uniforme da directiva

Os representantes destes Estados-Membros participaram, antes da adesão, em reuniões do comité composto por representantes dos Estados-Membros instituído pelo artigo 31.º da directiva, tal como sucedia a nível do Grupo de trabalho "artigo 29.º"⁵ desde 2002. Entretanto, a Comissão tem trabalhado em estreita cooperação com as autoridades desses Estados-Membros no processo de adopção da legislação nacional, fornecendo orientações para a integração do acervo, a fim de limitar o mais possível os processos de infracção.

Acção 3: Melhorar a notificação de todos os actos jurídicos de transposição da directiva e as notificações das autorizações concedidas nos termos do n.º 2 do artigo 26.º da directiva

O diálogo estruturado conduzido ao abrigo da acção 1 permitiu à Comissão obter uma imagem mais clara e completa das medidas nacionais de aplicação da directiva, incluindo da legislação derivada e sectorial. A Comissão, numa carta enviada aos Estados-Membros em Agosto de 2003, propôs critérios comuns para um tratamento pragmático das notificações nos termos do n.º 3 do artigo 26.º da directiva. Em seu resultado, verificou-se um aumento das notificações de alguns Estados-Membros. O intercâmbio de melhores práticas e conhecimentos entre as autoridades nacionais intensificou-se após a publicação no sítio web da Comissão de uma selecção dos principais documentos de orientação, de decisões e recomendações nacionais.

Acção 4: Execução

Na sua declaração sobre a execução da directiva o Grupo de trabalho enunciou o princípio de acções nacionais sincronizadas a realizar a nível da UE e estabeleceu critérios visando identificar as matérias a examinar. Em Março de 2006 as autoridades nacionais responsáveis pela protecção dos dados lançaram um inquérito conjunto sobre o tratamento dos dados pessoais no sector dos seguros privados de saúde.

⁴ O primeiro relatório da Comissão, bem como os documentos adoptados no âmbito do programa de trabalho e mencionados na presente comunicação, podem ser consultados no endereço: http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/lawreport/index_en.htm

⁵ Grupo de protecção das pessoas no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais, instituído pelo artigo 29.º da directiva, a seguir denominado "Grupo de trabalho".

Acção 5: Notificação e publicação das operações de tratamento

O Grupo de trabalho redigiu um relatório sobre esta matéria, no qual examina as situações nacionais existentes e formula recomendações em consonância com as da Comissão. O Vade-mécum sobre os requisitos em matéria de notificação que se seguiu visava apresentar uma perspectiva geral das diferentes disposições nacionais, bem como das boas práticas e orientações a fornecer aos controladores de dados.

Acção 6: Comunicação mais harmonizada da informação

Para além da análise pela Comissão das legislações nacionais no quadro do diálogo estruturado, o Grupo de trabalho reconheceu a necessidade de harmonização e procurou obter uma abordagem comum tendo em vista a elaboração de uma solução pragmática. Forneceu directrizes aos controladores sobre casos concretos nesta matéria, sobre o conteúdo e a forma das informações e sobre os modelos com várias componentes de notas de informação sobre a protecção da vida privada ou as notas de informação relativas à transferência de dados PNR (registo de identificação dos passageiros).

Acção 7: Simplificação dos requisitos para as transferências internacionais

- a) *Um recurso mais frequente às verificações do nível de adequação da protecção no que respeita aos países terceiros nos termos do n.º 6 do artigo 25.º*

A Comissão procedeu a várias verificações do nível adequado de protecção dos dados desde a publicação do programa de trabalho. Foi declarado que a Argentina, Guernsey e a ilha de Man garantem um nível adequado de protecção.

A Comissão reexaminou igualmente o funcionamento das decisões que reconhecem o carácter adequado da protecção dos dados adoptadas anteriormente. Em 2004 foi apresentado um relatório dos serviços da Comissão sobre o funcionamento da esfera de segurança (Safe Harbour), seguido de uma nota informativa e de um modelo de formulário para a apresentação de uma queixa ao painel de protecção de dados. Estes trabalhos foram seguidos de uma grande conferência sobre as transferências internacionais de dados pessoais organizada, em Outubro de 2006, conjuntamente pelo Grupo de trabalho e pelo Ministério do Comércio americano. Foram igualmente avaliadas as verificações do nível adequado de protecção dos dados para a Suíça e o Canadá.

- b) *Mais decisões com base no n.º 4 do artigo 26.º, de modo que os operadores económicos tenham uma escolha mais alargada de cláusulas contratuais-tipo*

A Comissão adoptou uma decisão que reconheceu uma série suplementar de cláusulas contratuais visando conceder garantias adequadas em matéria de transferência de dados para controladores em países terceiros. Estas cláusulas tinham sido propostas por um grupo de associações profissionais representativas que incluía a Câmara de Comércio Internacional. Em 2006 os serviços da Comissão apresentaram igualmente um primeiro relatório sobre a aplicação das decisões anteriores da Comissão sobre as cláusulas contratuais.

- c) *O papel das regras vinculativas das empresas na provisão de garantias adequadas para transferências intragrupos de dados pessoais*

Após os trabalhos preparatórios de 2003 e 2004, o Grupo de trabalho adoptou dois documentos fundamentais. O primeiro, define um procedimento de cooperação entre

autoridades nacionais de controlo tendo em vista emitir pareceres comuns sobre as garantias adequadas resultantes das "regras vinculativas das empresas". O segundo, estabelece uma lista de controlo-tipo a utilizar por controladores de dados quando devem decidir se essas regras oferecem as garantias adequadas.

d) *Interpretação mais uniforme do n.º 1 do artigo 26.º da directiva*

O Grupo de trabalho adoptou um parecer enunciando os elementos importantes que orientam as derrogações ao princípio de protecção adequada nos países terceiros.

Acção 8: Promoção das tecnologias que reforçam a protecção da vida privada

Os trabalhos desenvolvidos em 2003 e 2004 pela Comissão e pelo Grupo de trabalho tiveram por resultado uma comunicação iminente da Comissão sobre as tecnologias de protecção da vida privada que estabelece as linhas das políticas futuras nesta matéria.

Acção 9: Promoção da auto-regulação e dos códigos de conduta europeus

O Grupo de trabalho aprovou o código de conduta da Federação Europeia de marketing directo (FEDMA), que constituiu uma etapa importante. Infelizmente, outras tentativas não se materializaram num código semelhante que preencha critérios de qualidade comparáveis. Os parceiros sociais europeus também não conseguiram concluir um acordo europeu sobre a protecção dos dados pessoais no contexto do emprego, apesar dos progressos anteriormente registados.

Acção 10: Incrementar a sensibilização

Foi realizada uma sondagem Eurobarómetro para obter a opinião a nível europeu dos cidadãos e das empresas em matéria de vida privada. Em geral, as pessoas estão interessadas nas questões de privacidade, mas não estão suficientemente informadas sobre a existência de regras e mecanismos que protegem os seus direitos.

2. O PRESENTE: SÍNTESE DA APLICAÇÃO DA DIRECTIVA

Progressos na aplicação

Todos os Estados-Membros já procederam à transposição da directiva. Em geral, a transposição nacional cobre todas as principais disposições em conformidade com a directiva.

As acções empreendidas no âmbito do programa de trabalho foram positivas e contribuíram de facto para uma melhor aplicação da directiva na Comunidade. O envolvimento decisivo das autoridades nacionais responsáveis pela protecção dos dados nos trabalhos do Grupo de trabalho foi muito relevante.

Alguns países ainda não aplicam correctamente a directiva

Na sequência dos trabalhos realizados na preparação do primeiro relatório da Comissão de 2003, a análise aprofundada da legislação nacional em matéria de protecção dos dados no quadro do diálogo estruturado esclareceu a forma como a directiva foi transposta no conjunto da Comunidade. A análise clarificou uma série de questões jurídicas e dúvidas quanto à coerência de determinadas disposições e práticas nacionais em relação às normas da directiva.

O diálogo estruturado revelou igualmente que alguns Estados-Membros não conseguiram incorporar importantes disposições da directiva. Noutros casos, a transposição ou a prática não foi conduzida em conformidade com a directiva ou não se inseriu dentro da margem de manobra dos Estados-Membros.

Uma das preocupações prende-se com o facto de as autoridades nacionais responsáveis pela protecção dos dados deverem ter a possibilidade de actuar com total independência e disporem de competências e recursos suficientes para cumprir as tarefas que lhes incumbem. Estas autoridades constituem o suporte do sistema de protecção concebido pela directiva e qualquer falha a nível da sua independência e competência tem um impacto negativo considerável quanto ao respeito da legislação em matéria de protecção dos dados.

A fim de assegurar uma abordagem coerente, a Comissão está a realizar uma análise comparativa de todos os casos de transposição supostamente incorrectos ou incompletos. Alguns Estados-Membros reconheceram a existência de lacunas legislativas e comprometeram-se a introduzir as necessárias correcções, medida esta que a Comissão encoraja fortemente. Outros problemas foram suscitados por queixas dos cidadãos. Se subsistirem eventuais incumprimentos do direito comunitário, a Comissão, enquanto guardiã dos Tratados, dará início a processos de infracção contra os Estados-Membros em causa, em conformidade com o artigo 226.º do Tratado CE. Alguns processos deste tipo já foram iniciados.

Nalguns casos, as divergências verificam-se no âmbito da margem de manobra da directiva

A directiva compreende algumas disposições cuja formulação é demasiado ampla e, explícita ou implicitamente, os Estados-Membros ficam com uma margem de manobra para a adopção de legislação nacional. Neste contexto, podem surgir disparidades a nível das legislações nacionais⁶. Essas disparidades não são mais importantes neste sector do que noutros domínios da actividade económica e decorrem naturalmente da referida margem de manobra.

Mas tais divergências não constituem um problema real para o mercado interno

A Comissão encomendou um estudo sobre a avaliação económica da Directiva 95/46/CE relativa à protecção dos dados⁷, visando quantificar o seu impacto económico para os controladores de dados. Uma série de casos seleccionados são examinados e o estudo revela que apesar de algumas divergências, a aplicação da directiva implicou poucos custos para empresas.

Um maior grau de convergência seria certamente desejável, a fim de promover iniciativas positivas como a simplificação, a auto-regulação ou a utilização de regras vinculativas das empresas. Contudo, das queixas recebidas pela Comissão não resulta que as divergências nacionais dentro dos limites da directiva possam efectivamente impedir o bom funcionamento do mercado interno ou restringir a livre circulação de dados devido a uma protecção inexistente ou inadequada no país de origem ou de destino. Nem sequer os condicionalismos no país de estabelecimento distorcem a concorrência entre os operadores privados. As disparidades nacionais não impedem as empresas de funcionar ou de se estabelecer em

⁶ Ver nono considerando da directiva.

⁷ http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/docs/studies/economic_evaluation_en.pdf

diferentes Estados-Membros. Também não é contestado o compromisso da União Europeia e dos seus Estados-Membros em matéria de protecção dos direitos fundamentais.

Por conseguinte, a directiva atinge os seus objectivos: garantir a livre circulação dos dados pessoais no mercado interno, assegurando simultaneamente um nível elevado de protecção na Comunidade.

As normas são fundamentalmente adequadas

Uma questão diferente consiste em saber se, para além da harmonização, as soluções jurídicas previstas na directiva são em si mesmas adequadas aos problemas em causa.

Algumas disposições foram objecto de críticas. Alegou-se que a notificação impõe um encargo, embora seja muito importante para as pessoas em causa como medida de transparência, pois constitui um exercício de sensibilização para os responsáveis pelo controlo dos dados e representa um instrumento de supervisão para as autoridades. A Internet e as novas possibilidades para as pessoas em causa de interagirem e acederem a serviços fornecidos por países terceiros suscitam questões sobre as regras de determinação da lei nacional aplicável ou sobre a transferências de dados para países terceiros, questões às quais a jurisprudência apenas deu uma resposta parcial⁸. Os dispositivos de identificação por radiofrequência (RFID – Radio Frequency IDentification) suscitam questões fundamentais quanto ao alcance das normas de protecção dos dados e à noção de dados pessoais. A combinação de dados de som e de imagem com o reconhecimento automático requer uma especial prudência na aplicação dos princípios da directiva.

Um debate análogo teve lugar no Conselho da Europa no que diz respeito à pertinência dos princípios constantes da Convenção 108 no mundo de hoje. Existe um consenso geral no sentido de esses princípios continuarem a ser válidos e proporcionarem soluções satisfatórias neste domínio.

A adaptação à evolução tecnológica

A Comissão considera que a directiva é tecnicamente neutra, que os seus princípios e disposições são de alcance suficientemente geral e que as suas normas podem continuar a aplicar-se de forma adequada às novas tecnologias e às novas situações. Pode ser necessário, no entanto, transformar estas normas gerais em orientações ou disposições específicas para ter em conta as particularidades dessas tecnologias.

Consequentemente, a Directiva 2002/58/CE pormenoriza e completa a Directiva 95/46/CE no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais no sector das comunicações electrónicas, assegurando a livre circulação desses dados e dos equipamentos e dos serviços de comunicação electrónica na Comunidade. Essa directiva está a ser actualmente revista no âmbito do reexame exaustivo do quadro regulamentar em matéria de comunicações electrónicas.

O Grupo de trabalho tem desenvolvido um esforço considerável no domínio tecnológico, designadamente em relação às comunicações não solicitadas ('spam'), aos filtros de correio electrónico, bem como ao tratamento dos dados de tráfego para efeitos de facturação ou dos dados de localização no quadro dos serviços de valor acrescentado. A tecnologia RFID foi

⁸ Processo C-101/01 ("Lindqvist"), acórdão de 6 de Novembro de 2003.

objecto de uma série de sessões de trabalho e de uma consulta pública organizada pelos serviços da Comissão para debater as questões relativas à vida privada e à segurança.

Análise das condições impostas pelo interesse público

A articulação, no âmbito da directiva, entre a protecção dos direitos fundamentais e das liberdades individuais e as necessidades impostas pelo interesse público é determinada por dois tipos de disposições.

O primeiro tipo de disposição exclui do âmbito de aplicação da directiva um determinado número de domínios, designadamente o artigo 3.º no que se refere ao tratamento de dados que tenham por objecto "*a segurança pública, a defesa, a segurança do Estado (incluindo o bem-estar económico do Estado quando esse tratamento disser respeito a questões de segurança do Estado) e as actividades do Estado no domínio do direito penal*". O Tribunal de Justiça tornou claro que o tratamento dos dados para efeitos de protecção da segurança pública e o tratamento para efeitos de aplicação da lei não é abrangido pelo âmbito de aplicação da directiva⁹. Perante a necessidade de existir um conjunto comum de normas da UE em matéria de protecção de dados, a Comissão adoptou uma proposta relativa à protecção dos dados pessoais tratados no âmbito da cooperação policial e judiciária em matéria penal¹⁰ para acompanhar a sua proposta relativa ao intercâmbio de informações com base no princípio da disponibilidade¹¹. A UE concluiu neste domínio um acordo internacional com os Estados Unidos sobre a questão da utilização de dados PNR dos passageiros na luta contra a criminalidade¹².

O segundo tipo de disposição estabelece que os Estados-Membros podem limitar os princípios de protecção dos dados sob certas condições, designadamente o artigo 13.º, "*sempre que tal restrição constitua uma medida necessária à protecção [da lista de importantes interesses públicos referidos no artigo]*". Tais restrições podem ter em conta, por exemplo, a necessidade de lutar contra a criminalidade ou de proteger a saúde pública em caso de emergência. Outras disposições da directiva prevêem uma possibilidade análoga para derrogações limitadas. O Tribunal de Justiça tornou claro que os dados inicialmente recolhidos para "fins comerciais" só podem ser utilizados subsequentemente para outros fins de interesse público no respeito das condições definidas no referido artigo. Além disso, as restrições impostas ao legislador nacional são equivalentes às previstas no artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem é, a este respeito, muito relevante¹³. Este mecanismo permite a um Estado-Membro determinar o que constitui "*uma medida necessária*" e "*um interesse público importante*", daí resultando, pela sua própria natureza, uma importante fonte de disparidades entre as legislações nacionais.

A harmonização dessas restrições apenas foi efectuada num número limitado de sectores, como sucedeu recentemente com a Directiva 2006/24/CE¹⁴ relativa à conservação de dados, em relação à qual a Comissão anunciou a intenção de instituir um grupo de peritos para debater problemas como a transposição da directiva para o direito nacional.

⁹ Processos apensos C- 317/04 e C-318/04 ("PNR"), acórdão de 30 de Maio de 2006.

¹⁰ COM(2005) 475 final de 4.10.2005.

¹¹ COM(2005) 490 final de 12.10.2005.

¹² JO L 298 de 27.10.2006, p. 29.

¹³ Processos apensos C- 465/00, C- 138/01 e C-139/01 ("Rechnungshof"), acórdão de 20 de Maio de 2003.

¹⁴ JO L 105 de 13.4.2006, p. 54.

Concretizar o direito fundamental

A Comissão está empenhada em respeitar a Carta dos Direitos Fundamentais em todas as suas propostas. No que diz respeito ao direito à protecção dos dados pessoais consagrado no artigo 8.º da Carta, a directiva estabelece uma norma de nível elevado e constitui um ponto de referência para assegurar a coerência em matéria de respeito da vida privada no conjunto da legislação comunitária em diferentes domínios.

3. O FUTURO: PRÓXIMAS ETAPAS

Tendo em conta esta situação, a Comissão tenciona prosseguir uma política caracterizada pelos seguintes aspectos.

A ratificação do Tratado Constitucional pode abrir novas perspectivas

O Tratado Constitucional teria um impacto enorme neste domínio. Consagraria no artigo II-68.º o direito à protecção dos dados pessoais previsto no artigo 8.º da Carta dos Direitos Fundamentais. Criaria igualmente no artigo I-51.º uma base jurídica específica e autónoma permitindo à União legislar nesta matéria e abrindo a via à adopção de instrumentos aplicáveis em todos os sectores. A actual divisão em "pilares" e as limitações do artigo 3.º da directiva deixariam de ser objecto de contestação. Contudo, enquanto se aguarda a clarificação da situação no que diz respeito ao processo de ratificação do Tratado Constitucional, a Comissão destacou a necessidade de procedimentos mais eficazes no domínio da liberdade, da segurança e da justiça ao abrigo dos actuais Tratados¹⁵.

A directiva não deve ser alterada

Pelas razões acima mencionadas, a Comissão considera que a directiva relativa à protecção dos dados constitui um quadro jurídico geral que responde aos seus objectivos iniciais, constituindo uma garantia suficiente para o funcionamento do mercado interno e garantindo um elevado nível de protecção. A directiva concretiza o direito fundamental de protecção dos dados pessoais; o respeito das suas normas deve assegurar a confiança dos indivíduos sobre a forma como são utilizados os dados que lhes dizem respeito, o que constitui uma condição essencial para o desenvolvimento da economia electrónica; constitui uma referência para as iniciativas num conjunto de domínios políticos; é tecnicamente neutra e continua a fornecer respostas sérias e adequadas a estas questões.

Por conseguinte, a Comissão não prevê apresentar uma proposta legislativa visando alterar a directiva.

A Comissão prosseguirá a correcta aplicação das disposições da directiva a nível nacional e internacional

Algumas incoerências nas legislações nacionais resultam da transposição incorrecta ou incompleta das disposições da directiva. Com base nas informações recolhidas no quadro do diálogo estruturado com os Estados-Membros e nas queixas dos cidadãos, a Comissão

¹⁵ COM(2006) 331 final de 28.6.2006.

continuará a trabalhar com os Estados-Membros e, se necessário, iniciará processos de infracção para garantir condições idênticas a todos os Estados-Membros.

A Comissão também solicita aos Estados-Membros que assegurem a aplicação adequada da legislação adoptada nos termos da directiva. Ao mesmo tempo, continuará a acompanhar e a contribuir para os progressos, a nível das instâncias internacionais como o Conselho da Europa, a OCDE e a ONU, tendentes a garantir a coerência dos compromissos dos Estados-Membros com as obrigações que lhes incumbem por força da directiva.

A Comissão apresentará uma comunicação sobre a interpretação de algumas disposições

Os problemas identificados na aplicação de determinadas disposições da directiva, que podem culminar em processos de infracção, correspondem a uma certa forma de a Comissão entender estas disposições e de as aplicar correctamente, tendo em conta a jurisprudência e os trabalhos de interpretação desenvolvidos pelo Grupo de trabalho.

As ideias em causa serão claramente apresentadas numa comunicação sobre esta matéria.

A Comissão incentiva todos os intervenientes a desenvolverem esforços para reduzir as divergências nacionais

Para este efeito, serão realizadas várias acções.

– *O programa de trabalho será prosseguido*

As medidas definidas em 2003 revelaram-se apropriadas nessa ocasião e continuam actualmente a sê-lo tendo em vista melhorar a aplicação da directiva.

As actividades constantes do programa de trabalho prosseguirão e a participação de todos os interessados constitui uma base sólida para se prosseguir os esforços tendentes a uma melhor aplicação dos princípios da directiva.

– *O Grupo de trabalho deve reforçar o seu contributo para a harmonização das práticas*

O Grupo de trabalho, que congrega as autoridades nacionais responsáveis pela protecção dos dados, representa um elemento fundamental para garantir a coerência e uma melhor aplicação. Com efeito, essa entidade tem por missão "*analisar quaisquer questões relativas à aplicação das disposições nacionais tomadas nos termos da presente directiva, com vista a contribuir para a sua aplicação uniforme*". O Grupo de trabalho já deu um contributo útil ao procurar obter a aplicação nacional uniforme das principais disposições, designadamente no que diz respeito à circulação transfronteiras de dados ou ao conceito de dados pessoais.

Para tirarem o máximo partido deste mandato, as autoridades responsáveis pela protecção dos dados deveriam igualmente esforçar-se por adaptar as suas práticas nacionais a fim de as alinhar pela orientação comum decidida a nível do Grupo de trabalho.

Assumir o desafio das novas tecnologias

Os princípios da directiva continuam válidos e não devem ser alterados. Contudo, o importante desenvolvimento das novas tecnologias da informação e das comunicações necessita de orientações específicas sobre a forma de aplicar na prática esses princípios. A cada vez maior sofisticação das tecnologias permite uma rápida circulação das informações em todo o mundo. Contudo, se for caso disso, a tecnologia também permite uma melhor protecção dos dados, tornando-os mais fáceis de controlar e pesquisar. Os dados pertinentes podem ser identificados de forma mais rápida e mais fácil. Quando a transferência de dados não é autorizada, a tecnologia permite isolar esses dados e proporcionar-lhes uma protecção mais rápida e eficaz do que no passado.

O Grupo de trabalho tem um papel muito importante a desempenhar neste domínio. Deve prosseguir os trabalhos realizados a nível da sua Task Force para a Internet e continuar a desenvolver uma abordagem comum entre autoridades nacionais responsáveis pela protecção dos dados a fim de harmonizar a aplicação da legislação nacional, nomeadamente no que diz respeito ao direito aplicável e à circulação transfronteiras de dados.

Sempre que determinada tecnologia suscita dúvidas constantes no que respeita à aplicação dos princípios da protecção dos dados e a sua utilização generalizada ou o risco de intrusão são susceptíveis de justificar medidas mais estritas, a Comissão poderia propor legislação sectorial específica a nível da UE, a fim de que tais princípios se apliquem às exigências específicas da tecnologia em causa. Esta abordagem foi adoptada na Directiva 2002/58/CE relativa à privacidade e às comunicações electrónicas.

O exame em curso da referida directiva, bem como a comunicação em matéria de identificação por radiofrequência (RFID) mencionada anteriormente, podem constituir uma oportunidade para reflectir sobre a necessidade de alterar essa directiva ou adoptar normas específicas que permitam abordar as questões da protecção dos dados suscitadas por tecnologias como a Internet ou a RFID.

Resposta coerente às exigências de interesse público, em especial a segurança

Devemos conciliar duas exigências fundamentais: lutar eficazmente contra as ameaças que afectam a vida quotidiana das pessoas na Europa, especialmente em matéria de segurança, e ao mesmo tempo proteger os direitos fundamentais, incluindo os direitos de protecção dos dados. Existe uma quantidade importante de dados pessoais recolhidos sobre os indivíduos e muitas actividades em que se deixam e conservam vestígios desses dados pessoais. Os dados só podem ser utilizados para fins diferentes daqueles que justificaram a sua recolha inicial quando para tal exista a devida autorização. Essas medidas devem ser justificadas e necessárias numa sociedade democrática por motivos de interesse público, por exemplo para lutar contra o terrorismo e a criminalidade organizada.

A Comissão, ao esforçar-se por obter o equilíbrio essencial entre as medidas de segurança e as medidas de protecção dos direitos fundamentais inegociáveis, assegura o respeito da protecção dos dados pessoais tal como garante o artigo 8.º da Carta Europeia dos Direitos Fundamentais. A UE também coopera com parceiros externos. Trata-se de um aspecto fundamental num mundo globalizado. Em especial, a UE e os Estados Unidos mantêm um

diálogo transatlântico permanente para debater a partilha de informações e a protecção de dados pessoais para efeitos de aplicação da lei.

A Comissão reexaminará a aplicação da directiva após a execução das medidas apresentadas na presente comunicação.



I) Extracto do Despacho nº 2584/2006 do Ministro da Justiça

Desde a segunda metade da década de 80, a genética tem vindo a constituir um suporte fundamental ao sistema de justiça, sendo actualmente um dos principais pilares das ciências forenses, designadamente no apoio à investigação criminal, ao estabelecimento de laços de parentesco e à identificação individual de pessoas. Trata-se de uma área técnico-científica cuja experiência permitiu já dar a conhecer, com segurança, o alcance e também as limitações das suas conclusões periciais.

A genética forense tem sabido estabelecer normas técnico-científicas e procedimentos de harmonização, com o objectivo de possibilitar uma elevada fiabilidade de resultados, destacando-se, no âmbito das ciências forenses, como uma das matérias que maior valor probatório tem demonstrado.

Contudo, obtida a capacidade técnico-científica, importa aproveitar, na sua plenitude, as potencialidades evidenciadas por esta disciplina, permitindo-se, com as necessárias garantias de protecção dos direitos fundamentais, o cruzamento de dados identificativos que possam apoiar a identificação civil ou a investigação criminal. Pretende-se também, por via legislativa, impedir a utilização indevida de informações que constituem o foro privado dos cidadãos, cuja ausência de normas reguladoras não acautela. A salvaguarda de total confidencialidade dos dados pessoais e de independência na utilização das informações, bem como o respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, constituem pressuposto inquestionável a tal desiderato.

Na sequência de diversos textos orientadores, de que se citam a título exemplificativo, a Recomendação R (92) 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 10 de Fevereiro de 1992 (sobre a utilização do ADN no sistema de justiça criminal), e as Resoluções n.ºs 97/C 193/02, do Conselho, de 9 de Junho de 1997, e 2001/C 187/01, do Conselho, de 25 de Junho de 2001 (sobre a partilha de resultados dos exames de ADN), os Estados membros têm vindo a estabelecer bases de dados de ADN com fins forenses. Importa salientar que essas normas orientadoras têm consagrado o pressuposto da limitação dos exames de ADN a regiões não codificantes, sem expressão genética, em que não seja possível a obtenção de informação sobre características hereditárias específicas. Os resultados evidenciados têm revelado a extrema utilidade deste mecanismo no sucesso da identificação civil e da investigação criminal.

Assim, no cumprimento do Programa do Governo (capítulo IV, II-Justiça) e com vista à elaboração de uma proposta de criação e funcionamento de uma base de dados genéticos para fins de identificação civil e investigação criminal que salvguarde os princípios constitucionais em vigor, nomeia-se a seguinte comissão:

- Representante do Ministro da Justiça;
- Representante do Conselho Nacional de Medicina Legal;
- Representante do Conselho Nacional de Ética e Ciências da Vida;
- Representante do Instituto Nacional de Medicina Legal;
- Representante do Laboratório de Polícia Científica;
- Representante do Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra;
- Representante da Comissão Nacional de Protecção de Dados.

A comissão será coordenada pelo representante do Instituto Nacional de Medicina Legal.

No âmbito dos trabalhos da comissão, poderão ainda ser consultados os centros de genética das universidades portuguesas.

Metodologia proposta:

A proposta deverá envolver duas fases, de acordo com o Programa do Governo, na perspectiva da sua progressiva e gradual generalização:

a) Constituição e funcionamento de uma base de dados genéticos com fins de investigação criminal;

b) Constituição e funcionamento de uma base de dados genéticos com fins de identificação civil.

Deverá ser desenvolvida de acordo com a seguinte metodologia:

1) Levantamento das legislações dos países que criaram já bases de dados, bem como dados relativos ao seu funcionamento, taxa de sucesso, etc.;

2) Levantamento da legislação e normas nacionais e internacionais relevantes na matéria;

3) Audição de entidades ou instituições relacionadas, sempre que necessário;

4) Preparação de um amplo debate público e realização de conferências;

5) Definição dos princípios orientadores da proposta;

6) Estabelecimento de todas as secções que o projecto deve conter e sobre os quais a comissão deve elaborar proposta (princípios gerais, procedimentos, protecção de dados, inserção, comunicação, interconexão e acesso aos dados, conservação dos dados, amostras e documentos, segurança da base de dados, aplicação no tempo, disposições sancionatórias, etc.);

7) Com base em cada uma das secções estabelecidas, definição dos princípios orientadores relativos a cada item;

8) Apresentação de propostas de redacção do enunciado dos artigos; discussão e aprovação de proposta de projecto;

9) Envio do projecto à tutela.

19 de Janeiro de 2006.

O Ministro da Justiça, *Alberto Bernardes Costa*

II) Seminário sobre Bases de Dados de Perfis de ADN com Fins Forenses

*Intervenção do **Ministro da Justiça** no Seminário sobre Bases de Dados de Perfis de ADN com Fins Forenses, em Coimbra, a 2006-10-27*

“Magnifico Reitor da Universidade de Coimbra
Senhores Professores e Investigadores
Senhores Participantes e Convidados
Minhas Senhoras e Meus Senhores

Saudando os ilustres membros da comunidade científica e universitária aqui presentes, e todos os demais participantes e convidados, quero congratular-me com a realização deste seminário e felicitar por isso os seus organizadores:

- - Instituto Nacional de Medicina Legal
- - Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
- - Faculdade de Medicina da Universidade de Coimbra
- - Centro de Estudos de Pós-Graduação em Medicina Legal

O tema da criação de uma base de dados genéticos encontra-se colocado na ordem do dia em Portugal, não só no seio da comunidade científica como também na opinião pública, sendo hoje consideráveis a expectativa e o interesse suscitados por este projecto.

Com a realização deste seminário vai estimular-se e alimentar-se um debate que se considera indispensável levar a cabo antes de se proceder à elaboração de um quadro normativo apropriado. Esta é uma daquelas matérias em que é importante que a lei seja precedida de um encontro sucedido entre os dados científicos e a percepção cidadã.

A criação de uma base de dados genéticos para fins de investigação criminal e também de identificação civil constitui um objectivo consagrado no Programa do XVII Governo Constitucional, na sequência, aliás de intenções de Governos anteriores não concretizadas.

Neste sentido, e com o propósito que referi, foi criada já este ano uma comissão composta por representantes de diversas instituições que se têm destacado em domínios decisivos para este projecto:

- - Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida
- - Instituto Nacional de Medicina Legal
- - Laboratório de Polícia Científica
- - Centro de Direito Biomédico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

instituições a que presto homenagem.

Encontra-se assim confiada, e bem confiada, a missão de elaborar uma proposta que contemplará, nas duas vertentes indicadas, além de princípios e procedimentos, regras sobre a protecção, conservação e armazenamento de dados, amostras e documentos, critérios de inclusão e ainda regras de segurança e de acesso por terceiros e sua fiscalização.

Constitui preocupação prioritária do Governo proporcionar à investigação e à justiça penal novos instrumentos de precisão que noutros países já revelaram o seu potencial, e que só poderão reverter a favor da credibilidade e eficácia da justiça, seja em vista da condenação de culpados, seja em vista da absolvição de inocentes.

Numa altura em que se constata, quase todos os dias, que o terrorismo, a criminalidade violenta e outras formas de criminalidade, por exemplo no domínio sexual, constituem marcas negativas das sociedades contemporâneas, o estabelecimento de uma base de dados genéticos

em Portugal constituirá, para além disso, um contributo valioso para a prevenção, detecção e dissuasão de actividades criminais.

Pretendemos por outro lado participar plenamente, de forma expressamente enquadrada e controlada pela Assembleia da República, nos actuais mecanismos europeus de intercâmbio de dados, que já prevêem dados genéticos.

Na verdade, não só se intensificam agora esses mecanismo no quadro de Schengen, de que é exemplo o recente tratado de Prüm, como é certo que já há perto de uma década se desenvolvem recomendações nesse sentido no âmbito dos Conselhos da União.

Queremos, pois, pôr termo a uma situação de desvantagem e tomar parte plena na cooperação policial e judicial europeia, numa base de eficaz garantia de direitos, liberdades e garantias e de alinhamento pelas melhores práticas na matéria.

No que respeita à base de dados genéticos para fins de identificação civil, temos plena consciência dos problemas e da ambição desse projecto, que com probabilidade exigirá gradualismo e modulação adequada.

Mas quem inicia agora o caminho legislativo neste domínio, não pode deixar de visar as duas principais áreas reconhecidas da aplicação no domínio da justiça, e não deve hoje fixar-se, de forma conservadora, numa só.

Esta é uma matéria, para além da densidade científica que envolve, sensível e complexa, onde são legítimas preocupações e interrogações que têm de ser respeitadas, ponderadas e, onde devem ser, atendidas.

É decisivo partirmos com uma referência sólida de credibilidade e de confiança.

Isso resulta já do mérito das personalidades e instituições que aceitaram envolver-se neste processo.

Mas isso justifica também o nosso compromisso firme de que os dados genéticos não fiquem colocados sob a autoridade de qualquer órgão de polícia criminal, mas sim sob um controlo deles independente.

Está previsto que seja elaborada uma proposta até ao final no ano e, nesse pressuposto, o Governo pretende submeter à Assembleia uma iniciativa sobre a matéria, após as necessárias consultas nos primeiros meses do próximo ano.

Estou certo que deste seminário vão sair valiosos contributos para as várias opções que temos agora pela frente, algumas delas certamente inspiradas em experiências e boas práticas que devemos atentamente ponderar.

Não são, aliás, apenas as nossas opções e os nossos objectivos internos que estão em causa.

São também as próprias condições de numa mais alargada e eficaz cooperação, à escala europeia e global, em torno de objectivos de grande relevo para uma mais rigorosa administração da justiça.

É pois de uma valiosa infra-estrutura cívica que falamos e que pretendemos concretizar.“

III) Apresentação da Proposta de Lei de bases de dados de perfis de ADN

*Discurso do **Ministro da Justiça** na apresentação da Proposta de Lei de bases de dados de perfis de ADN, na delegação do Sul do Instituto Nacional de Medicina Legal, em Lisboa a 2007-06-01*

“Exmo. Senhor Secretário de Estado Adjunto e da Justiça,
Exmo. Senhor Presidente do Conselho Directivo do INML,
Exmos. Senhores Vogais do Conselho Directivo do INML,
Exmas. Senhoras e Exmos. Senhores,

É com gosto que estou aqui hoje, nas renovadas instalações da Delegação do Sul do Instituto Nacional de Medicina Legal.

Gostaria, em primeiro lugar, de dar testemunho do trabalho meritório que o INML tem desenvolvido ao longo dos últimos anos, na área da medicina legal e de outras ciências forenses, nomeadamente através das suas Delegações e Gabinetes Médico-Legais.

Este trabalho, envolvendo actividades periciais, científicas, pedagógicas e de formação constitui um apoio indispensável aplicação da Justiça.

Creio ser de inteira justiça realçar a qualidade técnica e humana dos profissionais do INML, alguns hoje aqui presentes, e a forma como têm servido o interesse público.

O Governo aprovou há dias uma proposta de lei que procede a criação de uma base de dados de perfis de A. D. N. com finalidades de investigação criminal e de identificação civil, dando cumprimento ao Programa do XVII Governo Constitucional para a área da Justiça.

Esta Proposta de Lei agora aprovada baseou-se no trabalho realizado por uma Comissão – criada pelo Ministério da Justiça no início do ano passado – composta por representantes de várias instituições portuguesas em destaque na área das ciências forenses, entre as quais o INML.

Este Instituto esteve, assim, na génese da criação desta base de dados, e vai continuar com este projecto.

Com efeito, será a entidade responsável pela gestão da base de dados, competindo-lhe ainda proceder à inserção, inter-conexão, comunicação e remoção de dados da base de dados de perfis de ADN, tendo igualmente competência para a realização da análise da amostra com vista à obtenção do perfil de ADN.

A base de dados de perfis de ADN ficará sediada no próprio INML, em Coimbra.

A actividade a desenvolver por este Instituto estará neste âmbito sujeita a um Conselho de Fiscalização, designado pela Assembleia da República e que só responderá perante esta.

O tema da criação de bases de perfis de ADN em Portugal concentra grandes expectativas em seu torno, quer na comunidade científica portuguesa, quer na opinião pública em geral.

O Direito e a ciência são duas formas de conhecimento que em inúmeras áreas se tocam e estão condenadas a interagir entre si.

A Ciência Forense auxilia o Direito tornando a Justiça mais científica e mais rigorosa.

A tecnologia forense referente ao estudo dos perfis genéticos de ADN constitui, como tem sido sublinhado, fonte de racionalidade cognitiva e instrumental.

A credibilidade dos Tribunais e dos órgãos de investigação criminal sai reforçada pela utilização de um meio técnico com elevada precisão e fiabilidade: o uso da identificação por perfis genéticos.

Estamos certos que o estabelecimento desta base de dados em Portugal constituirá um dos mais importantes passos na prevenção, detecção e dissuasão das actividades criminosas.

Esta medida contribuirá, com mais eficácia, para a descoberta dos verdadeiros autores dos crimes e para a dedução de uma acusação bem sucedida.

Não menos importante, contribuirá para inocentar quem tenha sido injustamente acusado.

A criação desta base de dados insere-se também numa lógica de cooperação transfronteiriça com vista ao combate à criminalidade organizada.

Num mundo em constante mutação e cada vez mais inter-conectado, o intercâmbio de informações entre Estados em matéria de segurança assume particular relevância, quando segurança interna, relações transfronteiriças e segurança externa se interrelacionam cada vez mais estreitamente.

A criação de uma base de dados utilizável informaticamente permite a troca de informações e a mobilização de dados, e o seu cruzamento nos termos acautelados pela lei segundo padrões de rigorosos que estão a ser implementados no plano europeu.

Com o tratado de Prüm e a absorção do seu conteúdo pelo Direito Comunitário, com base em recente decisão do Conselho de Justiça e Assuntos Internos da União Europeia, esta base de dados e o Instituto que a gere serão solicitados a um papel europeu e internacional de grande importância para o País.

Refira-se que, para além da finalidade de investigação criminal, a Proposta de Lei prevê também fins de identificação civil, matéria da maior pertinência em situações como de cadáveres não identificados ou de pessoas desaparecidas.

A base de dados será, assim, integrada por diversos ficheiros, com regras específicas.

Permito-me fazer especial referência a um desses ficheiros: aquele que conterà os perfis de ADN de pessoas condenadas por crime doloso em pena concreta de prisão igual ou superior a 3 anos, desde que haja despacho do juiz de julgamento determinando aquela inserção.

A respeito deste ficheiro há que dizer que o limite mínimo de inclusão de um perfil de ADN na base de dados foi alvo de estudo e ponderação.

Foram observadas as realidades noutros países, as boas experiências e práticas que aí são seguidas, analisadas as taxas de sucesso... Nunca se perdendo de vista o ponto de referência fundamental: a realidade penal portuguesa.

É certo, porém, que em matéria sensível e complexa como esta, podem surgir ou subsistir legítimas interrogações e preocupações para as quais terão de ser encontradas respostas ponderadas e proporcionais face aos interesses em jogo e direitos eventualmente conflitantes.

No debate democrático e civilizacional não nos podemos furtar nunca a essa ponderação, porque só por essa via se alarga a receptividade e o apoio à inovação.

Não é demais salientar que a Proposta de Lei aprovada assenta no respeito pelo princípio da dignidade da pessoa humana, pelos direitos fundamentais consagrados na Constituição da República Portuguesa e pelos princípios do processo penal português e da protecção de dados pessoais.

A Proposta de Lei aprovada é plenamente compatível com o disposto na Constituição da República Portuguesa, no Código Penal e no Código de Processo Penal. Com efeito, a recolha de ADN em arguidos, no âmbito de processos penais em curso, não será alterada pela Proposta de Lei, mantendo-se o regime actualmente em vigor, tal como decorre do Código de Processo Penal.

Não será criado nenhum ficheiro contendo perfis de ADN de arguidos.

As amostras recolhidas dos arguidos são mantidas apenas durante o processo, em suporte papel, sendo os respectivos registos destruídos no fim do processo.

Apenas quando estes arguidos venham a ser condenados em pena de prisão igual ou superior a 3 anos de prisão é que estas amostras irão dar entrada num dos ficheiros da base de perfis de ADN, se assim o determinar o juiz do julgamento.

Mesmo este ficheiro não é mantido indefinidamente – as amostras deverão ser eliminadas quando decorram os prazos prescricionais ou os prazos de caducidade do registo criminal.

Qualquer recolha de amostra de ADN em arguidos ou condenados será sempre sujeita a prévio despacho judicial, despacho que, de acordo com o artigo 96.º do Código de Processo Penal, é sempre fundamentado.

Por fim, e para que não surjam situações duvidosas, esclarece-se que os arguidos só podem ser considerados fornecedores voluntários de ADN, para fins de investigação civil – ou seja: sem despacho judicial fundamentado, as amostras de ADN recolhidas em arguido, ainda que com o seu consentimento, não podem ser utilizadas como meio de prova contra si, em processo penal.

Sabemos que os dados genéticos são sensíveis, pelo que se exige legislação que salvaguarde e imponha restrições adequadas.

Os dados devem ser recolhidos para finalidades determinadas, explícitas e legítimas.

É necessário ainda ter em consideração, como o revela também o ordenamento judicial europeu, os princípios da proporcionalidade e legitimidade. Isso tem plena justificação face aos riscos em matéria de protecção de direitos e liberdades fundamentais das pessoas e, nomeadamente a questão de saber se a finalidade inicial não poderia ser atingida de uma forma menos intrusiva.

Há que pautar as bases de dados pelo respeito das exigências constitucionais, impedindo a violação dos direitos dos cidadãos e dos princípios fundamentais da cidadania e da vida democrática.

A utilização que vier a ser dada ao ADN decorrerá necessariamente num quadro de respeito da confidencialidade dos dados.

Não poderão ser tolerados, antes deverão ser rigorosamente sancionados, usos indevidos da informação de ADN.

Foi esta justamente a preocupação subjacente à iniciativa do Governo que se concretiza num conjunto de opções que, a uma luz europeia, devem ter-se por francamente equilibrados.

A genética forense existe em Portugal há já muitos anos. Sendo que a investigação genética feita em Portugal está ao nível daquela que é feita noutros países da Europa ou nos Estados Unidos da América.

Quando falamos de instituições que em Portugal abrigam investigação de excelência, estamos, é preciso dizê-lo, a incluir nelas o INML.

O modelo orgânico adoptado tem permitido alcançar resultados concretos e objectivos.

É simultaneamente um dever e uma aposta continuar a modernização da «medicina legal portuguesa» e prosseguir a melhoria da capacidade de resposta dos serviços médico-legais à população em geral.

Vários têm sido os passos dados neste sentido.

É neste contexto que surgiu a reforma orgânica do Ministério da Justiça recentemente levada a cabo.

O INML foi dotado de uma nova Lei Orgânica, que veio redefinir a sua estrutura organizativa.

Assim, ao nível do Conselho Directivo, passou este a integrar, por inerência, os directores das respectivas Delegações. Apostou-se, deste modo, em assegurar um maior envolvimento e empenho das Delegações nas decisões e objectivos globais estabelecidos pelo Instituto, bem como, numa maior rapidez nas decisões ao nível de cada uma das Delegações.

Apostou-se, também, no reforço da capacidade formativa, de investigação e de divulgação do INML.

Por outro lado, foi atribuído a este organismo o estatuto de Laboratório do Estado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 124/2006. Este estatuto contribuirá para o reforço do papel essencial já reconhecido ao INML no panorama científico e tecnológico nacional,

enquanto instituição que leva a cabo missões que assumem um reconhecido interesse público e que se desdobra em actividades que vão desde a investigação e desenvolvimento tecnológico até à prestação de serviços, certificação, peritagens e outras.

No âmbito das infra-estruturas, levou-se a cabo a remodelação e beneficiação da Delegação do Sul deste Instituto, onde nos encontramos, e seus respectivos Serviços.

Este projecto de intervenção envolveu importantes recursos financeiros do Ministério da Justiça, nomeadamente o investimento de um pouco mais de dois milhões e quinhentos mil euros.

Para além das obras propriamente ditas, realizadas na fachada exterior do edifício e nas instalações dos Serviços, investiu-se em equipamento de alta tecnologia, bem como na remodelação de laboratórios, da biblioteca e do museu.

Nesse mesmo plano, temos conferido celeridade aos projectos em curso de construção de novos edifícios para a Delegação do Norte (no Porto) e para a Delegação do Centro e Sede do INML (em Coimbra).

No início deste ano foi dado um passo decisivo com a assinatura de uma adenda ao Protocolo com a Universidade de Coimbra e a escritura de cedência do terreno para a construção da nova Sede nacional do INML.

Este é um projecto que remonta a 1989 e a que finalmente são dadas condições de concretização.

À que continuar a apostar na actividade da medicina legal em Portugal, sem contudo perder de vista o necessário rigor orçamental e de restrição ao nível das novas admissões de pessoal.

A actual conjuntura financeira do Estado obriga a constrangimentos, devendo-se ultrapassar as dificuldades com a busca da maior racionalização e rentabilização possível dos recursos disponíveis.

Neste quadro, e não obstante, iremos continuar a dotar o INML, as suas Delegações e Gabinetes Médico-Legais, dos meios humanos, materiais, técnicos e tecnológicos indispensáveis ao cumprimento da sua missão.

Prosseguiremos o processo de instalação dos gabinetes médico-legais, com vista a alcançar a plena cobertura do território nacional, colmatando as lacunas existentes nalgumas regiões.

Queremos que esses espaços estejam devidamente apetrechados para realizar todas as perícias médico-legais requeridas.

Assim, em breve, entrarão em funcionamento dos Gabinetes Médico-Legais de Torres Vedras e de Vila Franca de Xira.

O recurso às novas tecnologias constitui, também, um objectivo, merecendo aqui especial atenção a implementação do programa *Medleg* (telemedicina), que visa a informatização e ligação em rede das Delegações e Gabinetes Médico-Legais, com todas as vantagens que tal inovação representará para a consolidação e o aperfeiçoamento dos conhecimentos na área da medicina legal e de outras ciências forenses e para o próprio rigor técnico científico dos exames e perícias.

Em matéria de condições de funcionamento e de trabalho, sabemos que há que não descurar também a vertente humana, apostando em profissionais qualificados e habilitados.

As pessoas são o elemento mais decisivo para o bom e eficaz funcionamento de uma instituição.

À que continuar a apostar na formação dos efectivos do Instituto, apoiando, dinamizando e promovendo cursos e acções de formação destinadas tanto ao pessoal do quadro, como a outros profissionais, particularmente àqueles que prestam serviços nos gabinetes.

Termino com uma palavra de agradecimento e de apreço aos dirigentes, técnicos e demais profissionais deste Instituto, apelando para a continuação do óptimo trabalho que vem sendo feito.

Contem com o nosso apoio e o nosso estímulo.”

IV) Comunicado do Conselho de Ministros de 24 de Maio de 2007

Conferência de Imprensa

1. O Conselho de Ministros, reunido na Presidência do Conselho de Ministros, aprovou entre muitos, o seguinte diplomas:

Proposta de Lei que aprova a criação de uma base de dados de perfis de ADN para fins de identificação civil e criminal

Esta Proposta de Lei, a submeter à Assembleia da República, visa a criação e utilização de uma base de dados de perfis de ADN, tendo em conta os visíveis benefícios da identificação genética para fins criminais e civis.

Esta base de dados de perfis de ADN é integrada por diversos ficheiros, com regras específicas, com respeito pelo princípio da dignidade da pessoa humana, pelos direitos fundamentais consagrados na Constituição da República Portuguesa e pelos princípios do processo penal português e da protecção de dados pessoais.

Para além da identificação de delinquentes, exclusão de inocentes ou interligação entre diferentes condutas criminosas, o que permite a dissuasão da prática de novas infracções, estas bases de dados têm também evidenciado amplos resultados positivos no que se refere à identificação de desaparecidos e à colaboração internacional em processos de identificação.

Assim, um dos ficheiros, com finalidades de investigação criminal, contém os perfis de ADN de pessoas condenadas por crime doloso em pena concreta de prisão igual ou superior a 3 anos e desde que haja despacho do juiz de julgamento determinando aquela inserção. Esta inserção está, portanto, limitada a crimes cuja pena concreta seja igual ou superior a 3 anos. À semelhança do que acontece no registo criminal, aqueles dados são eliminados da base na mesma data em que se tenha procedido ao cancelamento definitivo, da respectiva sentença, no registo criminal.

Um outro ficheiro contém dados relativos a amostras fornecidas por voluntários, mediante a prestação de consentimento livre, informado, escrito e revogável, o qual serve fins de investigação civil e criminal. Os outros dois ficheiros, independentes daquele, contêm (i) perfis de ADN relativos a amostras de cadáver, parte de cadáver, ou obtidos em coisa ou em local onde se proceda a recolhas, mediante consentimento livre, informado e escrito dos familiares (amostras-referência) e (ii) perfis de ADN recolhidos nos locais dos presumíveis crimes ou desaparecimentos, para comparação (amostras-problema).

Para a obtenção do perfil de ADN são utilizados apenas os marcadores de ADN não codificantes, de modo a que se obtenha apenas elementos de identificação e não qualquer informação de saúde ou relativa a características hereditárias específicas. Deste modo, a lista de marcadores a utilizar deve ser fixada por portaria, de acordo com as normas internacionais e o conhecimento científico sobre a matéria.

A base de dados de perfis de ADN está sob a responsabilidade do Conselho de Fiscalização, com poderes de autoridade, que responde apenas perante a Assembleia da República.

V) REGIME JURÍDICO DA BASE DE DADOS DE PERFIS DE A.D.N.

A “impressão digital genética” é a impressão digital dos tempos modernos. A cada vez maior credibilidade e eficácia deste método de identificação torna possível que venha a converter-se em um método padrão de identificação civil. Por isso, o presente diploma admite já a possibilidade de construção de uma base de dados de perfis de A.D.N. a partir de voluntários que, de forma livre e esclarecida, aceitem integrar a sua “impressão digital genética” na base, para o que terão que dar o seu consentimento escrito.

Para além disto, uma base de dados de perfis de A.D.N. constitui um importante auxiliar da investigação criminal; cada vez mais, as “impressões digitais genéticas” constituem o método de identificação criminal por excelência e cuja importância tem crescido ao longo de todo o séc. XX, devendo ser o meio mais adequado de identificação para os próximos tempos.

Desde o início dos anos 90, diversas instâncias internacionais têm vindo a aconselhar a utilização das análises de A.D.N. (ácido desoxirribonucleico) no sistema de justiça criminal e a possibilidade de criação de bases de dados internacionalmente acessíveis que incluíssem os resultados daquelas análises, designadamente quando estivessem em causa crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual — cita-se a título meramente exemplificativo, a Recomendação R (92) 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 10 de Fevereiro de 1992. Ora, as análises de A.D.N. já constituem um método utilizado quotidianamente na investigação criminal portuguesa.

Desde então, do trabalho produzido, quer ao nível da União Europeia, quer ao nível do Conselho da Europa, bem como no âmbito de grupos de trabalho científicos (Grupo de Trabalho de A.D.N. do E.N.F.S.I. — European Network of Forensic Science Institutes, EDNAP — European DNA Profiling Group, GEP-ISFG — Grupo Espanhol e Português da Sociedade Internacional de Genética Forense, ou a STADNAP — Standardization of DNA Profiling Techniques in the European Union) ou policiais (por exemplo, o O.I.P.C. — Interpol e a Europol), têm resultado importantes contributos para as diversas soluções adoptadas em sede de Direito Comparado. Assim, em todo o mundo foram já construídas bases de dados de perfis de A.D.N. em várias dezenas de países; na Europa, a maioria dos países produziu legislação relativa a bases de dados de perfis de A.D.N. com finalidades de investigação criminal e/ou de identificação civil, designadamente, em Inglaterra (desde 1995), na Irlanda do Norte e Escócia (desde 1996), nos Países Baixos e na Áustria (desde 1997), na Alemanha e Eslovénia (desde 1998), na Finlândia e Noruega (desde 1999), na Dinamarca, Suíça, Suécia, Croácia e Bulgária (desde 2000), em França e na República Checa (desde 2001), na Bélgica, Estónia, Lituânia e Eslováquia (desde 2002) e na Hungria e Letónia (desde 2003).

Estas bases de dados têm amplamente evidenciado resultados positivos no que se refere à identificação de desaparecidos, identificação de delinquentes, exclusão de inocentes, interligação entre diferentes condutas criminosas, colaboração internacional em processos de identificação, contribuindo para dissuasão de novas infracções.

Colhidas todas estas experiências e contributos e solidificadas as melhores soluções, importa agora regulamentar o regime jurídico da base de dados de perfis de A.D.N.. Assim, a partir da Recomendação n.º R (92) 1, adoptada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa, de 10 de Fevereiro, da Resolução 97/C 193/02 do Conselho, de 9 de Junho de 1997, da Resolução 2001/C 187/01 do Conselho, de 25 de Junho de 2001, e no respeito pela dignidade humana, pelos direitos fundamentais consagrados na Constituição da República Portuguesa e pelos princípios do processo penal português e da protecção de dados pessoais, são criadas as normas básicas necessárias à criação e utilização de uma base de dados de perfis de A.D.N. enquanto instrumento de identificação civil e de identificação no âmbito da investigação criminal.

A base de dados de perfis de A.D.N. é integrada por diversos ficheiros, com regras específicas, nomeadamente um ficheiro contendo os perfis de A.D.N. de voluntários que, mediante consentimento escrito e revogável a todo o tempo, e após o necessário esclarecimento

das finalidades e dos responsáveis pela base, aceitem que a sua “impressão digital genética” seja integrada naquele.

Assume ainda especial importância o tratamento de perfis de A.D.N. de cadáveres não identificados e pessoas desaparecidas, para que se realize a respectiva identificação civil.

Um outro ficheiro é criado, com finalidades de investigação criminal, e independente daquele, que contém perfis de A.D.N. de pessoas condenadas por crime doloso em pena concreta de prisão igual ou superior a 3 anos (ainda que tenha sido substituída), e desde que haja despacho do juiz de julgamento determinando aquela inserção. A inserção está, portanto, limitada a crimes cuja pena concreta seja igual ou superior a 3 anos. À semelhança do que acontece no registo criminal, aqueles dados são eliminados da base na mesma data em que se tenha procedido ao cancelamento definitivo, da respectiva sentença, no registo criminal.

Em qualquer caso a recolha de amostras deve ser realizada através de método não invasivo de modo a que a dignidade humana e os direitos fundamentais sejam respeitados.

Para a obtenção do perfil de A.D.N. são utilizados apenas os marcadores de A.D.N. não codificantes, de modo a que se obtenha apenas elementos de identificação e não se obtenha qualquer informação de saúde ou relativa a características hereditárias específicas; a lista de marcadores a utilizar deve ser fixada por portaria, de acordo com as normas internacionais e o conhecimento científico sobre a matéria.

A base de dados de perfis de A.D.N. está sob a responsabilidade da Comissão Nacional de Perfis de A.D.N.. Esta Comissão é uma entidade administrativa independente, com poderes de autoridade, que funciona junto da Assembleia da República; a sua estrutura será objecto de uma posterior lei orgânica. A inserção, o acesso, a interconexão e a eliminação dos dados constantes da base de dados de perfis de A.D.N. é realizada sob a égide da Comissão Nacional de Perfis de A.D.N., e de acordo com as regras estabelecidas neste diploma. Correlativamente, para além dos direitos consagrados na Lei de Protecção de Dados Pessoais, consagra-se um conjunto de mecanismos susceptíveis de assegurar uma efectiva transparência de procedimentos e garantias de fiscalização e controlo pela Comissão Nacional de Protecção de Dados.

As amostras são conservadas nos estritos limites em que sejam necessárias à investigação criminal ou à identificação civil em curso, havendo destruição das amostras de acordo com critérios pré-definidos.

Nestes termos, ouvida a Comissão Nacional de Protecção de Dados, a Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161º, das alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 165º e do n.º 3 do artigo 166º da Constituição, para valer como lei geral da República, o seguinte:

Lei nº5/08 de 12 de Fevereiro

Capítulo I Disposições Gerais

Artigo 1º (Objecto)

1. A presente lei estabelece os princípios de criação e manutenção de uma base de dados de perfis de A.D.N. para fins de identificação e regula a recolha, tratamento e conservação de amostras de células humanas, a respectiva análise e obtenção de perfis de A.D.N., a metodologia de comparação de perfis de A.D.N. extraídos das amostras, bem como o tratamento e conservação da respectiva informação em ficheiro informático.

2. A base de dados de perfis de A.D.N. serve ainda finalidades de investigação criminal.

3. É expressamente proibida a análise e tratamento de qualquer tipo de informação obtida a partir da análise das amostras que não seja absolutamente necessária, adequada e proporcional aos fins referidos na presente lei.

Artigo 2.º (Definições)

Para efeitos da presente lei entende-se por:

1. A.D.N.: ácido desoxirribonucleico;

2. Amostra: qualquer vestígio biológico de origem humana, destinado a análise de A.D.N., obtido directamente de pessoa ou colhido em cadáver, em parte de cadáver, em coisa ou em local onde se proceda a recolha com finalidades de identificação;

3. “Amostra-problema”: amostra, sob investigação, cuja identificação se pretende estabelecer;

4. “Amostra-referência”: amostra utilizada para comparação;

5. Marcador de A.D.N.: região específica do genoma que tipicamente contém informações diferentes em indivíduos diferentes, que segundo os conhecimentos científicos existentes não permite a obtenção de informação de saúde ou de características hereditárias específicas, abreviadamente, A.D.N. não codificante;

6. Perfil de A.D.N.: resultado de uma análise da amostra por meio de um marcador de A.D.N. obtido segundo as técnicas cientificamente validadas e recomendadas a nível internacional;

7. Dados pessoais: qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável; é considerado identificável todo aquele que possa ser identificado, directa ou indirectamente, nomeadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social;

8. Ficheiro de perfis de A.D.N.: conjunto estruturado de perfis de A.D.N., acessível segundo critérios determinados;

9. Ficheiro de dados pessoais: conjunto estruturado de dados pessoais, acessível segundo critérios determinados;

10. Base de dados de perfis de A.D.N.: conjunto estruturado constituído por ficheiros de perfis de A.D.N. e ficheiros de dados pessoais com finalidades exclusivas de identificação;

11. Biobanco: qualquer repositório de amostras biológicas ou seus derivados, recolhidos com as finalidades exclusivas de identificação.

Artigo 3.º **(Princípios gerais)**

1. A base de dados de perfis de A.D.N. contém o perfil de cidadãos nacionais e estrangeiros ou apátridas que se encontrem ou residam em Portugal, sendo preenchida faseada e gradualmente.

2. O tratamento dos perfis de A.D.N. e dos dados pessoais deve processar-se de harmonia com os princípios consagrados nos termos da legislação que regula a protecção de dados pessoais, nomeadamente, de forma transparente e no estrito respeito pela reserva da vida privada e autodeterminação informativa, bem como pelos demais direitos, liberdades e garantias fundamentais.

3. O tratamento de perfis de A.D.N. deve processar-se no estrito respeito pelo princípio da legalidade e, bem assim, pelos princípios da autenticidade, veracidade, univocidade e segurança dos elementos identificativos.

4. Qualquer pessoa tem o direito de não ficar sujeita a nenhuma decisão que produza efeitos na sua esfera jurídica, ou que a afecte de modo significativo, tomada exclusivamente com base em um tratamento de dados.

5. A colecção, manutenção, manuseamento e utilização do material integrado no biobanco deve restringir-se às finalidades descritas na presente lei.

Artigo 4.º **(Finalidades)**

1. Para efeitos da presente lei, as análises de A.D.N. visam exclusivamente finalidades de identificação civil e de investigação criminal.

2. As finalidades de identificação civil são prosseguidas através da comparação de perfis de A.D.N. relativos a amostras de material biológico colhido em pessoa, em cadáver, em parte de cadáver ou em local onde se proceda a recolhas com aquelas finalidades, bem como a comparação daqueles perfis com os existentes na base de dados de perfis de A.D.N., com as limitações previstas no artigo 22.º.

3. As finalidades de investigação criminal são prosseguidas através da comparação de perfis de A.D.N. relativos a amostras de material biológico colhidas em locais de crimes com os das pessoas que, directa ou indirectamente, a eles possam estar associadas, com vista à identificação dos respectivos agentes, e com os perfis existentes na base de dados de perfis de A.D.N., com as limitações previstas no artigo 22.º.

Artigo 5.º **(Entidades competentes para a análise laboratorial)**

1. As entidades competentes para a realização da análise da amostra com vista à obtenção do perfil de A.D.N. a nível nacional, para efeitos do disposto no presente diploma, são o Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária e o Instituto Nacional de Medicina Legal.

2. Sob proposta de uma das entidades referidas no n.º 1, e com autorização do Ministério da Justiça e do Ministério que tutela o laboratório proposto, a análise dos perfis de A.D.N. pode ser realizada por outros laboratórios.

3. Todos os laboratórios que procedem à análise laboratorial devem cumprir os requisitos científicos, técnicos e organizacionais internacionalmente estabelecidos.

Capítulo II

Recolha de amostras

Artigo 6.º **(Recolha de amostras em voluntários)**

1. A base de dados de perfis de A.D.N. prevista no artigo 3º, n.º 1 é construída, de modo faseado e gradual, a partir da recolha de amostras em voluntários para o que devem prestar o seu consentimento informado e escrito.

2. O interessado deve endereçar, por escrito, o seu pedido de recolha de amostras às entidades competentes para a análise laboratorial, que, após a obtenção do perfil de A.D.N., o deve remeter à CNPADN, para que seja inserido no ficheiro previsto no art. 15.º, n.º 1, al. a).

3. O arguido na pendência do processo criminal não pode ser entendido como voluntário para efeitos do presente artigo.

Artigo 7.º **(Recolha de amostras com finalidades de identificação civil)**

1. É admitida a recolha de amostras em cadáver, em parte de cadáver, em coisa ou em local onde se proceda a recolhas, com finalidades de identificação civil, pelas autoridades competentes nos termos da legislação aplicável.

2. A recolha de amostras em pessoas para fins de identificação civil, designadamente em parentes de pessoas desaparecidas, carece de consentimento informado e escrito.

Artigo 8.º **(Recolha de amostras com finalidades de investigação criminal)**

1. A recolha de amostras em processo-crime é realizada a pedido do arguido ou ordenada, oficiosamente ou a requerimento, por despacho do juiz, a partir da constituição de arguido, ao abrigo do disposto no art. 172.º do Código de Processo Penal.

2. Quando não se tenha procedido à recolha da amostra nos termos do n.º 1, é ordenada, mediante despacho do juiz de julgamento, e após trânsito em julgado, a recolha de amostras em condenado por crime doloso com pena concreta de prisão igual ou superior a 3 anos, ainda que esta tenha sido substituída.

3. Caso haja declaração de inimputabilidade e ao arguido seja aplicada uma medida de segurança, nos termos do artigo 91.º, n.º 2, do Código Penal, a recolha de amostra é realizada mediante despacho do juiz de julgamento, quando não se tenha procedido à recolha da amostra, nos termos do n.º 1.

4. A recolha de amostras em cadáver, em parte de cadáver, em coisa ou em local onde se proceda a buscas com finalidades de investigação criminal, realiza-se de acordo com o disposto no art. 171.º do Código de Processo Penal.

5. A recolha de amostras de A.D.N. efectuada nos termos deste artigo, implica a entrega, sempre que possível, no próprio acto, de documento de que conste a identificação do processo e os direitos e deveres decorrentes da aplicação do presente diploma e, com as necessárias adaptações, da Lei de Protecção de Dados Pessoais.

Artigo 9.º
(Direito de informação)

Antes da recolha da amostra, o sujeito passivo da colheita goza do direito de informação, previsto no artigo 10.º, n.º 1, da Lei de Protecção de Dados Pessoais, com as necessárias adaptações, deve ser informado, por escrito, nomeadamente:

a) de que os seus dados pessoais vão ser inseridos num ficheiro de dados pessoais, com excepção dos dados relativos às pessoas referidas no artigo 8º, n.º 1; b) sobre a natureza dos dados que são extraídos da amostra, isto é, o perfil de A.D.N.;

c) de que o perfil de A.D.N. é, nos casos admitidos na presente lei, integrado em um ficheiro de perfis de A.D.N., com excepção dos dados relativos às pessoas referidas no artigo 8º, n.º 1;

d) da possibilidade de cruzamento do perfil recolhido com os existentes na base de dados de perfis de A.D.N.;

e) de que a amostra recolhida pode ser conservada em um biobanco, nos casos admitidos na presente lei.

Artigo 10.º
(Modo de recolha)

A recolha de amostras em pessoas é realizada através de método não invasivo, que respeite a dignidade humana e a integridade física e moral individual, designadamente pela colheita de células da mucosa bucal ou outro equivalente.

Artigo 11.º
(Princípio do contraditório)

1. Salvo em casos de manifesta impossibilidade, é preservada uma parte bastante e suficiente da amostra para a realização de contra-análise.

2. Quando a quantidade da amostra for diminuta deve ser manuseada de tal modo a que não impossibilite a contra-análise.

Artigo 12.º
(Âmbito de análise)

1. A análise da amostra restringe-se apenas àqueles marcadores de A.D.N. que sejam absolutamente necessários à identificação do seu titular para os fins da presente lei.

2. Os marcadores de A.D.N. a integrar no ficheiro de perfis de A.D.N. são fixados por portaria, de acordo com as normas internacionais e o conhecimento científico sobre a matéria.

3. No caso de virem a ser fixados novos marcadores de A.D.N., de acordo com o número anterior, podem os perfis de A.D.N. das amostras ser completados.

Artigo 13.º
(Resultados)

1. A identificação resulta da coincidência entre o perfil obtido a partir de uma amostra sob investigação e outro ou outros perfis de A.D.N. já inscritos no ficheiro.

2. Para efeitos do número anterior, o cruzamento entre o perfil obtido pela “amostra-problema” e os perfis existentes na base, deve ser realizado de harmonia com a legislação em matéria de protecção de dados pessoais.

3. O disposto nos números anteriores não dispensa, sempre que possível, a repetição dos procedimentos técnicos, para obtenção do perfil de A.D.N. a partir das amostras, para confirmação de resultados.

4. A obtenção de perfis de A.D.N. e os resultados da sua comparação constituem perícias válidas em todo o território nacional.

Capítulo III Tratamento de Dados

Secção I Constituição da base de dados

Artigo 14º (Base de dados)

Os perfis de A.D.N. resultantes da análise das amostras, bem como os correspondentes dados pessoais, são introduzidos e conservados em ficheiros de dados de perfis de A.D.N. e ficheiros de dados pessoais, nos termos do disposto nos artigos seguintes.

Artigo 15º (Conteúdo)

1. Para efeitos do presente diploma, é criada uma base de dados de perfis de A.D.N., para fins de identificação, constituída por:

a) um ficheiro contendo a informação relativa a amostras de voluntários, obtidas no termos do art. 6.º, n.º 1;

b) um ficheiro contendo a informação relativa a “amostras-problema”, obtidas nos termos do art. 7.º, n.º 1;

c) um ficheiro contendo a informação relativa a “amostras-referência” de pessoas desaparecidas, obtidas nos termos do art. 7.º, n.º 1, ou amostras dos seus parentes, obtidas nos termos do art. 7.º, n.º 2;

d) um ficheiro contendo a informação relativa a “amostras-problema”, recolhidas em local de crime, obtidas nos termos do art. 8.º, n.º 4;

e) um ficheiro contendo a informação relativa a amostras, obtidas nos termos do art. 8.º, n.ºs 2 e 3, de pessoas condenadas em processo crime, por decisão judicial transitada em julgado;

f) um ficheiro contendo a informação relativa a amostras dos profissionais que procedem à recolha e análise das amostras.

2. O sistema deve garantir que os perfis de A.D.N. e os dados pessoais correspondentes sejam armazenados em ficheiros separados lógica e fisicamente, manipulados por utilizadores distintos, mediante acessos restritos, codificados e identificativos dos utilizadores.

3. É vedada a inclusão de qualquer elemento identificativo do titular dos dados no ficheiro de perfis de A.D.N., bem como qualquer tipo de pesquisa nominal.

Artigo 16.º (Entidade responsável pela base de dados)

1. A Comissão Nacional de Perfis de A.D.N. (CNPADN) é a entidade responsável pela base de dados de perfis de A.D.N. e pelas operações que lhe sejam aplicáveis.

2. A CNPADN é uma entidade administrativa independente, com poderes de autoridade, que funciona junto da Assembleia da República.

3. A CNPADN rege-se pelo estabelecido na presente lei, cumprindo as normas em matéria de protecção de dados pessoais e as normas relativas a direitos fundamentais, no respeito pela dignidade humana.

4. Os meios humanos, administrativos, técnicos e logísticos para o funcionamento da base de dados são facultados pelo Instituto Nacional de Medicina Legal, onde fica sediada a base de dados de perfis de A.D.N..

Artigo 17.º **(Composição da CNPADN)**

1. A CNPADN é composta por nove elementos:

- a) um magistrado judicial, designado pelo Conselho Superior de Magistratura;
- b) um magistrado do Ministério Público, designado pelo Procurador Geral da República;
- c) um representante do Instituto Nacional de Medicina Legal, designado pelo Conselho Directivo;
- d) um representante da Polícia Judiciária, designado pelo Director Nacional;
- e) um advogado, designado pela Ordem dos Advogados;
- f) um representante da Comissão Nacional de Protecção de Dados, por esta designado;
- g) um representante da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos, por esta designado;
- h) um representante da Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, por este designado;
- i) um representante da Associação Portuguesa de Apoio à Vítima, por esta designado.

2. Os membros da CNPADN elegem, por maioria, o presidente, que terá um mandato de 5 anos, renovável uma vez.

3. A CNPADN delega no presidente qualquer uma das competências referidas, mediante deliberação por unanimidade.

4. A CNPADN nomeia um secretário, que executa as decisões daquela Comissão e qualquer ordem do Presidente dada ao abrigo do número anterior.

5. Os membros da CNPADN constam de uma lista publicada na Série I do Diário da República.

6. Os membros da CNPADN tomam posse perante a Assembleia da República, nos 10 dias seguintes à publicação da lista referida no número anterior.

Artigo 18.º **(Funcionamento)**

1. A lei orgânica referente à CNPADN é publicada no prazo de 6 meses após a entrada em vigor desta lei.

2. O estatuto dos membros da CNPADN garante a independência do exercício das suas funções.

Artigo 19º **(Competências da CNPADN)**

1. A CNPADN é a autoridade que tem como atribuição o tratamento de dados relativos à base de dados de perfis de A.D.N..

2. A CNPADN deve consultar a Comissão Nacional de Protecção de Dados para quaisquer esclarecimentos quanto ao tratamento de dados pessoais, devendo cumprir as deliberações desta Comissão nesta matéria.

3. Compete em especial à CNPADN:

- a) elaborar o regulamento de funcionamento da base de dados de perfis de A.D.N.;
 - b) proceder à inserção, interconexão, comunicação e remoção de dados na base de dados de perfis de A.D.N.;
 - c) assegurar o direito de informação e de acesso aos dados pelos respectivos titulares, a correcção de inexatidões, ou o complemento de omissões, a supressão de dados indevidamente registados, bem como velar pela consulta ou comunicação da informação, respeitando as condições previstas no presente diploma e na Lei de Protecção de Dados Pessoais;
 - d) fornecer dados da base de dados de perfis de A.D.N. às pessoas designadas no art. 21.º, n.º 1, depois de verificado o cumprimento dos requisitos estabelecidos;
 - e) proceder à actualização, rectificação ou alteração dos dados constantes na base de dados de perfis de A.D.N.;
 - f) assegurar as condições de codificação dos dados de perfis de A.D.N. para efeitos do disposto no art. 15.º, n.ºs 2 e 3;
 - g) decidir sobre as reclamações respeitantes ao acesso à informação em matéria de registos, cabendo reclamação ou recurso nos termos gerais ;
 - h) proceder à eliminação dos dados de perfis de A.D.N., de acordo com o art. 28º, n.º 1;
- e
- i) ordenar ao Director Nacional da Polícia Judiciária e ao Presidente do Instituto Nacional de Medicina Legal a destruição das amostras, nos termos do art. 34º.

Secção II

Inserção, comunicação, interconexão e acesso aos dados

Artigo 20º

(Inserção dos dados)

1. Os perfis de A.D.N. resultantes da análise das amostras, bem como os correspondentes dados pessoais, apenas são integrados na base de dados de perfis de A.D.N. mediante consentimento informado e escrito do titular dos dados:

- a) no caso de recolha de amostras, prevista no art. 6.º, n.º 1, e do art. 7.º, n.º 2.º;
- b) no caso de amostras recolhidas para efeitos de constituição de ficheiro previsto no art. 15.º, n.º 1, al. f).

2. Os perfis de A.D.N. resultantes da análise das amostras recolhidas ao abrigo do disposto no art. 7.º, n.º 1, e 8.º, n.º 4, bem como os correspondentes dados pessoais, quando existam, são integrados na base de dados de perfis de A.D.N., mediante despacho do magistrado competente no respectivo processo.

3. Os perfis de A.D.N. resultantes da análise das amostras recolhidas ao abrigo do disposto no art. 8.º, n.ºs 2 e 3, bem como os correspondentes dados pessoais, são introduzidos na base de dados de perfis de A.D.N., mediante despacho do juiz de julgamento.

4. Constitui pressuposto obrigatório para a inserção dos dados a manutenção da cadeia de custódia da amostra respectiva.

Artigo 21º

(Comunicação dos dados)

1. Os perfis de A.D.N., bem como os dados pessoais correspondentes, registados na base de dados de perfis de A.D.N., podem ser comunicados, para efeitos de investigação

criminal ou de identificação civil, aos magistrados do processo, aos órgãos de polícia criminal e ao Instituto Nacional de Medicina Legal, mediante despacho fundamentado do Presidente da CNPADN.

2. A comunicação deve ser recusada quando o pedido não se mostrar fundamentado.

3. A comunicação dos dados constantes da base de dados de perfis de A.D.N. a outras entidades para fins distintos dos de investigação criminal e de identificação civil está sujeita a autorização da Comissão Nacional de Protecção de Dados, de harmonia com a Lei de Protecção de Dados Pessoais.

Artigo 22º

(Interconexão de dados no âmbito da base de dados de perfis de A.D.N.)

1. Os perfis de A.D.N. obtidos a partir das amostras colhidas em arguido, ao abrigo do disposto no art. 8.º, n.º 1, podem ser cruzados com os dados contidos nos ficheiros previstos nas alíneas b), d) e f) do art. 15.º.

2. Os perfis de A.D.N. obtidos a partir das amostras colhidas em parentes, nos termos do art. 7.º, n.º 2, bem como os perfis relativos a “amostras-referência” de pessoas desaparecidas obtidos ao abrigo do n.º 1 do art. 7.º, apenas podem ser cruzados com o ficheiro previsto no art. 15.º, al. b).

3. Os perfis de A.D.N. obtidos a partir das amostras colhidas em voluntários, ao abrigo do art. 6.º, podem ser cruzados com quaisquer um dos perfis inseridos nos ficheiros previstos no art. 15.º.

4. Excepcionalmente, e através de requerimento fundamentado, pode haver outros cruzamentos de dados não previstos neste artigo, mediante autorização da CNPADN e após prévio parecer favorável da Comissão Nacional de Protecção de Dados.

Artigo 23º

(Interconexão de dados no âmbito da cooperação internacional judiciária em matéria penal)

1. O disposto na presente lei não prejudica as obrigações assumidas pelo Estado português em matéria de cooperação judiciária internacional em matéria penal.

2. Em caso algum é permitida a transferência de material biológico.

Artigo 24º

(Acesso de terceiros)

1. É proibido o acesso de terceiros aos dados constantes na base de dados de perfis de A.D.N..

2. Mediante consentimento expresso do titular dos dados, podem aceder à informação constante da base de dados de perfis de A.D.N. os descendentes, ascendentes, cônjuge ou quem com ele viva em união de facto, nos termos da lei.

3. Mediante autorização da CNPADN podem aceder à informação constante da base de dados de perfis de A.D.N., após o falecimento do titular, os presumíveis herdeiros, desde que mostrem interesse legítimo e não haja sério risco de intromissão na vida privada do titular da informação.

Artigo 25º

(Informação para fins de estatística ou de investigação científica)

1. A informação obtida a partir dos perfis de A.D.N. pode ser comunicada para fins de investigação científica ou de estatística, após anonimização irreversível.

2. O processo de anonimização irreversível dos dados deve ser realizado de forma a que não seja mais possível identificar o titular dos dados, não permitindo qualquer tipo de pesquisa nominal ou alfanumérica.

Artigo 26º

(Direito de informação e de acesso aos dados da base de dados de perfis de A.D.N.)

1. Qualquer pessoa tem direito a conhecer o conteúdo do registo ou registos que lhe respeitem.

2. É aplicável, com as necessárias adaptações, o artigo 11.º, n.º 1, da Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro.

3. No caso de a comunicação dos dados ao seu titular poder prejudicar a segurança do Estado, a prevenção ou a investigação criminal, a CNPADN limita-se a informar o titular dos dados apenas dos elementos constantes da base que não ponham em causa aqueles interesses.

Artigo 27º

(Correcção de eventuais inexactidões)

Qualquer pessoa tem o direito de exigir a correcção de eventuais inexactidões, a supressão de dados indevidamente registados e o preenchimento de eventuais omissões, nos termos da Lei de Protecção de Dados Pessoais.

Secção III

Conservação de perfis de A.D.N. e dados pessoais

Art. 28.º

(Conservação de perfis de A.D.N. e dados pessoais)

1. Os perfis de A.D.N. e os correspondentes dados pessoais são:

a) conservados por tempo ilimitado quando integrados no ficheiro que contém a informação relativa a amostras de voluntários, previsto no art. 15.º, al. a), salvo no caso de o titular revogar, de modo expresse, o consentimento anteriormente realizado;

b) conservados por tempo ilimitado quando integrados no ficheiro previsto no art. 15.º, al. b), sendo eliminados quando for obtida a identificação;

c) conservados até que haja identificação quando integrados no ficheiro previsto no art. 15.º, al. c), relativo aos perfis de A.D.N. referentes a “amostras- referência” de pessoas desaparecidas, bem como os relativos a amostras de parentes, salvo se os parentes pedirem expressamente para eliminar o seu perfil do ficheiro;

d) eliminados no termo do processo-crime que venha a ocorrer quando identificada com o arguido, ou no fim do prazo máximo de prescrição do procedimento criminal, previsto no Código Penal quando integrados no ficheiro, criado ao abrigo do disposto no art. 15.º, al. d);

e) eliminados na mesma data em que se proceda ao cancelamento definitivo, das respectivas decisões, no registo criminal quando integrados no ficheiro criado ao abrigo do disposto no art. 15.º, al. e);

f) eliminados 20 anos após a cessação das funções quando integrados no ficheiro criado ao abrigo do art. 15.º, al. f), que contém a informação relativa a amostras dos profissionais.

2. A eliminação dos perfis de A.D.N. inscritos na base de dados de perfis de A.D.N. é comunicada à CNPADN mediante notificação do magistrado responsável pelo processo, quando aplicável.

Secção IV **Segurança da base de dados**

Art. 29.º **(Segurança da informação)**

1. À base de dados devem ser conferidas as garantias de segurança necessárias a impedir a consulta, a modificação, a supressão, o adicionamento, a destruição ou a comunicação de dados por forma não consentida pelo presente diploma.

2. São objecto de controlo, tendo em vista a segurança da informação:

a) os suportes de dados e o respectivo transporte, a fim de impedir que possam ser lidos, divulgados, copiados, alterados ou eliminados por qualquer pessoa ou por forma não autorizada;

b) a inserção de dados, a fim de impedir a introdução, bem como qualquer tomada de conhecimento, divulgação, alteração ou eliminação não autorizada de dados pessoais;

c) os sistemas de tratamento de dados, para impedir que possam ser utilizados por pessoas não autorizadas, através de instalações de transmissão de dados;

d) o acesso aos dados, para que as pessoas autorizadas só possam ter acesso aos dados que interessem ao exercício das suas atribuições legais;

e) a transmissão dos dados, para garantir que a sua utilização seja limitada às entidades autorizadas;

f) a introdução de dados pessoais nos sistemas de tratamento, de forma a verificar-se que dados foram introduzidos, quando e por quem.

Art. 30.º **(Dever de segredo)**

1. A comunicação ou a revelação dos dados pessoais, bem como dos perfis de A.D.N., mesmo que não identificados, registados na base de dados, só pode ser efectuada nos termos previstos no presente diploma, e no estreito cumprimento das normas constantes da Lei de Protecção de Dados Pessoais.

2. Os responsáveis pelo processo relativo à colheita de amostras e à obtenção do perfil, bem como pela inserção, comunicação, interconexão, e acesso aos ficheiros que contêm os perfis de A.D.N. ou dados pessoais, ficam obrigados a sigilo profissional, mesmo após o termo das suas funções.

3. Igual obrigação recai sobre os membros da CNPADN, mesmo após o termo do mandato.

Capítulo IV **Biobanco**

Art. 31.º **(Custódia das amostras)**

1. As amostras devem ser conservadas em lugar seguro, sem possibilidade de identificação imediata da pessoa.

2. De acordo com as atribuições legais do Instituto Nacional de Medicina Legal e da Polícia Judiciária, as amostras são conservadas numa destas entidades.

3. Em caso algum as amostras devem ser cedidas a outras entidades, para além das mencionadas no artigo 5º, ou utilizadas para finalidades distintas das previstas no artigo 1.º.

Artigo 32.º
(Finalidades do biobanco)

Para efeitos deste diploma a conservação das amostras visa apenas a realização de análises e contra-análises necessárias às finalidades de identificação civil e de investigação criminal.

Artigo 33.º
(Protecção das amostras)

1. A utilização das amostras para obtenção do perfil de A.D.N. é apenas permitida às entidades referidas no artigo 5.º.

2. As entidades responsáveis pelas amostras devem tomar as medidas adequadas para:

a) impedir o acesso de pessoas não autorizadas às instalações;

b) permitir o correcto e seguro armazenamento das amostras;

c) permitir o seguro e correcto transporte das amostras para uma das instalações das entidades referidas no artigo 31.º.

3. O acesso aos laboratórios, bem como ao local de armazenamento das amostras, deve ser restringido ao pessoal especializado, mediante identificação codificada e autorização prévia do responsável pelo serviço.

Artigo 34.º
(Destruição das amostras)

1. As amostras são destruídas imediatamente após a obtenção do perfil de A.D.N. , nos casos das alíneas a) e e) do art. 15.º.

2. As amostras colhidas ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 8º só podem ser utilizadas no processo em curso ou em outro já instaurado, devendo ser destruídas logo que não sejam necessárias.

3. As amostras referentes aos casos previstos nas alíneas b), c), d) e f) do art. 15.º, são destruídas, respectivamente, nos prazos previstos no art. 28.º, n.º 1.

4. A CNPADN comunicará ao Director Nacional da Polícia Judiciária e ao Presidente do Instituto Nacional de Medicina Legal para que estes ordenem aos respectivos serviços a destruição imediata das amostras.

Capítulo V
Disposições sancionatórias

Art. 35.º
(Violação do dever de segredo)

Quem, obrigado a dever de segredo, nos termos do artigo 30º, revelar ou divulgar, no todo ou em parte, informação constante da base de dados de perfis de A.D.N., é punido nos termos gerais previstos no Código Penal e na Lei de Protecção de Dados Pessoais.

Artigo 36.º
(Violação de normas relativas a dados pessoais)

A violação das normas relativas à protecção de dados pessoais é punida nos termos dos artigos 35º e seguintes e artigos 43º e seguintes da Lei n.º 67/98, de 26 de Outubro.

Capítulo VI

Disposições finais e transitórias

Artigo 37.º **(Acreditação)**

O Laboratório de Polícia Científica da Polícia Judiciária e o Instituto Nacional de Medicina Legal, bem como os laboratórios previstos no artigo 5º, n.º 2, devem adoptar as condições necessárias para o preenchimento dos requisitos internacionalmente fixados para acreditação da área laboratorial de análise de A.D.N. dos respectivos laboratórios, em sede de validação de análises, controlo de procedimentos, padronização de metodologias e certificação de equipamentos.

Artigo 38.º **(Fiscalização)**

À Comissão Nacional de Protecção de Dados cumpre verificar as condições de funcionamento da base de dados, bem como as condições de armazenamento das amostras, para certificação do cumprimento das disposições relativas à protecção de dados pessoais.

Artigo 39.º **(Decisões individuais automatizadas)**

Em caso algum é permitida uma decisão que produza efeitos na sua esfera jurídica de uma pessoa ou que a afecte de modo significativo tomada exclusivamente com base no tratamento de dados pessoais ou de perfis de A.D.N..

Artigo 40.º **(Aplicação da lei no tempo)**

O disposto na presente lei entrada em vigor 30 dias após a sua publicação.

VI) Base de dados ADN com regulamento concluído

2008-12-04

Ministério da Justiça

Base de dados ADN com regulamento concluído

O regulamento e as regras de funcionamento da base de dados de perfis de ADN para fins de investigação civil e criminal foram já publicados no Diário da República, estando assim dado o último passo para que a concretização deste projecto do Ministério da Justiça seja uma realidade.

Contribuiu-se assim para uma melhor identificação de suspeitos e vítimas de crimes, identificação de vítimas de catástrofes e acidentes, investigação de paternidade e de maternidade.

Neste regulamento são dados a conhecer os pressupostos para a obtenção de perfis de ADN, como e por quem deve ser obtido. Esta recolha, quando não voluntária, está sempre dependente de um despacho do magistrado, estando confirmado também que qualquer pessoa tem direito a conhecer o conteúdo do registo ou registos que lhe respeitem.

A concretização da Base de Dados Genéticos está inserida no programa do actual Governo, indo ao encontro das recomendações da União Europeia estando garantido que em caso de algum os marcadores de ADN poderão revelar informação relativa à saúde ou a características hereditárias específicas.

www.portugal.gov.pt