



Universidades Lusíada

Lopes, Ana Filipa Alves

Violência doméstica

<http://hdl.handle.net/11067/2743>

Metadados

Data de Publicação 2013-07-08

Resumo A violência doméstica consiste na adopção de comportamentos violentos, susceptíveis de afectar a saúde de outra pessoa, com quem o agressor tem ou teve uma relação familiar ou afectiva, ou com quem coabita, criando para a vítima uma situação de dependência contrária à sua dignidade. Actualmente encontra-se prevista e punida no artigo 152.º do Código Penal. Tradicionalmente, a violência doméstica era tolerada, situação que se mantém nalguns quadrantes da sociedade. Assim, urge adoptar medidas no...

Domestic violence consists in violent behaviours committed against a relative or former relative, an intimate partner or former intimate partner, or a household member, causing or threatening to cause any harm to the victim's health. In addition, the victim becomes dependent from the aggressor, which is not compatible with her dignity. Domestic violence is established as a crime in the Portuguese Penal Code (article 152). Traditionally, people tolerated domestic violence, and some people still ...

Palavras Chave Direito, Direito penal, Violência doméstica, Regime jurídico, Medidas de Coação, Direitos fundamentais

Tipo masterThesis

Revisão de Pares Não

Coleções [ULP-FD] Dissertações

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-04-20T06:23:11Z com informação proveniente do Repositório



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Ana Filipa Alves Lopes

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre

Porto, 2013



UNIVERSIDADE LUSÍADA DO PORTO

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Ana Filipa Alves Lopes

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre

Orientação do Professor Doutor Fernando Torrão

Porto, 2013

Agradecimentos

Antes de mais, alguns agradecimentos impõem-se.

Aos meus pais, Cláudia e Ricardo, e aos meus avós, Helena e António, por terem estado na minha retaguarda em cada instante e por terem contribuído financeiramente para tornar possível este meu desejo de saber mais.

À Isabel Porto, pela enorme disponibilidade sempre demonstrada, pelo auxílio prestado, pela paciência para ouvir as minhas ideias e pelos contributos que deu na formação de algumas destas.

Ao Professor Doutor Fernando Torrão, pela orientação e pela disponibilidade, por me ter ajudado a aperceber-me dos erros e me impelido a procurar a resposta certa.

A todos os professores que acompanharam o meu percurso académico, por me terem fornecido as bases do conhecimento, as “asas para poder voar”.

A todos os companheiros de caminhada, colegas e amigos que estiveram comigo, pelo apoio e pelos momentos de descontração.

A todos os que não tenham sido referidos, mas cujo contributo também foi importante para o desenvolvimento desta dissertação.

A Ti, por estares sempre junto a mim em cada momento e nunca me deixares vacilar.

Muito Obrigada!

Índice

Resumo	V
Abstract.....	VI
Palavras-chave	VII
Lista de abreviaturas	VIII
1. Introdução	1
2. Violência doméstica – conceito e evolução.....	6
2.1. Conceito de violência doméstica	6
2.2. Antecedentes.....	9
3. Bem jurídico protegido pela incriminação	19
3.1. Concepção de bem jurídico	19
3.2. O bem jurídico em causa na violência doméstica	21
3.3. Caracterização do crime em função do bem jurídico	28
4. O ilícito-típico de violência doméstica.....	32
4.1. O tipo objectivo de ilícito	32
4.2. Classificação do crime em função do tipo objectivo de ilícito.....	37
4.3. O tipo subjectivo de ilícito.....	42
5. Autoria na violência doméstica	46
5.1. Sujeitos do crime	46
5.2. Caracterização do crime quanto ao autor	49
5.3. Tipos de participação criminosa	51
5.4. Punibilidade dos participantes na violência doméstica	63
6. Consequências jurídicas do crime	67
6.1. Breve abordagem dos fins das penas.....	67
6.2. Penas principais	71
6.3. Penas acessórias.....	76
6.4. Medidas de diversão	77
6.5. Mediação penal.....	79
6.6. Indemnização à vítima.....	81
7. Concurso.....	86
7.1. Tipos de concurso.....	86
7.2. Relação do tipo de violência doméstica com alguns ilícitos-típicos afins	90
7.3. A autonomia da violência doméstica.....	93

8. Processo-crime por violência doméstica na perspectiva da vítima	99
8.1. Idiosincrasias da vítima de violência doméstica	99
8.2. Natureza jurídico-processual da violência doméstica	102
8.3. Realização de actos processuais	113
8.4. A detenção do arguido e a sua sujeição a medidas de coacção	117
8.5. A prova do crime	122
9. Conclusão	129
Bibliografia.....	135

Resumo

A violência doméstica consiste na adopção de comportamentos violentos, susceptíveis de afectar a saúde de outra pessoa, com quem o agressor tem ou teve uma relação familiar ou afectiva, ou com quem coabita, criando para a vítima uma situação de dependência contrária à sua dignidade. Actualmente encontra-se prevista e punida no artigo 152.º do Código Penal.

Tradicionalmente, a violência doméstica era tolerada, situação que se mantém nalguns quadrantes da sociedade. Assim, urge adoptar medidas no sentido de consciencializar as pessoas para o problema, proteger as vítimas e intervir junto dos agressores. A lei penal tem assumido um importante papel na realização destes objectivos.

O presente trabalho propõe-se explicar o que é a violência doméstica e analisar o seu regime jurídico, proporcionando uma visão jurídico-criminal geral sobre o fenómeno. Para o efeito, a investigação subjacente partiu da lei actual, interpretando-a e analisando-a criticamente à luz de legislação anterior, doutrina e jurisprudência.

A *final* concluiu-se que o legislador tem revelado preocupação pelo problema da violência doméstica e da protecção das suas vítimas. Aqui destacam-se a autonomização do ilícito-típico, a publicização do processo-crime, o regime especial de indemnização às vítimas, a facilitação da prestação de depoimento por estas, a possibilidade de o agressor ser proibido de contactar a vítima (quer como pena acessória, quer como regra de conduta aplicada noutro contexto) e o cumprimento desta proibição dever ser controlado por meios técnicos de controlo à distância, mesmo sem consentimento dos visados, se a utilização desses meios for imprescindível à protecção da vítima.

Abstract

Domestic violence consists in violent behaviours committed against a relative or former relative, an intimate partner or former intimate partner, or a household member, causing or threatening to cause any harm to the victim's health. In addition, the victim becomes dependent from the aggressor, which is not compatible with her dignity. Domestic violence is established as a crime in the Portuguese Penal Code (article 152).

Traditionally, people tolerated domestic violence, and some people still do it nowadays. Therefore, it is urgent to take action in order to raise awareness to the problem, protect the victims and act over the aggressors. Criminal law plays an important role in achieving these goals.

This essay intends to explain what domestic violence is, analyse its legal regime and provide a general overview in result. For this purpose, the investigation addressed interpretation and critical analysis of the law, based on previous legislation, legal doctrine and case law.

In conclusion, legislators have shown concern for the issue of domestic violence and the protection of its victims. Here are some important measures: the establishment of domestic violence as an autonomous crime; the permission given to the public prosecutor's department to initiate and pursue the criminal procedure; the creation of special legislation regarding victims' indemnification; the painless forms for victims to give evidence; the possibility of the aggressors being forbidden to contact victims and that being supervised with remote controlling devices (even without consent, if the use of these devices is vital to the protection of victims).

Palavras-chave

Violência doméstica; Regime legal; Protecção das vítimas; Autonomia do crime; Bem jurídico

Lista de abreviaturas

AAF DL – Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa
al. – Alínea
APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima
APMJ – Associação Portuguesa de Mulheres Juristas
CC – Código Civil
CEJ – Centro de Estudos Judiciários
CIG – Comissão para a Igualdade de Género
CP – Código Penal
CPP – Código de Processo Penal
CRP – Constituição da República Portuguesa
DGSI – Direcção-Geral de Sistemas de Informação
ed. – Edição
FD – Faculdade de Direito
FLUP – Faculdade de Letras da Universidade do Porto
MJ – Ministério da Justiça
MP – Ministério Público
n.º – Número
OMS – Organização Mundial de Saúde
p. – Página
pp – Páginas
PPRIAC – Programa de Promoção e Intervenção com Agressores Conjugais
RMP – Revista do Ministério Público
RPCC – Revista Portuguesa de Ciência Criminal
TC – Tribunal Constitucional
TRC – Tribunal da Relação de Coimbra
TRE – Tribunal da Relação de Évora
TRG – Tribunal da Relação de Guimarães
TRL – Tribunal da Relação de Lisboa
TRP – Tribunal da Relação do Porto
STJ – Supremo Tribunal de Justiça
ULP – Universidade Lusíada do Porto
UNL – Universidade Nova de Lisboa

v.g. – *verbi gratia* (por exemplo)

VV. AA. – Vários Autores

1. Introdução

A escolha de um tema para a dissertação não é fácil e não foi por acaso que demorei tanto tempo a decidir-me. Sinto, no entanto, que o tema acabou por me escolher a mim, ao aparecer, quase sub-repticiamente, na capa de uma revista.

Assim, o tema que me proponho aqui tratar é o da violência doméstica. Trata-se de um tema bastante actual, tendo sido registados 28.980 casos pela GNR e pela PSP, em 2011, segundo o Relatório Anual de Segurança Interna (disponível em <www.portugal.gov.pt>). No entanto, é sabido que são muitas as ocorrências que não chegam ao conhecimento das autoridades, constituindo as chamadas “cifras negras”. Trata-se de vítimas sem rosto, sem nome, sem voz.

Não se trata de um problema que me tenha afectado pessoalmente nem com o qual tenha tido contacto pessoal, mas é uma questão de que me sinto próxima pelo facto de ser mulher, as principais vítimas, e pelo facto de considerar chocante que alguém seja capaz de praticar actos de violência contra outro ser humano, particularmente no âmbito de relações de proximidade e intimidade, que deveriam pautar-se pelo afecto e confiança mútuos. Com efeito, e atendendo a esta relação entre o agressor e a vítima, que é essência da violência doméstica, a gravidade da conduta e a censurabilidade do seu praticante resultam claramente agravadas. Não se tem uma mera agressão, mas uma fulgurante violação dos laços de afecto e traição da confiança da vítima. Não se tem uma mera ofensa a algum bem, mas uma intolerável ameaça de destruição (quando não de destruição efectiva) da dignidade da vítima, colocada numa situação de dependência difícil de combater.

Portanto, foi principalmente o sentimento despertado em mim pelo tema que me conduziu para a vontade de o aprofundar, de perceber melhor os seus contornos, descobrir o que tem sido feito para o combater e averiguar o que poderia mais ser feito para ajudar a erradicá-lo. Quanto a este último ponto, pode parecer utópica a sua concretização em absoluto, mas a verdade é que está nas mãos de todos e de cada um de nós, e todos devemos dar o nosso contributo: através da educação que transmitimos aos nossos filhos, nos quais devemos enraizar as noções de respeito pelo próximo e de igual dignidade de todos os seres humanos; através da informação e da protecção das vítimas, dando-lhes a conhecer que podem e devem queixar-se dos maus-tratos que recebem, e assegurando-lhes protecção e apoio quando o façam; através da repressão e reintegração dos agressores, censurando-os e procurando incutir neles os valores do respeito e da humildade.

Ao longo desta dissertação, proponho-me obter resposta para algumas interrogações: o que é afinal a violência doméstica e o que mudou ao longo do tempo?; qual o bem jurídico protegido?; como se caracteriza o crime?; quem pode ser punido por violência doméstica?; quais as sanções aplicáveis e, se as há, quais as alternativas?; como se relaciona a violência doméstica com outros ilícitos-típicos afins?; porque motivo a violência doméstica foi autonomizada?; o que tem sido feito para tornar o processo-crime mais acessível às vítimas?

O primeiro capítulo dedico-o a esta introdução. Os demais, num total de sete, estão reservados para o desenvolvimento das questões *supra* referidas, destinando-se o oitavo e derradeiro capítulo à apresentação das minhas conclusões.

Assim, no segundo capítulo, denominado “Violência doméstica-conceito e evolução”, trato a primeira questão, para o que entendo ser conveniente dividir o conceito de violência doméstica, explicando primeiro a noção de “violência”, depois a de “doméstica” e concretizando com a junção dos dois. Seguidamente, faço uma análise da evolução legislativa do tratamento da violência doméstica, que, na verdade, se trata de uma designação assaz recente, pelo menos no campo jurídico.

No terceiro capítulo, “Bem jurídico protegido com a incriminação”, importa explicar brevemente o conceito de bem jurídico, só depois podendo avançar-se para a averiguação de qual o bem jurídico protegido pela incriminação da violência doméstica. Será a família, como tantos referem? Ou será a saúde, como já muitos apontam?

Ainda neste capítulo, parece oportuno aproveitar a referência ao bem jurídico para iniciar a caracterização do crime de violência doméstica, quer em função do número de bens jurídicos protegidos, quer em função das consequências para estes. Trata-se de um crime simples ou complexo? De dano ou de perigo?

No quarto capítulo, “O ilícito-típico de violência doméstica”, impõe-se, primeiramente, expor, de forma sucinta, em que consiste o tipo objectivo e subjectivo, e a imputação objectiva e subjectiva, bem como de que forma se procede a estas últimas. Só com esta explicação prévia pode então prosseguir-se na caracterização do crime de violência doméstica, desta feita quanto à conduta, quanto à forma de consumação, quanto à duração e quanto à forma de imputação subjectiva. Assim, tem-se aqui um crime por acção ou por omissão? Um crime de resultado ou de mera actividade? Um crime permanente ou de execução instantânea? Um crime imputável ao agente a título de negligência ou que requer o dolo?

No quinto capítulo, “Autoria na violência doméstica”, o primeiro passo é determinar quem pode ser punido pelo crime de violência doméstica, assim caracterizando o crime quanto ao autor (específico?; comum?). Segue-se uma abordagem das formas possíveis de participação criminosa, com a qual pretendo concluir, *a final*, se também poderá ser punida por violência doméstica uma pessoa que, não tendo nenhuma relação com a vítima, e constituindo esta relação a essência do tipo legal, participe no crime de violência doméstica praticado por outrem.

No sexto capítulo, “Consequências jurídicas do crime”, principio com uma explicação da temática dos fins das penas, concluindo com a opção do legislador actual. Só então, com este conhecimento de base, passo à exposição das penas aplicáveis ao crime de violência doméstica, tanto as principais como as acessórias. Além disso, abordo também outras consequências para o agente do crime, sejam elas complementares (designadamente a obrigação de indemnizar a vítima) ou alternativas (como eventuais vias de diversão ou o recurso à mediação penal).

No sétimo capítulo, “Concurso”, após uma explicação resumida dos tipos de concurso existentes, e constatando a sobreposição entre o tipo legal de violência doméstica e outros que designo de “afins”, procedo a uma análise da relação existente entre a violência doméstica e tais tipos afins. Essencialmente, pretendo descobrir como ultrapassar aquela sobreposição e em que termos deve ser punido o agente cuja conduta se enquadre em mais do que um daqueles tipos, sendo certo que só pode ser-lhe imputado um dos crimes, por força do princípio *ne bis in idem*. Nesta sequência, uma questão acaba por impor-se: a fundamentação da autonomização da violência doméstica. De facto, se há sobreposição, é porque as condutas puníveis a título de violência doméstica também o são a outros títulos. Ora, se tais condutas já estão devidamente tratadas noutros tipos legais de crime, qual o motivo para a existência da violência doméstica? Não seria suficiente punir os agentes nos termos dos outros crimes? Para quê uma autonomização da violência doméstica?

No oitavo e derradeiro capítulo, “Processo-crime por violência doméstica na perspectiva da vítima”, começo por explicar os motivos para fazer esta abordagem processual na perspectiva da vítima. O que é que a torna especial? Feita esta justificação, abordo algumas medidas de âmbito jurídico-processual penal destinadas a proteger a vítima.

Perante tantas perguntas a que anseio poder dar resposta neste trabalho, impõe-se realizar uma investigação atenta e cuidada, com recurso às fontes disponíveis.

A fonte primordial, porque se trata de um tema jurídico, é indubitavelmente a lei *lato sensu*, ou seja, enquanto sinónimo de acto normativo, pelo que é ela que utilizo como meu ponto de partida. Aqui incluem-se, especialmente, os Códigos Penal e de Processo Penal, mas também alguma legislação avulsa que possa surgir ao longo do trabalho de investigação e se revele pertinente para a compreensão dos temas. A este propósito, desde já destaco as Leis n.º 104/2009 e n.º 112/2009, que consagram, respectivamente, o regime de concessão de indemnização às vítimas de crimes violentos e de violência doméstica e o regime jurídico de prevenção da violência doméstica, protecção e assistência às suas vítimas.

Conhecendo a lei, não me parece que deva, contudo, ficar por aí, impondo-se ir além dela, quer numa visão perspectiva, de compreensão da *ratio* da lei, quer numa visão prospectiva, de constatação da necessidade de proceder a alterações à lei, de afastar leis injustas ou de criar novas leis para preenchimento de lacunas.

Nesta conformidade, o recurso à doutrina revela-se essencial: a legislação anotada, as monografias, as contribuições em monografias, os artigos doutrinários, os discursos, entre outros. Conhecer os estudos efectuados por especialistas na matéria, as suas conclusões e as opiniões defendidas permite olhar a lei de forma mais crítica. Assim, ao longo deste trabalho de investigação cito muitos Autores, alguns mais conceituados, e cuja *autoritas* fala por si, com destaque para Figueiredo Dias, Germano Marques da Silva, Taipa de Carvalho, Teresa Pizarro Beleza, Paulo Pinto de Albuquerque, entre outros. Além destes, contudo, cito também outros Autores menos conhecidos, mas cujas opiniões se me aparentam pertinentes, contundentes e, por conseguinte, merecedoras de referência.

Outra fonte essencial é a jurisprudência, que espelha a forma como os tribunais têm vindo a aplicar a lei. Este elemento constitui também um meio importante para compreender a lei e a interpretação que dela é feita, muitas vezes em sentido não totalmente coincidente com aquele que resultaria de uma mera leitura. De certa forma, a jurisprudência conjuga a lei com a doutrina, fundamentando muitas vezes a interpretação e aplicação que faz da primeira com recurso à segunda. E se é certo que a jurisprudência, no nosso ordenamento jurídico, não assume carácter vinculativo, a verdade é que sempre pode assumir carácter orientador ou persuasivo.

Importa referir que o texto será redigido segundo as regras do antigo acordo ortográfico, por opção minha e uma vez que se encontra ainda a decorrer o período de transição no qual ambas as grafias são admitidas.

Tendo dado a conhecer o tema que me disponho a tratar e fundamentado essa minha decisão, bem como tendo exposto o método e os meios que pretendo usar para o efeito, segue-se o desenvolvimento desta dissertação e apresentação das conclusões atingidas. Espero *a final* ser capaz de responder às questões colocadas de forma esclarecedora e assim atingir uma melhor compreensão do fenómeno da violência doméstica, a qual ousou partilhar no presente texto.

2. Violência doméstica – conceito e evolução

2.1. Conceito de violência doméstica

O desenvolvimento de qualquer tema impõe uma prévia definição dos conceitos a abordar, assim se proporcionando uma sua melhor compreensão. Portanto, sendo a violência doméstica o tema tratado na presente dissertação, importa proceder desde logo à fixação do conceito de violência doméstica que será seguido, ou seja, à definição do que entendo como tal.

Para o efeito, e por uma questão de maior facilidade, dividi o conceito de violência doméstica, explicando separadamente os seus dois elementos: “violência” e “doméstica”. Só no final do capítulo procedo à conjugação de ambos, estabelecendo a ligação entre eles.

O conceito de violência pode reportar-se a qualquer facto, seja ele uma actuação (facto humano e voluntário), um mero facto humano (facto humano involuntário) ou um facto natural (não humano). Com efeito, é tão possível afirmar que uma tempestade é violenta, como é possível afirmar que o comportamento de determinada pessoa é violento, independentemente de tal pessoa o praticar consciente e voluntariamente ou não.

Em todo o caso, o conceito de violência que releva para esta dissertação é a praticada consciente e voluntariamente pelo ser humano contra outro ser humano. Por este motivo, restringe-se desde já o conceito de violência nestes termos, ressalvando-se que o comportamento violento pode ter carácter activo ou omissivo.

A violência caracteriza-se por implicar uma ofensa à saúde daquele que dela for alvo, entendendo-se saúde como o complexo de bem-estar físico, mental e social¹. Por conseguinte, qualquer atitude de que possa razoavelmente esperar-se um prejuízo para a saúde de outra pessoa pode integrar o conceito de violência.

Ricardo Bragança de Matos, num seu artigo para a Revista do Ministério Público, «Dos Maus-tratos a Cônjuge à Violência Doméstica», refere que “a violência pode então manifestar-se multifacetadamente”, elencando vários tipos de violência e exemplos de cada um deles, que, pela sua pertinência, se reproduzem *infra* (MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 104):

- “Violência física (bofetadas, pontapés, murros, empurrões, arranques de cabelo, lançamento de objectos contundentes, estrangulamento, fustigação

¹ De acordo com os critérios da Organização Mundial de Saúde, expressos no respectivo tratado constitutivo, concluído em Nova Iorque em 22/07/1946.

com cintos ou correias, produção de impedimentos temporários de respiração);

- Violência psíquica (humilhações, provocações, molestações, ameaças, insultos, injúrias, condutas vexatórias, comportamentos possessivos, isolamento, privação de convívio com familiares e amigos, destruição de objectos pessoais);
- Violência económica (negação de acesso ao dinheiro, negação do direito de trabalhar, negação de frequentar cursos e de ter acesso à educação em geral);
- Violência espiritual (negação de valores e crenças culturais ou religiosas ou obrigação de aceitação de determinadas crenças ou valores de ordem religiosa ou cultural);
- Violência estrutural (referida à generalizada desigualdade de poder entre os sexos sustentada nas diferenças biológicas existentes entre homens e mulheres e no seu reflexo quer ao nível familiar – na exigência, por exemplo, de esforço desmedido e desigual nas lides domésticas –, quer ao nível social – no plano laboral, por exemplo, quanto à desigualdade de oportunidades, ou no plano comunicacional, por exemplo, quanto à promoção e perpetuação de papéis estereotipados atribuídos a uns e outras).”

O adjectivo “doméstica” remete para as ideias de vida familiar e/ou de casa, impondo-se precisar estas mesmas ideias.

No que concerne à ideia de vida familiar, ou “família”, verifica-se que o conceito “doméstica” não se reconduz às relações familiares² actuais *stricto sensu*, incluindo também relações análogas às familiares (o caso dos unidos de facto), relações baseadas no mero afecto (como a de um casal de namorados) e relações pretéritas (como as dos divorciados, ex-namorados ou progenitores de descendente comum em primeiro grau). Em contraposição, e apenas para efeitos de delimitação do conceito legal de violência doméstica, devem ter-se como excluídas do âmbito “doméstico”, ainda que se trate de familiares, as relações em que a vítima, sendo pessoa menor ou particularmente indefesa, se encontre ao cuidado, à guarda, ou sob responsabilidade da direcção ou educação do agente, mas com ele não coabite. É o caso, por exemplo, da vítima que, sendo filha do

² Conferir artigo 1576.º do Código Civil: “São fontes das relações jurídicas familiares o casamento, o parentesco, a afinidade e a adopção”.

agressor, não coabita com ele, nomeadamente por, em sede de divórcio, ter ficado determinado que viveria habitualmente com o outro progenitor, encontrando-se com o agressor apenas temporariamente, no âmbito do regime de visitas fixado. Assim decidiu, aliás, o Douto Tribunal da Relação de Lisboa, em acórdão elaborado em 24/05/2011, no âmbito do processo n.º 309/09.8PEOER.L1-5, onde se lê que “para efeitos daquele crime de maus-tratos, deve entender-se que tem a menor ao seu cuidado, à sua guarda, à responsabilidade da sua direcção ou educação, o pai que no exercício de um direito previsto no âmbito da regulação do poder paternal, se preparava para a levar consigo da casa da mãe durante certo período, apesar de a mesma estar entregue à guarda da mãe, no âmbito daquela regulação”. Estas situações encontram-se contempladas pelo âmbito legal do ilícito-típico de maus-tratos, previsto no artigo 152.º-A do Código Penal, ficando excluída, por isso, a sua inclusão no tipo de violência doméstica.

Em relação à ideia de casa, constata-se que o conceito “doméstica” é susceptível de abranger todas as relações de coabitação, mesmo entre não familiares, mas apenas quando a vítima seja pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão de idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica. Será o caso, por exemplo, de um idoso acamado ao cuidado do agente, de um menor sob tutela deste ou de uma empregada doméstica interna, isto é, que viva na residência dos seus patrões, sendo pelo menos um deles o agressor (se a empregada doméstica não coabitar com o agressor, ainda que trabalhe a tempo inteiro, o caso já se enquadrará, eventualmente, no âmbito dos maus-tratos, mesmo que as agressões sejam praticadas dentro da casa, ou seja, num âmbito que poderia dizer-se “doméstico”). Nestes casos, se não houver coabitação, e ainda que esteja em causa uma relação familiar, reitere-se, a conduta do agente enquadrar-se-á já no âmbito do crime de maus-tratos, previsto e punido no artigo 152.º-A do Código Penal, motivo pelo qual deve ter-se como excluída do âmbito “doméstico”.

O conceito de “doméstica”, que releva para a presente dissertação, decorre, por conseguinte, da própria lei e o seu âmbito seria diferente se não fosse pelas diversas disposições legais que o delimitam.

O qualificativo “doméstica”, aplicado ao conceito de violência, assume um papel delimitador deste último, sendo o seu propósito o de restringir a violência àquela que ocorre entre pessoas que habitam uma mesma casa, sendo uma delas particularmente indefesa relativamente à outra, que pertencem ou pertenceram a uma mesma família (conceito que deve ser interpretado num sentido amplo, que abranja igualmente as relações análogas às familiares), ou que mantenham ou tenham mantido uma relação afectiva de

namoro. Está em causa, portanto, um tipo de violência praticado no âmbito de uma relação actual ou pretérita, que se presume de maior intimidade ou proximidade, sendo por isso susceptível de se traduzir facilmente numa situação de dependência da vítima face ao agressor.

Face ao exposto, e para efeitos deste trabalho, a violência doméstica configura-se como a adopção por uma pessoa de comportamentos violentos contra outra pessoa, com quem mantém ou manteve uma relação de maior intimidade ou proximidade. Tais comportamentos têm de traduzir-se numa afectação ou num perigo de afectação da saúde do seu destinatário, entendido o conceito de saúde em qualquer das suas vertentes, e na constituição ou manutenção para a vítima de uma situação de dependência face ao agressor.

Do exposto podem extrair-se algumas importantes características da violência doméstica, que parecem apontar, adiantando já, no sentido da sua maior ilicitude e censurabilidade. Designadamente, o facto de este crime assumir um carácter privado, com subsequente improbabilidade de os episódios de violência serem testemunhados por terceiros e maior dificuldade no socorro à vítima, que fica “entregue a si própria”, profundamente indefesa; bem como o facto de se constituir ou manter uma situação de dependência da vítima em relação ao agressor; e ainda o facto de a proximidade entre a vítima e o agressor dever significar para este uma mais forte contra-motivação à prática de actos violentos sobre aquela, contra-motivação esta que o agressor, todavia, supera, revelando uma superior energia criminoso e uma mais forte contrariedade ao ordenamento jurídico vigente.

2.2. Antecedentes

2.2.1. O período anterior à incriminação

O crime de violência doméstica é bastante recente, apenas tendo surgido no nosso Código Penal com a revisão efectuada em 2007, através da Lei n.º 59/2007.

Não obstante a novidade do conceito, não se pense que apenas em 2007 passou a punir-se tais comportamentos. Na verdade, já antes a Política Criminal os havia considerado penalmente relevantes, cominando-se uma pena para quem os praticasse.

O Código Penal de 1852 punia os crimes contra as pessoas no seu título IV e, muito embora não contivesse qualquer norma que especialmente incriminasse os actos de

violência praticados no âmbito doméstico, considerava como circunstâncias agravantes de qualquer crime, entre outras: ser cometido com “manifesta vantagem sobre o ofendido, em razão da idade ou do sexo”; ser “o ofendido parente ou afim do criminoso até ao segundo grau por Direito Civil”; o criminoso ser ou ter sido “mestre, tutor, amo, ou de qualquer maneira superior” da vítima; o crime ser cometido em “casa destinada à habitação”; as circunstâncias anteriores, concomitantes ou posteriores à comissão do crime revelarem “maior perversidade na sua execução”, aumentarem “o sofrimento do ofendido, ou a dificuldade de evitar a ofensa”, ou resultarem num “maior perigo à causa pública”³.

Apesar deste enquadramento, impõe-se mencionar alguns aspectos, reveladores de alguma complacência do legislador penal de 1852 relativamente à violência ocorrida entre cônjuges, especialmente a exercida pelo homem sobre a sua mulher. De facto, eram despenalizados, nalguns casos, o homicídio ou as ofensas corporais, se fossem praticados contra o cônjuge apanhado em adultério, contra o adúltero ou contra ambos⁴. De igual modo, e no que concerne ao crime de estupro ou violação, além de não serem considerados ilícitos, mas antes normais, quando praticados pelo marido sobre a mulher, também não seriam puníveis se o homem que os praticasse casasse com a vítima⁵.

À versão original do primeiro Código Penal português sucederam-se diversas reformas. Como se percebe, a sociedade não permanece estanque, e a sua natural evolução carece de ser acompanhada pela legislação, sob pena de esta se vir a tornar obsoleta.

Após a última reforma do Código Penal de 1852, ocorrida por Decreto de 14/06/1884, verificavam-se alguns interessantes avanços, no que concerne à punição da violência praticada no âmbito doméstico, no sentido com que esta hoje se configura.

Muito embora em 1884 continuasse a inexistir um tipo específico referente às condutas violentas praticadas no contexto doméstico, mantinha-se a previsão de um catálogo de circunstâncias agravantes dos crimes em geral, de que se destaca, pela novidade: ser “o ofendido ascendente, descendente, esposo, parente ou afim até segundo grau por Direito Civil, mestre ou discípulo, tutor ou tutelado, amo ou doméstico, ou de qualquer maneira legítimo superior ou inferior do agente”; “ter sido cometido o crime com manifesta superioridade em razão da idade, sexo ou armas”; ter sido cometido o crime com desprezo do respeito devido ao sexo, idade ou enfermidade do ofendido”⁶. É manifesta a

³ Conferir artigo 19.º do Código Penal de 1852.

⁴ Conferir artigo 372.º do Código Penal de 1852.

⁵ Conferir artigo 400.º do Código Penal de 1852.

⁶ Conferir artigo 30.º do Código Penal de 1884.

proximidade de tais circunstâncias com a delimitação contextual do crime de maus-tratos e, mais recentemente, da violência doméstica.

A par destas inovações, resistiam ainda no Código Penal de 1884 as *supra* referidas manifestações de convivência face à violência ocorrida entre cônjuges⁷.

Seguiu-se então o Código Penal de 1886, em cujo texto não é possível identificar grandes modificações face ao seu antecessor. Na verdade, à parte da diferente numeração dos artigos, o novo diploma conservou grande parte das soluções legislativas presentes no Código Penal de 1852 após as diversas reformas.

2.2.2. O crime de maus-tratos

Apenas em finais do século XX veio a surgir uma incriminação especial dos comportamentos violentos praticados no contexto doméstico. De facto, foi em 1982, com o Decreto-lei n.º 400/82, que aprovou o Código Penal, que este diploma legal passou a prever o tipo legal de maus-tratos ou sobrecarga de menores e de subordinados ou entre cônjuges, no seu artigo 153.º.

Este preceito, no seu n.º 1, punia com prisão de seis meses a três anos e multa até 100 dias o progenitor ou tutor de menor de 16 anos, ou todo aquele que tivesse este menor a seu cuidado ou à sua guarda, ou a quem coubesse a responsabilidade da sua direcção ou educação, quando, movido por malvadez ou egoísmo, infligisse ao referido menor maus-tratos físicos, o tratasse cruelmente ou não lhe prestasse os cuidados ou assistência à saúde que os deveres decorrentes das suas funções lhe impusessem, ou, também devido a malvadez ou egoísmo, empregasse esse menor em actividades perigosas, proibidas ou desumanas, ou o sobrecarregasse, física ou intelectualmente, com trabalhos excessivos ou inadequados, de forma a ofender a sua saúde ou o seu desenvolvimento intelectual, ou a expô-lo a grave perigo.

No n.º 2 do mesmo artigo 153.º do Código Penal de 1982, a aplicabilidade da pena referida no parágrafo que antecede era estendida àquele que, devido a malvadez ou egoísmo (“se se verificarem os restantes pressupostos do n.º 1”⁸), tivesse “como seu subordinado, por relação de trabalho, mulher grávida, pessoa fraca de saúde ou menor”.

Finalmente, o n.º 3 do artigo 153.º do Código Penal de 1982, criminalizava a conduta do cônjuge que infligisse ao outro cônjuge maus-tratos físicos, o tratasse

⁷ Conferir artigos 372.º e 400.º do Código Penal de 1884.

⁸ Conferir n.º 2 do artigo 153.º, *in fine*, do Código Penal de 1982.

cruelmente ou não lhe prestasse os cuidados ou assistência à saúde que os deveres decorrentes das suas funções lhe impusessem, cominando-lhe a mesma pena já mencionada *supra*. Uma vez que o preceito em causa referia *expressis verbis*, que “da mesma forma será ainda punido quem infligir ao seu cônjuge o tratamento descrito na alínea a) do n.º 1 deste artigo”, não ficou pacífico se seria ou não de estender também aos maus-tratos entre cônjuges o requisito do dolo específico da malvadez ou egoísmo, que era exigido expressamente pelo n.º 1 do artigo 153.º e também pelo n.º 2, por força de remissão para aquele. A verdade é que, quanto a isto, a jurisprudência veio a dividir-se⁹, embora o entendimento mais comum fosse de que sem a verificação desse requisito não haveria maus-tratos, mas apenas, eventualmente, ofensas à integridade física.

Portanto, a primitiva versão do crime de violência doméstica, então designado de maus-tratos, apresentava um âmbito muito restrito, circunscrevendo-se à violência física e a um conjunto mais reduzido de possíveis sujeitos. No que concerne às relações conjugais, entendia-se que “a palavra cônjuge, na linguagem comum e na linguagem jurídica, dispõe de sentido uniforme, que a conexas com o casamento e não a deixa alastrar à situação paralela da união de facto; o casamento e a união de facto são realidades diversas, que a lei trata em plano separado; o legislador de 1982, indiscutivelmente seguro da protecção civilística da união de facto, não quis alargar o preceito em causa às situações atinentes e, por isso, a lei, restritiva, não foi além do casamento”¹⁰.

A restritividade do crime de maus-tratos do Código Penal de 1982 decorre ainda da exigência de uma especial motivação do agente: a “malvadez ou egoísmo”. Só se fosse possível identificar estas características na consciência do agressor é que se tinha verdadeiramente um crime de maus-tratos. Caso contrário, excluía-se este tipo legal, restando uma eventual punibilidade do agressor com base noutros preceitos jurídico-penais. Sucede que, além de não ser explicitado no Código Penal o que deveria entender-se por “malvadez ou egoísmo”, cabendo portanto à doutrina e à jurisprudência preencher tais conceitos, a verdade é que se trata de móbeis, ou seja, circunstâncias internas à pessoa, que a motivam a tomar certa atitude em detrimento de outra. Assim, bem se percebe que a

⁹ Conferir Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 17/02/1994, no processo n.º 045756, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido em 27/03/1996, no processo n.º 0008603, e Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 14/05/1997, no processo n.º 9740195; em sentido inverso, conferir Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 22/03/1995, no processo n.º 9441044 (todos disponíveis em <www.dgsi.pt>).

¹⁰ Conferir Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 11/07/1991, no processo n.º 040900 (disponível em <www.dgsi.pt>).

averiguação da existência de malvadez ou egoísmo fosse particularmente difícil¹¹, sendo muitas vezes afastada a mesma, designadamente por força do princípio *in dubio pro reo*, com subsequente absolvição do arguido.

A intenção do legislador penal de 1982 terá sido a de legitimar certos actos de violência, nomeadamente os praticados ao abrigo do chamado “poder correctivo” do pai ou marido sobre filhos e mulher, respectivamente. Tratava-se de situações socialmente aceitáveis na época, entendendo-se, portanto, que não teriam subjacente qualquer “malvadez ou egoísmo”, antes um propósito louvável de educar os mais ineptos, de forma a protegê-los e a prepará-los para a vida em sociedade.

Em 1995, volvidos treze anos, o Código Penal necessitava de algumas actualizações, que o adaptassem às novas realidades sem, porém, modificarem a sua filosofia. Foi o que sucedeu em 1995, com o Decreto-lei n.º 48/95. Este diploma veio introduzir as primeiras inovações no tipo de ilícito de maus-tratos, contribuindo para uma sua maior aproximação da actualidade.

A partir de 1995, o crime de maus-tratos passou a constar no artigo 152.º do Código Penal, o qual previa, no seu n.º 1, uma pena de prisão de um a cinco anos para “quem, tendo ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou como subordinado por relação de trabalho, pessoa menor, incapaz, ou diminuída por razão de idade, doença, deficiência física ou psíquica e: lhe infligir maus-tratos físicos ou psíquicos ou a tratar cruelmente; a empregar em actividades perigosas, desumanas ou proibidas; ou a sobrecarregar com trabalhos excessivos”. O n.º 2 do referido artigo, determinava a aplicabilidade da mesma pena a quem maltratasse física ou psiquicamente o cônjuge ou a pessoa com quem convivesse em condições análogas às conjugais.

Constata-se, portanto, que o desenvolvimento do ilícito típico de maus-tratos ocorreu no sentido do alargamento do seu âmbito. Em primeiro lugar, através do

¹¹ A propósito da dificuldade na averiguação do requisito da malvadez ou egoísmo, veja-se o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 13/10/1993, no processo n.º 9231015 (disponível em <www.dgsi.pt>), em que “tendo-se apenas provado que os arguidos (ela, mãe do menor ofendido, com dois anos de idade, e ele vivendo maritalmente com aquela) agrediram voluntariamente essa criança, com uma tábuca, provocando-lhe várias lesões corporais que determinaram o seu internamento em estabelecimento hospitalar por sete dias e que era frequente os arguidos saírem de casa, fechando-a, e lá deixarem o menor”, os Ilustres Desembargadores decidiram que, ainda assim, não podiam concluir pela existência do “dolo específico consubstanciado no facto de o agente ter sido motivado por malvadez ou egoísmo”, que “é pressuposto de verificação do crime tipificado no artigo 153.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal” de 1982, uma vez que “o dolo específico pertence à descrição típica dos crimes” e “a não ser que a lei na tipicidade disponha de outro modo, não é exigível para a verificação do elemento subjectivo da infracção que o agente tenha procedido tendo em vista certo fim ou motivo; o móbil ou motivo da acção, qualquer que seja o seu carácter, social ou anti-social, moral ou imoral, é estranho ao dolo e não pode confundir-se com este”. Trata-se, a meu ver, e com o devido respeito pelos Ilustres Desembargadores, de uma decisão questionável.

desaparecimento do requisito da “malvadez ou egoísmo”, que, em todo o caso, já pouca aplicação jurisprudencial vinha tendo nos últimos anos que antecederam a alteração legislativa. Em segundo lugar, pela equiparação penal das relações conjugais às relações “análogas às dos cônjuges”. Em terceiro lugar, mediante a inclusão no conceito de maus-tratos da violência psíquica, em todas as suas vertentes, que a doutrina e a jurisprudência cuidaram de explorar.

A este respeito, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29/02/2012, proferido no processo n.º 368/09.3PQPRT.P1 (disponível em <www.dgsi.pt>), afirma que “com a Reforma de 1995, os maus-tratos psíquicos passaram a estar contemplados com um leque mais alargado de condutas, como humilhações, provocações, ameaças (de natureza física ou verbal), insultos, privações ou limitações arbitrárias da liberdade de movimentos, ou seja, condutas que revelam desprezo pela condição humana do parceiro, podendo provocar sentimentos de culpa ou de fraqueza mas não, necessariamente, um sofrimento psicológico” e que “o relevante é que os maus-tratos psíquicos estejam associados à posição de controlo ou de dominação que o agressor pretenda exercer sobre a vítima, de que decorre uma maior vulnerabilidade desta”¹².

A alteração do Código Penal levada a cabo pela Lei n.º 65/98 apenas sujeitou à mesma pena aplicável aos demais casos já integrados no seu âmbito, aquele que, “não observando disposições legais ou regulamentares, sujeitar trabalhador a perigo para a vida ou a perigo de grave ofensa para o corpo ou a saúde”. Portanto, não se trata de uma modificação muito expressiva no que concerne à aproximação do âmbito do tipo à actual violência doméstica.

Assim, só em 2000, com o contributo da Lei n.º 7/2000, o crime de maus-tratos viu o seu âmbito aproximar-se do actual tipo de violência doméstica. Com efeito, foi com a revisão do Código Penal operada nesse ano que passou a estar incluído no conjunto dos potenciais sujeitos do crime o “progenitor de descendente comum em primeiro grau”.

2.2.3. O surgimento do crime de violência doméstica – da proposta de lei n.º 98/X ao actual Código Penal

¹² Ver também Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 03/07/2002, proferido no processo n.º 0210597, Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/10/2004, proferido no processo n.º 3988/2004-5, entre outros (disponíveis em <www.dgsi.pt>).

A reforma do Código Penal de 2007, efectuada pela Lei n.º 59/2007, trouxe para o Direito Penal o conceito de violência doméstica, distinguindo esta de outras realidades com que vinha sendo confundida nas anteriores redacções do Código Penal, designadamente, os maus-tratos e a infracção de regras de segurança, que passaram a integrar preceitos distintos.

Assim, a designação de maus-tratos passou a estar prevista no artigo 152.º-A do Código Penal e aplica-se àquele que “tendo ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação ou a trabalhar ao seu serviço, pessoa menor ou particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez: lhe infligir, de modo reiterado ou não, maus-tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais, ou a tratar cruelmente; a empregar em actividades perigosas, desumanas ou proibidas; ou a sobrecarregar com trabalhos excessivos”. Por seu lado, aquele que, “não observando disposições legais ou regulamentares, sujeitar trabalhador a perigo para a vida ou a perigo de grave ofensa para o corpo ou a saúde”, passou a enquadrar-se no tipo legal de infracção de regras de segurança, previsto e punido pelo artigo 152.º-B do Código Penal.

Segundo a exposição de motivos da proposta de lei n.º 98/X, o motivo que esteve na base desta separação foi o facto de se constatar “variações de bem jurídico protegido”. A verdade, como também refere Taipa de Carvalho, é que se há efectivamente uma variação ao nível do bem jurídico contemplado pelo artigo 152.º-B do Código Penal relativamente aos artigos 152.º e 152.º-A do mesmo diploma, o mesmo não parecer poder afirmar-se quando se comparam estes dois últimos preceitos entre si. Com efeito, as condutas e os bens jurídicos em causa nos crimes de violência doméstica e de maus-tratos são, no essencial, coincidentes, variando apenas o tipo de relacionamento existente entre o agente e a vítima previsto em cada um deles. É este factor que justifica a autonomia entre ambos os crimes, uma vez que na violência doméstica estão em causa relações de intimidade, quer por força da familiaridade ou afectividade, quer por força da coabitação entre os seus sujeitos, os quais, à partida, deveriam encontrar-se numa posição de paridade; nos maus-tratos, por seu lado, estão em causa relações que, à partida, se caracterizam pela posição de autoridade do agressor face à vítima, assumindo um carácter mais institucional, como menciona Ricardo Bragança de Matos (MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 93). No entanto, e como ressalva este mesmo Autor em nota de rodapé, não é de excluir a possibilidade de ocorrer sobreposição de tipos, principalmente quando estejam em causa actos de violência sobre menores, uma vez que “mesmo no artigo 152.º-A é configurável,

quanto a estes sujeitos passivos, a relevância típica de uma relação familiar” (MATOS, Ricardo Bragança de; 2006: 93). A título de exemplo remete-se para o caso *supra* referido do progenitor que não coabita com o menor, mas convive com ele no âmbito do regime de visitas fixado em sede de regulação das responsabilidades parentais, situação que foi enquadrada como de maus-tratos.

Apesar da separação efectuada entre os conceitos de violência doméstica e maus-tratos, a verdade é que o legislador penal, quando define o primeiro daqueles, recorre ao segundo, apresentando a violência doméstica como os “maus-tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais”, praticados “de modo reiterado ou não”, sobre uma das seguintes pessoas: “cônjuge ou ex-cônjuge”; “pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação”; “progenitor de descendente comum em primeiro grau”; “pessoa particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica”, que coabite com o agente.

Em 2013, com a Lei n.º 19/2013, destinada a entrar em vigor a 21 de Março desse ano, o legislador clarificou alguns aspectos, quanto aos quais se entrevia mais perigo de virem a colocar-se dúvidas de interpretação. Assim, aditou ao elenco de potenciais vítimas a “pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro”, relação esta que alguma doutrina e jurisprudência já vinham incluindo no âmbito das relações análogas às dos cônjuges, embora não de forma absoluta nem isenta de dúvida, concluindo-se, em regra, “que a letra do artigo 152.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, não afasta a possibilidade de integração de relações de namoro no tipo objectivo, mas na ausência de coabitação exige-se algum detalhe fáctico que possa comprovar a existência de uma relação afectiva, estável, análoga à dos cônjuges” (*vide* fundamentação do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 24/04/2012, no âmbito do processo n.º 632/10.9PB AVR.C1 – disponível em <www.dgsi.pt>). Além disso, adicionou o advérbio “nomeadamente” antes de mencionar os motivos da indefensabilidade da “pessoa particularmente indefesa” que coabite com o agente, afastando assim qualquer dúvida que pudesse suscitar-se quanto ao carácter meramente exemplificativo dessas causas.

Como se constata, a diferente nomenclatura surge acompanhada de um aumento do âmbito subjectivo do crime, passando a ser maior o catálogo de potenciais sujeitos activos e passivos. A tendência para aumentar as situações susceptíveis de configurar violência doméstica, afastando-a de um restrito âmbito conjugal, tem vindo, aliás, a verificar-se ao longo das várias alterações do Código Penal, como aqui se pôde constatar.

A proposta de lei n.º 98/X, que esteve na base da reforma do Código Penal de 2007, continha uma restrição ao âmbito da violência doméstica, prevista também para o crime de maus-tratos, que não vingou. O legislador apelava aos conceitos de intensidade e reiteração, determinando que apenas as condutas que se revelassem intensas ou repetitivas poderiam eventualmente subsumir-se no tipo legal de violência doméstica. Pretendia assim formalizar aquele que já era, segundo Ricardo Bragança de Matos, o “entendimento maioritário”, de que o crime de violência doméstica pressupõe actos de violência repetidos ou um único acto de violência particularmente grave (MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 101)¹³.

A versão final do Código Penal de 2007 não contemplou, no entanto, os requisitos de intensidade ou reiteração, o que bem se percebe. Como aponta o *supra* referido Autor, a exigência de tais requisitos afasta condutas que, embora não revistam aquelas características, constituem já atentados à dignidade e à integridade de uma pessoa, acabando a sua exclusão por redundar num efeito semelhante ao decorrente da exigência da “malvadez ou egoísmo”. Por conseguinte, se a proposta inicial tivesse sido aprovada, ter-se-ia operado em Portugal um retrocesso marcante ao nível social e familiar, com o renascer da já finada licitude do “poder correctivo”. Uma machadada, se assim se pode dizer, ao princípio da igualdade constitucionalmente consagrado¹⁴ (MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 102).

Em todo o caso, e como reforça Taipa de Carvalho no Comentário Conimbricense, não podem ser esquecidos o “*princípio bagatelar*” e o princípio da “*adequação social*”, no sentido de que “a criminalização [da violência doméstica e dos maus-tratos sobre dependentes] pressupõe um mínimo de «dignidade penal» da conduta” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 518). Assim, apesar de na redacção do artigo não ser exigida a reiteração da conduta, nem ser feita qualquer alusão à sua intensidade, é lógico que o bom senso deve prevalecer, competindo ao julgador analisar caso a caso, a fim de averiguar se efectivamente está perante um crime de violência doméstica ou se, diferentemente, a questão não deverá ser tratada noutra perspectiva, seja ainda no âmbito do Direito Penal, mas nos termos de outro tipo legal, seja no âmbito de outro ramo do Direito, como por

¹³ A este propósito, *vide* Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02/07/2008, proferido no processo n.º 07P3861, e Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 28/04/2010, proferido no processo n.º 13/07.1GACTB.C1 (disponíveis em <www.dgsi.pt>).

¹⁴ Conferir n.º 1 do artigo 13.º da Constituição: “Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”.

exemplo o Direito Civil, seja no âmbito extrajurídico, caso em que o juiz deve abster-se de intervir.

Em suma, se há condutas que até podem não configurar *per si* um crime, mas que se justifica que sejam punidas a título de violência doméstica pelas circunstâncias em que são praticadas, outras há, que até podem ser penalmente relevantes, mas que, à luz dos princípios da necessidade, da proporcionalidade e da adequação, não é concebível que sejam classificadas como crime de violência doméstica, um crime que se reveste de particular gravidade e censurabilidade, por força do contexto em que ocorre. Ao excluir os requisitos alternativos da intensidade e da reiteração da versão final do crime de violência doméstica, o legislador quis obviar o risco de ser restabelecida a exigência da “malvadez ou egoísmo”, mas não abrir porta a que qualquer ninharia pudesse vir a qualificar-se como violência doméstica.

3. Bem jurídico protegido pela incriminação

3.1. Concepção de bem jurídico

O ser humano caracteriza-se pela alteridade, assumindo-se como um ser social. Ora, por isso mesmo, o seu relacionamento com os outros carece de ser regulado, sem o que se correria o risco de vigorar a lei do mais forte, prevalecendo sempre a vontade daquele que mais capacidade tivesse para se impor.

Sucedo que o Homem, como ser racional, sempre revelou uma faceta de inconformismo perante a ordem natural das coisas, que procura contrariar e substituir por uma ordem própria, socorrendo-se para o efeito das normas jurídicas, do Direito. Portanto, este assume um papel regulador das relações interpessoais.

No cumprimento da tarefa que lhe compete, o Direito, a par de reconhecer a todas as pessoas um conjunto de direitos que devem ser preservados, consagra também várias limitações aos direitos de cada um, as quais se destinam a viabilizar uma convivência harmoniosa em sociedade. Com efeito, se a todos são reconhecidos iguais direitos, é elevado o risco de estes entrarem em colisão, com a inerente conflituosidade, o que se pretende evitar. Regras como o célebre brocardo “a liberdade de cada um acaba onde começa a liberdade dos outros” devem gozar de imperatividade.

Não obstante, o Homem aspira também à liberdade, à independência, à autonomia, pelo que apenas admite a intromissão do Direito na sua vida quando ela se revele necessária, adequada e proporcional. Daí que a actual Constituição consagre no artigo 18.º que apenas são admitidas restrições aos direitos quando revistam aquelas características.

Assim, o Direito Penal, na medida em que se configura como o ramo mais intrusivo e agressivo do Direito, deve pautar a sua intervenção por uma especial moderação, assumindo-se como *ultima ratio*.

Nesta conformidade, uma situação só deve ser classificada como crime quando tal se revele necessário face ao sentimento comunitário e ao enquadramento jurídico vigente, ou seja, quando não possa ser razoavelmente tratada no âmbito dos demais ramos do Direito, quer porque estes não a prevêem, quer porque, prevendo-a, se revelam manifestamente insuficientes no caso concreto.

No sentido de justificar a intervenção do Direito Penal, muitas foram as teorias propostas pela doutrina, mas a que prevalece ainda hoje é a que a faz assentar na protecção

de bens jurídicos, apelando, portanto, a um critério chamado de “teleológico-funcional”, nas palavras de Figueiredo Dias (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 113).

O conceito de bem jurídico não é unânime, apesar da pacificidade entre a doutrina quanto à sua utilização como base de legitimação da intervenção jurídico-penal. Assim, impõe-se uma referência breve às várias concepções que procuram definir o que se entende por bem jurídico.

Uma das primeiras concepções de que há memória é a proposta por Birnbaum, que identificava os bens jurídicos com os interesses de cada indivíduo. Tratava-se de uma perspectiva individualista, que veio a evoluir no sentido de confundir os bens jurídicos com os direitos subjectivos fundamentais da pessoa humana (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 115).

Seguiu-se uma perspectiva de teor normativista, que via os bens jurídicos como meros elementos interpretativos dos preceitos jurídico-criminais, ou seja, concebia os bens jurídicos exclusivamente como auxiliares da hermenêutica jurídica. Esta é uma visão muito limitada, na medida em que circunscreve os bens jurídicos ao sistema jurídico-penal existente, dizendo-se, por isso, intra-sistemática, sendo incapaz de fundamentar a intervenção penal em novas áreas. Significa isto, como refere Jorge de Figueiredo Dias, que uma tal concepção dos bens jurídicos não permite a “aferição da legitimidade da criminalização”, sendo de afastar terminantemente (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 115 e 116).

Em resposta a estas posições, que, como se viu, são insuficientes por si só, impõe-se encontrar uma solução de consenso. Figueiredo Dias faz assentar uma tal solução em três condições: o bem jurídico tem de ser perceptível pelo Homem; deve ser transcendente ao sistema jurídico-penal, permitindo a sua análise crítica, quer no sentido da criminalização, quer no da descriminalização; deve ter orientação político-criminal, integrando, o sistema jurídico-constitucional (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 116 e 117).

Neste seguimento, e atendendo às características aventadas, conclui-se que os bens jurídicos podem ser encontrados expressa ou implicitamente na Constituição, a qual funciona como referente da ordem jurídico-penal. Com efeito, entre ambas deve estabelecer-se uma relação de “analogia material, fundada numa essencial *correspondência de sentido e* – do ponto de vista da sua tutela – *de fins*”. Tal correspondência advém de “a ordem jurídico-constitucional constituir o quadro obrigatório de referência e, ao mesmo tempo, o critério regulativo da actividade punitiva do Estado”, de tal forma que “os bens

jurídicos protegidos pelo Direito Penal devem considerar-se concretizações dos valores constitucionais” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 120).

Portanto, os bens jurídicos assumem-se como valores comunitários essenciais, cuja protecção se afigura indispensável à pacífica e harmónica convivência em sociedade. Como afirma Figueiredo Dias, o bem jurídico consiste na “expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objecto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 114). Em suma, poderá dizer-se que os bens jurídicos se configuram como verdadeiras pedras basilares da sociedade, sendo a sua defesa fulcral ao cabal desenvolvimento da pessoa humana, quer enquanto indivíduo, quer enquanto ser social.

3.2. O bem jurídico em causa na violência doméstica

3.2.1. A protecção da família

Alguma doutrina aponta a comunidade familiar como bem jurídico tutelado pela incriminação da violência doméstica. Para os Autores que integram este grupo, o facto de as condutas violentas subsumíveis no tipo serem praticadas num âmbito específico, o doméstico ou familiar, implicaria a necessidade de lhes ser aplicado um regime especial, que protegesse a família.

De facto, a Constituição da República Portuguesa confere ao Estado um dever de tutelar especialmente a família, classificada como “elemento fundamental da sociedade”¹⁵. Nesta medida, o legislador teria pretendido que aos crimes praticados no âmbito familiar fosse aplicado um regime especial, designadamente que permitisse à vítima desistir do processo com maior facilidade, salvaguardando a família e a reserva da intimidade desta.

Como refere Teresa Pizarro Beleza, na sua análise do crime de maus-tratos conjugais, “a «sociedade familiar» é vista como local de privacidade e liberdade, onde a intromissão do Estado é ilegítima e destruidora” (BELEZA, Teresa Pizarro; 1989: 53). Trata-se de uma consequência da “perspectiva de abstencionismo liberal” (BELEZA, Teresa Pizarro; 1989: 53), que defende a separação entre o Estado e a sociedade, rejeitando

¹⁵ Conferir artigo 67.º, n.º 1, da Constituição.

todas as formas de ingerência em assuntos familiares, que se querem preservados no foro íntimo de cada um.

No entanto, questiona Teresa Beleza pertinentemente, “em geral não se contesta a intervenção penal do Estado na sociedade. Pelo contrário, é usual defender-se que tal intervenção é condição essencial da manutenção da ordem social (...). Porquê a posição inversa quando se trata da família?” (BELEZA, Teresa Pizarro; 1989: 68). A verdade é que o mencionado entendimento tem subjacente uma mentalidade algo retrógrada, de que a regulação e o exercício da autoridade no âmbito familiar competem ao pai/marido, ao homem da casa, e, por conseguinte, de que “entre marido e mulher ninguém mete a colher”. Ainda hoje vão resistindo resquícios desta mentalidade, apesar da evolução que se tem vindo a verificar ao longo dos tempos em sentido inverso, constituindo a possibilidade de suspensão provisória do processo uma manifestação das reticências existentes em efectuar uma ruptura definitiva com o passado e com a tradicional estrutura patriarcal da sociedade. Esta medida da suspensão provisória do processo visa como que “compensar” a atribuição de carácter público ao crime de violência doméstica, atenuando os seus efeitos.

Esta ideia de que a incriminação da violência doméstica visaria proteger a família enquanto instituição, enquanto um todo perene e imutável, não é hoje concebível. A sociedade evoluiu na sua forma de pensar e, apesar da importância que ainda é atribuída à família, que se mantém e deverá ser preservada enquanto pilar da sociedade, a verdade é que a tutela conferida à família nunca deverá ignorar os indivíduos que a compõem, ou seja, a defesa da família nunca poderá ser prosseguida em detrimento da pessoa humana. Assim consta, aliás, da Lei Fundamental, no seu artigo 67.º, n.º 1, segundo o qual o Estado deve assegurar a protecção da família, “elemento fundamental da sociedade”, sem, no entanto, se abstrair da “efectivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros”. Como afirmam Gomes Canotilho e Vital Moreira, na sua Constituição da República Portuguesa Anotada, “constitucionalmente, a família é feita de pessoas e existe para a realização pessoal delas, não podendo a família ser considerada independentemente das pessoas que a constituem, muito menos contra elas” (CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital; 2007: 857).

Além disto, a própria redacção actual do ilícito-típico de violência doméstica permite concluir que não é a família o bem jurídico que o legislador penal quis tutelar com tal incriminação. Na verdade, o conceito tem claramente vindo a afastar-se cada vez mais do estrito âmbito familiar e, se inicialmente se podia circunscrevê-lo à família nuclear (entendida como aquela que integra somente os pais e os filhos), hoje não só se estendeu a

um âmbito mais alargado de família, como o transcendeu, incluindo situações parafamiliares ou novos modelos de família (as pessoas em relação análoga à conjugal, designadamente os unidos de facto), ex-familiares (ex-cônjuges, ex-companheiros), casos em que há um familiar em comum (progenitores de descendente comum em primeiro grau, que podem até ser meros conhecidos, no seguimento de uma *one-night stand*, por exemplo), e até casos em que nada mais há do que uma relação afectiva (os namorados) ou a mera coabitação (a vítima particularmente indefesa que habita com o agressor).

Portanto, o crime de violência doméstica contempla hoje também relações que não podem sequer ser classificadas como familiares, resultando prejudicada a ideia de protecção da família como imanente à criminalização da violência doméstica.

Nesta sequência, poderá questionar-se se não seria pertinente a violência doméstica manter a sua ligação tradicional ao conceito de família, assumindo-se, verdadeiramente, como um instrumento da sua protecção. Com efeito, a família constitui um elemento fundamental da sociedade, como reconhece a própria Constituição no já citado artigo 67.º, n.º 1, sendo no seu âmbito que os indivíduos primeiramente se desenvolvem enquanto seres humanos. De facto, todo o ser humano se insere, antes de mais, num grupo familiar, composto por parentes e afins de grau mais próximo (segundo os artigos 1582.º e 1585.º do Código Civil, ao nível do parentesco e da afinidade relevam qualquer grau na linha recta e até ao sexto grau na linha colateral), e cônjuge¹⁶ ou, admitindo um conceito mais amplo e mais moderno de família, o companheiro em união de facto.

Quanto a esta última hipótese, da união de facto, é de referir que alguma doutrina, de que se destacam Gomes Canotilho e Vital Moreira, considera estar aqui patente uma nova forma de constituir família, sendo disso demonstrativo a redacção do n.º 1 do artigo 36.º da Constituição, que separa o direito de constituir família do direito a contrair casamento. Não é este, em todo o caso, um entendimento unânime, existindo insígnis juristas, como Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, a defender uma interpretação diferente daquele preceito, no sentido de se referir, separadamente, ao direito a contrair casamento e ao direito a constituir família por qualquer das demais formas previstas no artigo 1576.º do Código Civil, ou seja, a geração (que dá origem às relações familiares de parentesco¹⁷) e a adopção (também ela geradora de relações familiares de parentesco, embora sem base num vínculo sanguíneo¹⁸). Segundo os precursores deste

¹⁶ Conferir artigos 1576.º e seguintes do Código Civil.

¹⁷ Conferir artigo 1578.º do Código Civil.

¹⁸ Conferir artigo 1586.º do Código Civil.

entendimento, entre os quais me integro, não quis o legislador constituinte aludir à união de facto como uma fonte de relações familiares, consistindo ela, apenas e só, uma relação parafamiliar (confrontar CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital; 2007: 561 com COELHO, Francisco Pereira e OLIVEIRA, Guilherme de; 2008: 115 a 119).

Voltando à questão levantada, da pertinência de a violência doméstica se focar na protecção da família, como tradicionalmente se entendia ser o seu escopo, um importante argumento a favor merece ser referido. Trata-se do facto de a existência de uma relação familiar próxima (com os limites *supra* referidos ou outros) resultar num conjunto de direitos e deveres especiais, que vão somar-se aos direitos e deveres comuns de cada pessoa. Com efeito, como afirmam Carlos Casimiro e Maria Raquel Mota, citando Ricardo Bragança de Matos, “a conduta punida pelo crime de violência doméstica está *«carregada de uma dupla ilicitude (...): aquela derivada da violação de um dever geral de abstenção relativamente à integridade física, psíquica, moral e emocional do outro (...); aquela derivada da violação dos especiais deveres pessoais que decorrem da relação de conjugalidade»* (ou de afectividade, ou de simples partilha de espaço, ...)” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 154 e MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 98).

Face a isto, parece, à partida, que faria sentido existir uma tutela especial da família ao nível do Direito Penal, designadamente através de uma especial incriminação de certos factos praticados no seu âmbito. Contudo, não me parece que tal fosse adequado, tendo em conta, desde logo, que não há diferença quanto ao bem jurídico violado só pelo facto de a vítima ser um familiar. Na verdade, só poderia falar-se num bem jurídico “família”, distinto de qualquer outro, se se partisse da premissa de que a protecção da família poderia realizar-se em detrimento das pessoas que a integram, o que já foi liminarmente recusado no presente texto, desde logo por ser insustentável à luz do princípio da dignidade da pessoa humana, que é base do nosso Estado de Direito¹⁹.

Assim sendo, a relevância da “dupla ilicitude” das agressões praticadas no âmbito familiar basta-se com a qualificação do crime que pode decorrer, em certos casos, da relação de familiaridade existente entre vítima e agente, como sucede, por exemplo, nos ilícitos-típicos de homicídio e de ofensa à integridade física (*vide* artigos 132.º, n.º 2, alíneas a) e b), e 145.º do Código Penal).

¹⁹ Conferir artigo 1.º da Constituição.

A título de curiosidade, refira-se apenas que, por vezes, a existência de uma relação familiar entre agente e vítima tem o efeito inverso. É o que se verifica, por exemplo, no furto e no abuso de confiança, previstos e punidos nos artigos 203.º e 205.º, n.º 1, do Código Penal, que, sendo embora, à partida, crimes semi-públicos, são classificados como crimes particulares, nos termos do artigo 207.º, alínea a), do mesmo diploma, em virtude da relação familiar existente entre a vítima e o agente. Não irei desenvolver este assunto, dada a sua irrelevância para a temática da violência doméstica, ora em estudo.

Além do exposto, e reiterando a citação *supra* efectuada quanto à dupla ilicitude da violência doméstica, note-se que a mesma deriva, segundo os mencionados Autores, “da violação de um dever geral de abstenção relativamente à integridade física, psíquica, moral e emocional do outro”, por um lado, e da “violação dos especiais deveres pessoais que decorrem da relação de conjugalidade” ou “de afectividade ou de simples partilha de espaço” (MATOS, Ricardo Jorge Bragança de; 2006: 98 e NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 154). Logo, não será efectivamente necessária uma relação familiar para se poder falar numa dupla ilicitude, bastando, no entender de Carlos Casimiro Nunes e Maria Raquel Mota, a afectividade ou partilha de espaço entre a vítima e o agente. Igual posição é perfilhada por André Lamas Leite, que, no seu artigo para a revista *Julgar*, intitulado «A violência relacional íntima: reflexões cruzadas entre o Direito Penal e a Criminologia», defende que “meros namoros passageiros, ocasionais, fortuitos, *flirts*, relações de amizade, não estão recobertas pelo âmbito incriminador do artigo 152.º, n.º 1, alínea b)”, do Código Penal, a menos que se demonstre a existência de uma “relação de confiança entre agente e ofendido, baseada em fundamentos relacionais mais ou menos sólidos, em que cada uma deles é titular de uma «expectativa» em que o outro, por via desse laço, assumia um dever acrescido de respeito e abstenção de condutas lesivas da integridade pessoal do(a) parceiro(a)” (sublinhados meus) (*apud* Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 24/04/2012, no âmbito do processo n.º 632/10.9PBAVR.C1 – disponível em <www.dgsi.pt>).

Em conclusão, o bem jurídico protegido pela incriminação da violência doméstica não é a família. Na verdade, embora esse crime esteja relacionado, nalguns casos, com a ideia de família, não se detém nela, antes se reportando a relações em que há um risco sério de ser posta em causa a igualdade das partes, em virtude de as circunstâncias em que convivem o favorecerem e de o comportamento de uma delas tender para a subjugação da outra, criando ou reforçando uma situação de dependência que não deveria existir, pois,

como afirma o n.º 1 do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”.

3.2.2. A integridade pessoal ou a saúde

Tendo-se concluído que a violência doméstica não visa proteger o bem jurídico “família”, impõe-se perceber qual é, então, o bem jurídico subjacente a uma tal incriminação. Como referem Carlos Casimiro Nunes e Maria Raquel Mota, essa percepção é “o primeiro passo a dar para delimitar o âmbito de aplicação do respectivo tipo legal de crime” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 144).

Constata-se que o crime de violência doméstica se encontra inserido no título I da parte especial do Código Penal, dedicado aos “crimes contra as pessoas”, integrando-se, dentro deste, no capítulo III, referente aos “crimes contra a integridade física”. Esta localização sistemática não é isenta de críticas. Na verdade, tal posicionamento poderia levar ao entendimento de que a integridade física seria o único bem jurídico tutelado, o que não corresponde à realidade.

De facto, são vários os direitos fundamentais ameaçados pelas condutas de violência doméstica, como a integridade física, a integridade moral, o desenvolvimento da personalidade, o bom nome, a reputação, a imagem, a palavra, a reserva da intimidade da vida privada e familiar, a liberdade, a segurança, o domicílio, o sigilo da correspondência e outros meios de comunicação privada, a igualdade ou não discriminação, entre outros²⁰. Não é possível encerrar esta lista de direitos fundamentais, porquanto o tipo-legal de violência doméstica é muito amplo e, infelizmente, a realidade tem vindo a provar que a imaginação dos agressores é o único limite.

Com efeito, qualquer conduta que se traduza numa ameaça à dignidade humana, e ainda que não seja possível vislumbrar nela um ataque directo a qualquer dos direitos fundamentais *supra* referidos, poderá também, eventualmente, qualificar-se como violência doméstica. Efectivamente, a dignidade humana é um conceito vastíssimo, pelo que, apesar do seu elevado grau de abstracção, ou talvez por causa dele, é aquele que melhor se coaduna com o âmbito possível das condutas subsumíveis no tipo de violência doméstica.

²⁰ Conferir artigos 13.º, 25.º, 26.º, n.º 1, 27.º, n.º 1, 34.º, n.º 1, 37.º, n.º 1, 41.º, n.º 1, 43.º, n.º 1, 44.º, 47.º, n.º 1, entre outros, da Constituição da República Portuguesa.

Assim sendo, não podemos circunscrever-nos a uma visão reducionista do fenómeno (a que poderá chamar-se de “visão em túnel”), mas antes concluir que o bem jurídico tutelado pela incriminação da violência doméstica assume carácter complexo, reportando-se a uma multiplicidade de direitos fundamentais, sendo certo que, em cada caso concreto, nunca é colocado em causa apenas um deles, dizendo-se, a este propósito, que este bem jurídico tem carácter pluriofensivo.

Os vários direitos fundamentais em causa podem ser agrupados no âmbito da integridade pessoal, conceito que assume uma vasta amplitude, podendo reconduzir-se à ideia de saúde, que Taipa de Carvalho refere, no seu contributo para o Comentário Conimbricense ao Código Penal, como bem jurídico protegido pela criminalização da violência doméstica, caracterizando-o como um “bem jurídico complexo que abrange a saúde física, psíquica e mental” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 512). Tal entendimento é, aliás, o geralmente seguido pela jurisprudência e pela doutrina.

De acordo com a Organização Mundial da Saúde, o conceito de saúde consiste no “complexo de bem-estar físico, mental e social”²¹, parecendo razoável resumir nele todo o conteúdo da tutela da violência doméstica. Afinal, não fica esquecido nem o corpo da vítima, nem as suas psique e consciência, nem tão-pouco a sua relação com os outros, os três elementos que caracterizam a pessoa humana, ser “bio-psíquico-social” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 145).

A protecção da saúde ou da integridade pessoal que se pretende alcançar com a incriminação da violência doméstica visa, em última instância, a protecção da própria pessoa humana, da sua dignidade e do desenvolvimento da sua personalidade. Com efeito, o objectivo aqui subjacente é, essencialmente, evitar a “coisificação” da vítima, consequência derradeira do domínio exercido pelo agressor sobre ela, domínio esse que é o cerne da violência doméstica e domínio esse que, pela especial relação existente entre vítima e agressor, se torna mais difícil de detectar e combater, desde logo pelo carácter reservado, íntimo e/ou privado de tal relação. Saliente-se, em todo o caso, que as relações que a violência doméstica procura tutelar partem de uma situação de igualdade entre os seus membros, diferentemente do que sucede no ilícito-típico de maus-tratos, previsto e punido no artigo 152.º-A do Código Penal, que se reporta a relações que têm na sua base uma situação de dependência *ab initio*. Assim, se no crime de maus-tratos o agressor se aproveita abusivamente da sua posição de poder em relação à vítima, no crime de violência

²¹ Critérios da Organização Mundial de Saúde, expressos no respectivo tratado constitutivo, concluído em Nova Iorque em 22/07/1946.

doméstica o agressor erige-se a si próprio numa posição de poder, aproveitando-se, para o efeito, de alguma fragilidade da vítima, a qual tanto pode surgir espontaneamente, por força de determinadas circunstâncias fortuitas, como pode ser, também ela, criada pelo agressor através do seu comportamento.

Taipa de Carvalho afirma, a este propósito, que “a *ratio* do tipo não está na protecção da comunidade familiar ou conjugal, mas sim na protecção da pessoa individual e da sua dignidade humana” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 511 e 512). Portanto, este penalista nega veementemente a tese da protecção da família como fundamento da incriminação da violência doméstica, apontando a dignidade humana como o bem jurídico efectivamente tutelado, através da protecção da saúde.

Assim, Carlos Casimiro Nunes e Maria Raquel Mota, no seu artigo já citado, concluem, de forma esclarecedora, que “a norma visa proteger, autonomamente, não só o bem jurídico saúde como também, e de forma individualizada, a dignidade humana” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 146). Poderá dizer-se que a defesa da saúde, subjacente à criminalização da violência doméstica, constitui um meio de lograr, *a final*, a defesa da dignidade da pessoa humana, como aliás, dir-se-á, é fim último da generalidade dos crimes contra as pessoas.

Tendo em conta o âmbito de potenciais vítimas e agressores do crime de violência doméstica, em particular a especial relação que necessariamente os liga, pode concretizar-se, seguindo os *supra* referidos Autores, que a protecção da saúde e da integridade pessoal, “enquanto materialização do princípio da dignidade humana, é projectada numa relação de afectividade ou coabitação” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 146 e 147).

A dignidade da pessoa humana é o pedestal em que assenta o nosso Estado de Direito, como decorre do artigo 1.º da Constituição, sendo manifesta a extrema importância deste bem. Assim sendo, bem se percebe que a salvaguarda da dignidade humana justifique a intervenção do Direito Penal mesmo no âmbito mais reservado das relações familiares, afectivas ou de coabitação, e mesmo, como adiante se verá, de forma antecipada. Maquiavel diria, a este propósito, certamente, que “os fins justificam os meios”.

3.3. Caracterização do crime em função do bem jurídico

3.3.1. Quanto ao número de bens jurídicos tutelados

Atendendo ao número de bens jurídicos que se pretende proteger com uma determinada incriminação, podem classificar-se os crimes em simples ou complexos. Trata-se de uma distinção bastante linear e de fácil compreensão: serão simples os crimes cuja previsão legal se destina a tutelar apenas um bem jurídico; serão complexos os crimes cuja previsão legal visa salvaguardar mais do que um bem jurídico.

O crime de violência doméstica, em atenção às considerações expendidas anteriormente, deverá assumir-se como crime complexo. De facto, ainda que a incriminação da violência doméstica se destine a proteger um bem jurídico específico, a saúde ou integridade pessoal, a verdade é que se constata que este mesmo bem jurídico compreende um vasto conjunto de bens no seu âmbito, de tal forma que se diz pluriofensivo, ou seja, susceptível de ser atingido de diversas formas.

Portanto, não pode resumir-se a violência doméstica à defesa de um único bem jurídico singelo e facilmente identificável. Antes se conclui que à sua incriminação estão subjacentes vários bens jurídicos, os quais são, por sua vez, passíveis de integrar um conceito mais lato: a saúde ou integridade pessoal do Homem.

3.3.2. Quanto à consequência para o bem jurídico

Atendendo à consequência do crime para o bem jurídico tutelado pela incriminação, os crimes podem classificar-se como danosos ou perigosos. A este respeito, importa esclarecer que o dano ou o perigo de dano podem verificar-se independentemente de estarmos perante um crime de resultado ou de mera actividade. De facto, a consequência para o bem jurídico, tanto pode advir da mera conduta praticada pelo agente, como pode estar dependente da ocorrência de um determinado resultado. Assim, pode falar-se em crimes de resultado danoso, crimes de resultado perigoso, crimes de mera actividade danosa e crimes de mera actividade perigosa.

Figueiredo Dias explica que os crimes de dano são aqueles cuja consumação só se verifica com a ocorrência de um dano, ou seja, de uma efectiva lesão do bem jurídico protegido pela incriminação. Por sua vez, os crimes de perigo consubstanciam uma antecipação da tutela penal, bastando a mera colocação em perigo do bem jurídico tutelado para que o crime se considere consumado, não sendo necessária a sua efectiva lesão para fundamentar a intervenção do Direito Penal (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 309).

Portanto, o tipo legal de crime, no caso dos crimes de dano, inclui a lesão do bem jurídico tutelado no âmbito dos seus elementos, tendo ela, por isso, de se verificar em

concreto para que possa concluir-se pela ocorrência do crime em causa e pela eventual punibilidade consequente do seu agente.

No caso dos crimes de perigo, importa distinguir duas situações: os crimes de perigo concreto e os crimes de perigo abstracto. Quanto aos primeiros, os crimes de perigo concreto, “*o perigo faz parte do tipo*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 309), pelo que a sua consumação pressupõe a criação de um perigo real para o bem jurídico protegido, podendo dizer-se que se verifica *in casu* uma situação de dano em potência. Aqui, a antecipação da intervenção da tutela penal, que caracteriza os crimes de perigo, é menor, uma vez que sempre se exige a demonstração de que realmente o bem jurídico foi colocado em perigo na sequência da conduta do agente. Diferentemente, nos crimes de perigo abstracto, o perigo não integra o tipo, mas constitui “*motivo da proibição*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 309), pelo que a sua consumação se basta com a mera possibilidade de colocação em perigo do bem jurídico, podendo falar-se numa situação de perigo em potência. Aqui, o Direito Penal antecipa ainda mais a sua intervenção, não sendo sequer necessário que o bem jurídico seja posto em causa, mas bastando, tão-só, a possibilidade de o mesmo vir a ser colocado em perigo na sequência da conduta criminosa do agente. Como bem se percebe, uma tão grande antecipação da ingerência do Direito Penal só pode justificar-se em casos excepcionais, em que o bem jurídico que se pretende tutelar seja de tal forma importante que não possa sequer admitir-se a possibilidade de vir a ser ameaçado. Trata-se, claramente, de uma manifestação da finalidade de prevenção geral negativa da previsão de penas, na medida em que, neste caso, procura-se com elas preservar a integridade de certos bens jurídicos mais importantes, desincentivando a prática de factos tidos como susceptíveis de os pôr em perigo. A este propósito, e tendo sido questionada a constitucionalidade dos crimes de perigo abstracto, por causa do elevado grau de antecipação que lhes subjaz, o Tribunal Constitucional pronunciou-se favoravelmente, “quando visarem a protecção de bens jurídicos de grande importância, quando for possível identificar claramente o bem jurídico tutelado e a conduta típica for descrita de uma forma tanto quanto possível precisa e minuciosa” (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 426/91, de 06/11/1991, *apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 309).

Para além dos crimes de dano, de perigo abstracto e de perigo concreto, há ainda um terceiro tipo: os crimes de perigo abstracto-concreto, também designados de crimes de tendência interna transcendente ou crimes de aptidão. Nestes, à semelhança dos crimes de perigo concreto, a criação de um perigo é um elemento do tipo legal, fazendo parte da

previsão da norma incriminadora. Contudo, não é imperativo que esse perigo venha a concretizar-se, bastando que as condutas concretamente consideradas sejam aptas a criá-lo.

A violência doméstica assume um carácter misto, se assim se pode dizer. Com efeito, embora o tipo legal pressuponha a efectiva lesão do bem jurídico tutelado em pelo menos uma das suas muitas vertentes, consubstanciando por isso um crime de dano²², não se basta com ela. Na verdade, este ilícito-típico exige ainda a evidência de “um estado de degradação, enfraquecimento ou aviltamento da dignidade pessoal”, decorrente do “desrespeito pela pessoa da vítima” e do “desejo de prevalência de dominação sobre a mesma”, com consequente “perigo ou ameaça de prejuízo sério para a saúde e para o bem-estar físico e psíquico da vítima”, como consta do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, elaborado em 28/09/2011, no processo n.º 170/10.0GAVLC.P1 (disponível em <www.dgsi.pt>).

Nesta conformidade, o crime de violência doméstica só se verifica quando, simultaneamente, se constate a lesão do bem jurídico protegido, associada a uma anulação da vítima enquanto pessoa, e subsequente perigo de manutenção e eventual agravamento dessa condição, ainda que o comportamento agressivo jamais se venha a repetir. Tal ilícito-típico assume-se, então, como um crime de dano e, ao mesmo tempo, como um crime de perigo abstracto, só se consumando quando ambas as vertentes se conjuguem.

²² Também neste sentido, *vide* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 464. Com um entendimento não inteiramente coincidente, *vide* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 520.

4. O ilícito-típico de violência doméstica

4.1. O tipo objectivo de ilícito

Antes de mais considerações, há um aspecto que é fulcral e que merece uma breve referência. Trata-se do facto de só poder falar-se em crime se houver uma conduta (que, adiante-se, pode ser activa ou omissiva), a qual, nas palavras de Paulo Pinto de Albuquerque, tem de ser “socialmente inadequada” para poder ser considerada como penalmente relevante (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto; 2010: 74). Este conceito, de conduta socialmente inadequada, permite excluir desde logo do âmbito do sistema penal os meros pensamentos, ainda que expressos em palavras, “os comportamentos automáticos, reflexos ou praticados em estado de inconsciência”, “sob *vis absoluta* (coacção física irresistível) ou ainda os casos de força maior em que o agente é mero instrumento de forças estranhas da natureza”, bem como as condutas tidas como socialmente aceitáveis (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto; 2010: 74).

O tipo objectivo de ilícito, citando mais uma vez Paulo Pinto de Albuquerque, “consiste na conduta humana socialmente inadequada que o legislador qualifica como ilícito penal por violar um bem jurídico fundamental e necessitar de sanções penais” (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto; 2010: 74), ou seja, consiste na conduta que, por força de uma decisão assente em motivos de política criminal, o legislador penal decidiu prever na lei penal como punível, cominando uma sanção de carácter criminal para quem a praticar. Esta previsão legal é fundamental, não podendo haver responsabilidade penal sem ela, por força do princípio *nullum crimen nulla poena sine lege* ou, mais simplesmente, do princípio da legalidade, consagrado no artigo 1.º do Código Penal e no artigo 29.º da Constituição.

O tipo legal pode ou não prever um determinado resultado, como consequência da conduta tipificada. De acordo com Jorge de Figueiredo Dias, em «Direito Penal – Parte Geral», o resultado consubstancia “uma alteração externa espaço-temporalmente distinta da conduta” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 306). Trata-se, portanto, de um evento que decorre necessariamente da acção, dela se destacando lógica e cronologicamente.

Quando se constate que o tipo objectivo abrange, além da conduta, um determinado resultado, impõe-se proceder à imputação deste àquela, isto é, impõe-se que a acção típica praticada seja a causa do resultado típico verificado e que este, por conseguinte, seja consequência daquela. Para o efeito, e muito resumidamente, a doutrina foi apontando

diversas teorias de imputação, de que se destacam a teoria da *conditio sine qua non*, a teoria da causalidade adequada e a teoria do risco.

A teoria da *conditio sine qua non* merece destaque pelo facto de ter sido das primeiras tentativas de solucionar a questão da imputação objectiva do resultado à conduta, encontrando-se em si ultrapassada, mas constituindo a base das demais teorias que hoje prevalecem. Segundo ela, seria causa de um determinado resultado toda e qualquer situação sem a qual este não poderia ter-se verificado, devendo, então, aferir-se essa causalidade através da sucessiva supressão de circunstâncias até se encontrar aquela cuja ausência implicaria a não ocorrência do resultado. Um dos problemas que se coloca à utilização desta teoria é que dificilmente seria encontrada apenas uma causa, chegando-se ao absurdo de ter de considerar como causa de um determinado crime o facto de a mãe do agente o ter um dia dado à luz!

Apesar das falhas que lhe podem ser assacadas, a teoria da *conditio sine qua non* deu um grande impulso à explicação do processo de imputação objectiva, tendo sido sobre ela que a doutrina jurídico-penal veio a erigir a teoria da causalidade adequada. Esta apela ao conceito de “adequação” para afastar as causas irrelevantes para a produção do resultado típico. Assim, de todas as eventuais condições apuradas com base no critério da causalidade só terão interesse “aquelas que, segundo as máximas da experiência e a normalidade do acontecer – e portanto segundo o que é em geral previsível –, são idóneas para produzir o resultado”, devendo tal avaliação ser feita segundo um “juízo de prognose póstuma” ou *ex ante* (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 328 e também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 78). Portanto, e segundo esta teoria, o julgador deverá ponderar a adequação da conduta ao resultado no momento da sua prática, atendendo às regras da experiência comum, mas não podendo abstrair-se dos “especiais conhecimentos do agente”, isto é, “aqueles que o agente efectivamente detinha, apesar de a generalidade das pessoas deles não dispor” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 329 e também ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 78).

Sucedo que, também a teoria da causalidade adequada veio a revelar-se obsoleta, porquanto se constatou que certas circunstâncias, ainda que idóneas à produção de um determinado resultado típico, são permitidas e, ademais, não poderiam ser proibidas sem que tal implicasse, nalguns casos, um grave retrocesso civilizacional. Nesta conformidade, a doutrina avançou com uma nova teoria de imputação objectiva: a teoria do risco. Segundo esta, e parafraseando Roxin, “o resultado só deve ser imputável à acção quando esta tenha criado (ou aumentado, ou incrementado) um risco proibido para o bem jurídico

protegido pelo tipo de ilícito e esse risco se tenha materializado no resultado típico” (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 331), sendo certo que não deverá ser imputado à conduta o resultado não contemplado na norma que a proíba, nem tão-pouco aquele que igualmente adviesse do comportamento lícito alternativo, aferido com base num juízo *ex post* (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 80). Portanto, são duas as condições de que depende a imputação de um resultado a uma conduta: a criação ou potenciação, pela conduta, de um risco proibido para o bem jurídico protegido pelo ilícito-típico em causa; a materialização desse mesmo risco proibido no resultado típico, esta aferida de acordo com o critério *supra* referido da adequação.

Regressando ao tema que é abordado na presente dissertação, do crime de violência doméstica, constata-se que na previsão do artigo 152.º do Código Penal se encontra referida a inflicção de maus-tratos físicos ou psíquicos, designadamente a aplicação de castigos corporais, a privação da liberdade e a ofensa sexual. Estes comportamentos podem reconduzir-se a qualquer dos tipos de violência já anteriormente referidos no presente trabalho e que consistem nas várias vertentes que a violência, em particular a violência doméstica, pode assumir. São elas a violência física, a violência psíquica, a violência económica, a violência espiritual e a violência estrutural, sendo certo que todas elas se podem resumir em duas: a violência física e moral.

A violência física engloba qualquer conduta passível de se traduzir numa lesão ao corpo ou à saúde física de uma pessoa. A título de exemplo, foram já mencionadas a este respeito as bofetadas, os pontapés, os murros e os empurrões. Esta reconduz-se, inquestionavelmente, à inflicção de maus-tratos físicos.

A violência psíquica reporta-se a comportamentos dos quais possam resultar danos morais para a vítima, seja ao nível da sua honra e bom nome, seja ao nível, mais preocupante, da sua saúde mental. Neste domínio incluem-se, entre outros, as humilhações, provocações, ameaças, e o afastamento de familiares e/ou amigos. Não restam dúvidas de que este tipo de violência se reconduz à inflicção de maus-tratos psíquicos.

A violência económica afecta em particular a liberdade das suas vítimas, que, em virtude de lhes ser obstaculizado o acesso ao dinheiro ou a fontes de rendimento, se tornam dependentes do agressor. Esta dependência traduz-se também numa forma de violência psíquica ou moral, e, por conseguinte, uma forma de inflicção de maus-tratos psíquicos.

A violência espiritual constitui igualmente um atentado à liberdade da vítima, porquanto implica que esta se veja impedida de praticar a sua religião, ou forçada a actuar

contra a sua consciência e convicções. Tem-se aqui mais uma forma de violência moral e, portanto, de infligir maus-tratos psíquicos.

A violência estrutural tem um carácter mais profundo, como o próprio nome indica, decorrendo da ainda socialmente aceitável desigualdade de género. Trata-se de uma violência assente em estereótipos e ideias pré-concebidas quanto ao papel do homem e da mulher no seio da comunidade e, em especial, no âmbito familiar. Um bem afectado neste caso é, portanto, a igualdade, na sua vertente de não discriminação. Aqui pode vislumbrar-se uma forma de violência moral, mas também física, se pensarmos nas inúmeras tarefas domésticas que tendencialmente são reservadas para a mulher, as quais, se levadas ao extremo, podem pôr em causa a sua integridade física. Em suma, tem-se aqui uma forma de infligir tanto maus-tratos físicos como psíquicos. Este tipo de violência é o mais comum, encontrando-se geralmente na base dos demais, pois a violência de género é, indubitavelmente, o paradigma da violência doméstica.

Importa ressaltar que as referências que o artigo faz à aplicação de castigos corporais, à privação da liberdade e à ofensa sexual, consubstanciam uma mera exemplificação de condutas que podem inserir-se no âmbito da violência doméstica. O legislador terá apenas pretendido esclarecer que tais condutas se enquadram nesse conceito e nunca afastar quaisquer outras, o que tornaria o preceito completamente vazio.

Aparentemente, estas referências são redundantes. Afinal, é manifesto que os comportamentos em causa constituem práticas violentas. Não obstante, não é de todo em todo despiciendo o esclarecimento do legislador. De facto, e começando pela “aplicação de castigos corporais”, constata-se que durante muito tempo foi considerada admissível, e até louvável, uma tal conduta. Principalmente entre os mais velhos abundam as memórias das “reguadas”, das “surras”, de “apanhar com o cinto”, dos “puxões de orelhas”, entre outros castigos corporais que eram então normalmente aplicados. Em boa verdade, ainda hoje prevalece alguma aquiescência quanto à aplicação de castigos corporais, sendo comum ouvir-se falar em “tabefes” e “palmadas” como expedientes educativos, os quais, pelo menos ao nível da expressão utilizada, parecem ser menos agressivos. Portanto, conclui-se que o propósito do legislador foi o de abranger estes comportamentos, que podem implicar ofensas à integridade física, devendo nessa medida ser rejeitados, ainda que lhes esteja subjacente um pretexto educacional. O legislador entendeu ser necessário esclarecer “que o facto de ter havido uma intenção educativa na prática das ofensas corporais não impede que tais castigos possam ser qualificados como crime de violência doméstica” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 513 e 514).

No que concerne à privação da liberdade, e face ao exposto no presente texto, trata-se claramente de uma forma de violência, podendo ser enquadrada em qualquer das suas vertentes *supra* mencionadas: física, psíquica, económica, espiritual ou estrutural. Não obstante, a verdade é que muitas vezes há o risco de ser encarada com normalidade, principalmente quando estejam em causa menores ou pessoas mais debilitadas, seja física, seja mentalmente. Por exemplo, ninguém questiona a bondade da atitude do pai que proíbe o filho de sair com colegas da escola para evitar que faça asneiras ou, de alguma outra forma, se ponha em risco. Contudo, correr riscos faz parte da vida, do processo de crescimento e desenvolvimento do ser humano enquanto pessoa e enquanto cidadão. Ao impedir o filho de correr riscos, o pai está, desde logo, a coarctar o desenvolvimento da personalidade do filho, com subsequente afectação da integridade moral deste. Portanto, também aqui o legislador quis assegurar uma melhor compreensão do conteúdo da violência doméstica, integrando nela outra conduta que, à partida, seria socialmente aceitável.

De referir apenas, no que concerne aos castigos corporais e às privações da liberdade, que importa ter em conta que tais comportamentos podem, ocasionalmente, ser tidos como socialmente adequados e, portanto, atípicos, “desde que respeitem as exigências da proporcionalidade, razoabilidade, adequação ao fim educativo em vista e às condições físicas e psicológicas do menor”, como refere Paula Ribeiro de Faria em «A Adequação Social da Conduta no Direito Penal» (*apud* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 516).

O último exemplo que o legislador apresenta de actos que podem ingressar o núcleo da violência doméstica é o das ofensas sexuais. Parece-me aqui que o objectivo terá sido o de esclarecer que as ofensas sexuais podem configurar actos violentos e reprováveis, ainda que praticadas entre cônjuges. É que, tradicionalmente, a manutenção de relações sexuais entre os cônjuges era vista como um dever, pois o casamento destinava-se à procriação. Assim, aceitava-se que um dos cônjuges pudesse exigir do outro o cumprimento de tal dever, ainda que para tal tivesse de o subjugar, sendo pressuposto do crime de violação, até 1982, a inexistência de casamento entre a vítima e o agente. Se hoje um tal entendimento já é visto, em regra, como inadmissível, a verdade é que tendem a subsistir algumas mentes mais antiquadas, que ainda reconhecem uma obrigação entre os casais de terem relações sexuais entre si: o chamado “débito conjugal”.

Ainda a respeito das condutas típicas de violência doméstica, importa esclarecer que nem todas as actuações subsumíveis no tipo legal configuram necessariamente um

crime de violência doméstica e, por conseguinte, não deverão conduzir à eventual aplicação da pena respectiva ao seu autor. Com efeito, e como já se referiu, ainda que o legislador tenha expressamente referido que a conduta pode ser praticada “de modo reiterado ou não”, a verdade é que não deverá admitir-se que um qualquer acto isolado possa consubstanciar *per si* um crime de violência doméstica, a menos que a sua intensidade seja tal que justifique uma tal qualificação. Assim o exige o carácter de *ultima ratio* do Direito Penal, aliado aos princípios consagrados no artigo 18.º da Constituição, da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, que, aliás, são fundamento daquele.

Entendimento semelhante é seguido pela generalidade da jurisprudência, com destaque para o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, elaborado no processo n.º 2049/11.9PAVNG.P1, em 19/09/2012 (disponível em <www.dgsi.pt>), segundo o qual “para a realização do crime torna-se necessário que o agente reitere o comportamento ofensivo, em determinado período de tempo, admitindo-se, porém, que um singular comportamento bastará para integrar o crime quando assuma uma intensa crueldade, insensibilidade, desprezo pela consideração do outro como pessoa, isto é, quando o comportamento singular só por si é claramente ofensivo da dignidade pessoal do cônjuge”. Igualmente se destacam dois Acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra (ambos disponíveis em <www.dgsi.pt>), um elaborado no processo n.º 638/09.0 PBFIG.C1, em 17/11/2010, em que se considerou não estar em causa um crime de violência doméstica, mas antes meras ofensas à integridade física da vítima, porquanto a conduta do agente “não sendo comportamento reiterado, e não revelando uma intensidade, ao nível do desvalor, da acção e do resultado, que seja suficiente para lesar o bem jurídico protegido”, não deveria como tal ser qualificada; outro referente ao processo n.º 13/07.1GACTB.C1, datado de 28/04/2010, que elucidativamente esclarece que “o inciso da nova lei «de modo reiterado ou não» não deixa agora qualquer dúvida quanto à posição firmada pelo legislador de pôr cobro ao dissídio doutrinal e jurisprudencial sobre a existência ou não da reiteração como elemento objectivo típico de verificação necessária, exigindo o tipo de crime, epigrafado de «violência doméstica», a prática reiterada de actos ofensivos consubstanciadores de maus-tratos ou, então, um único acto ofensivo de tal intensidade, ao nível do desvalor, da acção e do resultado, que seja apto e bastante a lesar o bem jurídico protegido – mediante ofensa da saúde psíquica, emocional ou moral, de modo incompatível com a dignidade da pessoa humana”.

4.2. Classificação do crime em função do tipo objectivo de ilícito

4.2.1. Quanto à conduta

Em função da conduta, os crimes podem ser comissivos por acção ou comissivos por omissão.

Os crimes por acção, como o próprio nome indica, são cometidos através da adopção de um comportamento activo, a acção adequada a produzir o resultado típico²³. Diferentemente, os crimes por omissão são cometidos através da ausência de qualquer comportamento, a omissão da acção adequada a evitar o resultado típico²⁴ ou, por outras palavras, pela adopção de uma atitude passiva.

No que concerne aos crimes por omissão, importa ressaltar que nem todas as ausências de comportamento consubstanciam *per si* um crime, o que não seria conforme ao já mencionado princípio da legalidade em que se baseia todo o sistema jurídico-penal.

Assim, e primeiramente, serão puníveis as omissões especialmente previstas como crime na parte especial do Código Penal, como por exemplo a omissão de auxílio ou a recusa de médico, respectivamente previstas e punidas pelos artigos 200.º e 284.º do Código Penal. Nestes casos, das chamadas omissões puras, estão em causa crimes em que “a mera inactividade fundamenta a ilicitude”, como explica Paulo Pinto de Albuquerque, contrapondo-as aos crimes de mera actividade (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 82).

A par deste tipo de omissões, existem ainda as chamadas omissões impuras, que resultam da cláusula geral prevista no n.º 1 do artigo 10.º do Código Penal, conjugada com o preceito que pune a produção do mesmo resultado por acção. Neste caso verifica-se, nas palavras de Figueiredo Dias, uma “equiparação da omissão à acção” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 914).

Sucedem que, nem todos os comportamentos omissivos, susceptíveis de se enquadrar na cláusula geral do referido artigo 10.º, n.º 1, do Código Penal (omissões impuras), deverão, sem mais, ser considerados puníveis. Isso poria em causa a segurança e a certeza jurídicas, bem como a própria liberdade dos indivíduos. Como doutamente refere, a este propósito, Eduardo Correia, “tornar jurídico este insofismável dever cristão de solidariedade, equiparando (...) a omissão à acção, é criar uma obrigação para os

²³ Conferir artigo 10.º, n.º 1, do Código Penal: “Quanto um tipo legal de crime compreender um certo resultado, o facto abrange não só a acção adequada a produzi-lo como a omissão da acção adequada a evitá-lo (...)”.

²⁴ *Idem*.

indivíduos que pode chegar a pôr em causa a segurança e as liberdades individuais – até porque toda a gente começaria a imiscuir-se na vida e nos negócios alheios, receando que, de outra forma, lhe pudessem ser imputadas omissões” (*apud* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 85). Assim, só poderá existir um crime por omissão impura quando uma pessoa não adopte um comportamento que estivesse juridicamente obrigada a adoptar, ou seja, quando tal pessoa tivesse um dever jurídico de agir, consubstanciado numa posição de garante.

Esta posição de garante pode resultar de uma das circunstâncias que *infra* se elencam, seguindo a exposição de Jorge de Figueiredo Dias (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 939 a 953):

- “Deveres de protecção e assistência a um bem jurídico carecido de amparo”, que podem advir de “relações de protecção familiar e análogas”, da “assunção de funções de guarda e assistência” (ainda que se trate apenas de uma assunção fáctica, não contratual nem legal), ou da integração de omitente e vítima numa mesma “comunidade de vida e de perigos”.
- “Deveres de vigilância e segurança face a uma fonte de perigos”, que podem assentar no “dever de obstar à verificação do resultado por força de uma acção anterior perigosa (ingerência)”, no “dever de fiscalização de fontes de perigo no âmbito de domínio próprio” (situações em que a posição de garante resulta do “*poder de disposição*” que certa pessoa tenha sobre uma potencial fonte de perigos) ou no “dever de garante face à actuação de terceiros” (que pode ocorrer quando o terceiro não seja responsável, ou tenha a sua responsabilidade limitada ou diminuída, bem como quando o terceiro esteja com o omitente numa relação de *supra/infra* ordenação).
- “Posições de monopólio” (seja de meios ou de pessoas), em que o omitente assume a posição de garante por se encontrar numa “posição de domínio fáctico absoluto da fonte de perigo”, desde que se verifique, nas palavras de André Leite (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 951), uma “abissal desproporção entre o bem jurídico em perigo e o esforço exigido ao omitente no decurso do processo salvador”, no sentido de que este seja mínimo em relação àquele.

Em suma, o dever jurídico de agir, que deve necessariamente fundamentar a criminalização de omissões impuras de conduta, poderá decorrer de imposição legal,

contratual ou análoga (as situações de facto), de ingerência (como visto, é o caso em que a pessoa tem o dever de agir para evitar que um perigo por si criado se concretize num resultado desvalioso), de monopólio (em que a pessoa tem o dever de agir por ser a única presente – monopólio de pessoas –, ou por ser a única que dispõe dos meios idóneos a evitar o resultado típico – monopólio de meios), ou da pertença a uma comunidade de vida ou de perigos.

O crime de violência doméstica, nos termos em que surge formulado no Código Penal, é um crime por acção, pois refere “quem, de modo reiterado ou não, infligir maus-tratos físicos ou psíquicos” (sublinhado meu). O verbo “infligir” indicia uma actividade, a adopção de uma das condutas típicas que *supra* foram mencionadas. Assim, a prática por omissão do crime de violência doméstica só poderá admitir-se, eventualmente, nos termos do artigo 10.º do Código Penal, assumindo-se, num tal caso, como uma omissão impura.

Em todo o caso, não pode deixar de se admitir a prática de violência doméstica por omissão, entendimento que é relativamente pacífico, tendo sido, aliás, sufragado pelo Conselho da Europa quando procedeu à definição de maus-tratos como “acto ou omissão cometido no âmbito da família por um dos seus membros, que constitua atentado à vida, à integridade física ou psíquica ou à liberdade de um outro membro da mesma família ou que comprometa gravemente o desenvolvimento da sua personalidade” (*apud* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 517).

À partida, não parece existir qualquer complexidade associada à distinção entre crimes por acção e crimes por omissão. Contudo, importa referir, há casos em que tal tarefa não se apresenta tão linear, podendo surgir algumas dúvidas quanto à qualificação do crime. Trata-se dos chamados “crimes ambivalentes, de dupla relevância ou de duplo significado”, em que, “é relevante tanto uma acção, como uma omissão” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 908). Como exemplo, Figueiredo Dias refere, designadamente, o caso do automobilista que ultrapassa um ciclista sem guardar a devida distância de segurança, atropelando-o. Aqui, tanto pode entender-se que o automobilista causa o acidente por acção, porque embate no ciclista com o automóvel, como pode entender-se que o causa por omissão, pois não respeita a distância de segurança devida (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 908).

A violência doméstica também pode assumir este carácter ambivalente, o que eventualmente ocorrerá, por exemplo, quando na hipótese referida no parágrafo que antecede o automobilista seja cônjuge do ciclista.

Nestes casos de dúvida, a doutrina propõe várias soluções, de entre as quais elejo, por me parecer a mais adequada, a defendida por Stratenwerth, que distingue a acção da omissão com base na “forma de criação do perigo”. Segundo esta, um crime será cometido por acção quando o agente cria ou aumenta um perigo que se vem a concretizar no resultado, e será cometido por omissão quando, perante um perigo pré-existente, o agente nada faz para o diminuir ou eliminar (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 910).

Ainda a este propósito, e para rematar, há outra solução que me parece também idónea, ainda que nem sempre suficiente. Trata-se da defendida por Kaufmann, que remete para um princípio da subsidiariedade, de tal forma que só existirá uma omissão relevante quando seja de todo em todo impossível visualizar a conduta na perspectiva de uma acção (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 910).

4.2.2. Quanto à consumação

Ao nível da conduta pode ainda distinguir-se entre crimes de mera actividade e crimes de resultado, também designados, respectivamente, de crimes formais e materiais. Os crimes de mera actividade, como o próprio nome indica, são consumados pela mera actuação do agente, pela simples adopção por este da conduta típica. Diferentemente, os crimes de resultado só se consumam quando da actuação do agente advier um resultado legalmente previsto. Nestes casos, quando não se chegue a produzir o resultado típico, a mera conduta configura tão-só uma tentativa de crime, que poderá eventualmente ser punida, nos termos dos artigos 21.º e 22.º do Código Penal.

O crime de violência doméstica, dependendo da conduta típica que estiver em causa, será um crime de resultado ou de mera actividade. De facto, a consumação do crime pode ocorrer apenas quando da actuação do agente decorra um resultado, o que sucederá, por exemplo, quando a conduta em causa consistir numa agressão física, que só se concretiza verdadeiramente quando a integridade física da vítima sofra a “*alteração externa espaço-temporalmente distinta da conduta*”, a que alude Figueiredo Dias e *supra* se referiu. Noutros casos, porém, a consumação do crime pode bastar-se com a mera actividade, como será o caso em que a conduta em causa consista, por exemplo, na ofensa sexual da vítima.

Estabelecendo agora um cruzamento entre a classificação do crime como comissivo por acção ou por omissão, ou de resultado ou mera actividade, importa salientar que apenas nos casos em que da conduta tenha de advir um qualquer resultado se pode admitir a

possibilidade da sua comissão por omissão e, conseqüentemente, a caracterização como crime omissivo impuro. Com efeito, e como se deixou expresso, este tipo de crimes pressupõe a realização de um resultado típico pela não adopção do comportamento apto a evitá-lo, que o agente devesse e pudesse adoptar, nos termos do artigo 10.º do Código Penal, logo a verificação de um resultado é imprescindível à prática de um crime por omissão.

Quando o crime de violência doméstica pressuponha a ocorrência de um resultado típico, qualificando-se como crime de resultado, importa proceder à *supra* referida imputação do resultado à conduta praticada, só podendo efectivamente vir a punir-se o agente por violência doméstica quando essa condição se encontre devidamente verificada. Caso contrário, ao agente tão-só poderá tentar imputar-se a tentativa de violência doméstica, nada parecendo obstar à sua eventual punibilidade. De facto, a lei apenas limita a punibilidade da tentativa quanto a crimes a cuja consumação não seja aplicável pena superior a três anos de prisão²⁵ (*vide* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto; 2010: 466), o que não é o caso da violência doméstica.

4.2.3. Quanto à duração da conduta

Em função da duração da conduta típica, podem distinguir-se os crimes de execução instantânea, cuja consumação é imediata, e os crimes permanentes, cuja consumação se prolonga no tempo (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto; 2010: 78).

A violência doméstica, dependendo das condutas que estejam em causa, tanto pode tratar-se de um crime de execução instantânea (o que ocorrerá, por exemplo, quando esteja em causa uma agressão física da vítima) como de um crime permanente (o que ocorrerá quando esteja em causa, por exemplo, a privação da liberdade da vítima, situação que, por definição, terá de implicar uma certa prolongação no tempo).

4.3. O tipo subjectivo de ilícito

Para que um agente possa ser eventualmente punido por um crime, é necessário que este lhe possa ser imputado pessoalmente, ou seja, é necessário que o agente tenha adoptado uma atitude interna que permita fundamentar a sua eventual responsabilidade

²⁵ Conferir artigo 23.º, n.º 1, do Código Penal: “Salvo disposição em contrário, a tentativa só é punível se ao crime consumado respectivo corresponder pena superior a três anos de prisão”.

pelo crime ocorrido. Está aqui em causa o tipo subjectivo de ilícito, que pode em geral traduzir-se em dolo ou negligência.

O dolo corresponde à atitude interna do agente que conjuga o conhecimento dos elementos do tipo legal com a vontade de os realizar. Assim, a doutrina distingue dois momentos do dolo: o momento intelectual (que se reporta ao conhecimento) e o momento volitivo (que se reporta à vontade) (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 350).

O conhecimento deve incidir sobre todos os elementos do tipo objectivo de ilícito em causa, sejam eles de facto ou de Direito (incluem-se o conhecimento da verificação dos elementos descritivos e normativos do tipo, bem como da sua aptidão para produzir o eventual resultado típico; o conhecimento da não ocorrência de quaisquer circunstâncias excludentes da ilicitude ou da culpa; o conhecimento da proibição, quando estejam em causa condutas cuja punibilidade decorra da proibição e não de uma sua valoração negativa prévia por parte da comunidade, o que sucederá, principalmente, ao nível do Direito Penal Secundário). Nas palavras de Figueiredo Dias, pretende-se que o agente “conheça tudo quanto é necessário a uma correcta orientação da sua consciência ética para o desvalor jurídico que concretamente se liga à acção intentada, para o seu carácter ilícito” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 351). Só se o agente possuir este conhecimento se pode verdadeiramente concluir que ele agiu contra o bem jurídico ou indiferente ao seu valor, revelando desprezo pelos bens que a sociedade considera essenciais e, por conseguinte, revelando desconsideração pela própria sociedade.

A vontade da realização do facto tem de aliar-se ao conhecimento deste para que possa realmente falar-se em dolo do agente. A este nível podem distinguir-se diferentes graus de dolo: directo, necessário e eventual. Se a vontade do agente consistir numa verdadeira determinação à prática do crime, configurando-se este como fim último da actuação daquele, fala-se em dolo directo; se consistir na aceitação de um crime que necessariamente ou com muita probabilidade ocorrerá, fala-se em dolo necessário ou indirecto; se tal vontade assentar na mera conformação com a possível verificação de um crime, e constatando-se, de acordo com a fórmula hipotética de Frank, que o agente teria na mesma actuado se lhe fosse confirmada a certeza de tal possibilidade (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 375), então o dolo é eventual²⁶.

²⁶ Conferir artigo 14.º do Código Penal:

1. “Age com dolo quem, representando um facto que preenche um tipo de crime, actuar com intenção de o realizar.
2. Age ainda com dolo quem representar a realização de um facto que preenche um tipo de crime como consequência necessária da sua conduta.

A negligência corresponde à atitude interna do agente de descuido ou leviandade, decorrendo o crime da violação de um dever de cuidado que o agente podia e devia observar, devendo tomar-se, como medida dessa capacidade e desse dever, as características do Homem médio, sem, todavia, ignorar completamente as capacidades próprias do agente, que podem ficar aquém das do Homem médio ou ultrapassá-las. Saliente-se que, se no primeiro caso a menor capacidade do agente não deverá implicar a atipicidade nem a licitude da conduta, devendo em todo o caso ser considerada para efeitos de graduação da culpa do seu autor, já no segundo caso, a superior capacidade do agente poderá servir para fundamentar a tipicidade, ou para agravar a ilicitude do facto e/ou a culpa do agente.

Ao nível da negligência, como se percebe, não há, claramente, um momento volitivo, mas pode detectar-se, por vezes, um momento intelectual, sendo nessa base que assenta a distinção entre a negligência consciente, por um lado, em que o autor do crime tem conhecimento de que eventualmente a sua conduta consubstanciará um crime, mas não crê que o mesmo venha a verificar-se de facto; e, por outro lado, a negligência inconsciente, em que o autor do crime desconhece, de todo em todo, que a sua actuação é típica²⁷. Figueiredo Dias diferencia os dois tipos de negligência com base na qualidade do conhecimento ou da representação que o agente faz da realização do tipo, na sequência do seu descuido, caracterizando tal representação como imperfeita na negligência consciente e como inexistente na negligência inconsciente (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 887).

Nos termos do artigo 13.º do Código Penal, em princípio as condutas ilícitas-típicas só serão puníveis quando praticadas dolosamente; a negligência só será eventualmente punida se e quando a lei especialmente o previr, assumindo carácter excepcional.

Neste seguimento, o crime de violência doméstica, por nada se encontrar disposto em sentido inverso, apenas pode ser cometido com dolo, não sendo punível a negligência.

Ademais, a própria configuração do crime de violência doméstica não é sequer compaginável com a sua prática negligente, uma vez que o agente tem, desde logo, de estar ciente da relação que existe entre si e a vítima. Se lhe faltar o conhecimento desta circunstância, apenas poderá ponderar-se uma eventual punibilidade da conduta nos termos

3. Quando a realização de um facto que preenche um tipo de crime for representada como consequência possível da conduta, há dolo se o agente actuar conformando-se com aquela realização.”

²⁷ Conferir artigo 15.º do Código Penal: “Age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz:

- a) Representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas actuar sem se conformar com essa realização; ou
- b) Não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto.”

de outro tipo legal de crime no qual se subsuma, como por exemplo as ofensas à integridade física. Assim também entende Taipa de Carvalho para uma situação paralela, sendo o seu raciocínio aqui plenamente aplicável, quando afirma que a exclusão do dolo relativamente ao crime de maus-tratos não deixará de ser punível, se a conduta praticada voluntariamente “constituir em si mesma considerada uma infração punível”, sendo o agente então punível pelo crime respectivo (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 538).

5. Autoria na violência doméstica

5.1. Sujeitos do crime

Nos termos do artigo 152.º do Código Penal, o crime de violência doméstica só pode ser praticado por uma das pessoas enumeradas nas várias alíneas do preceito, ou seja, seguindo já a versão decorrente da Lei n.º 19/2013, que entrará em vigor em 21/03/2013: pelo cônjuge ou ex-cônjuge; por pessoa que mantenha ou tenha mantido com a vítima uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; por pessoa que mantenha ou tenha mantido com a vítima uma relação de namoro; por progenitor de descendente comum em primeiro grau; por pessoa que coabite com a vítima, sendo esta particularmente indefesa, nomeadamente em razão de idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica.

Nem sempre assim foi, como já se viu a propósito da definição do conceito de violência doméstica. De facto, desde que existe esta incriminação autónoma, que antes se designava de “maus-tratos”, o âmbito de potenciais autores tem vindo a sofrer diversas alterações, quer no sentido do seu aumento, quer, mais recentemente, no sentido da sua redução.

Assim, na redacção do Código Penal de 1982, o crime ora em causa podia ser praticado: pelo progenitor ou tutor da vítima menor de 16 anos, bem como por todo aquele que tivesse esta a seu cuidado ou à sua guarda, ou a quem coubesse a responsabilidade da sua direcção ou educação; por quem tivesse como seu subordinado, por relação de trabalho, mulher grávida, pessoa fraca de saúde ou menor; pelo cônjuge da vítima.

A partir de 1995, o texto do Código Penal passou a integrar no âmbito de potenciais agentes do crime então denominado de “maus-tratos”: quem tivesse ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou como subordinado por relação de trabalho, vítima menor, incapaz, ou diminuída por razão de idade, doença, deficiência física ou psíquica; cônjuge; pessoa que convivesse com a vítima em condições análogas às conjugais.

Em 1998, o legislador acrescentou o empregador da vítima ao conjunto dos possíveis sujeitos activos do crime de maus-tratos e, em 2000, estendeu esse conjunto ao progenitor de descendente comum em primeiro grau.

A revisão de 2007, por sua vez, significou, simultaneamente, um aumento do âmbito subjectivo do crime, que passou então também a designar-se de violência

doméstica, e uma restrição a esse mesmo âmbito, decorrente da cisão efectuada entre o ilícito-típico de violência doméstica e os tipos legais de maus-tratos e de violação de regras de segurança.

Com efeito, na sequência da revisão penal de 2007, além do cônjuge, da pessoa que convivesse com a vítima em condições análogas às conjugais e do progenitor de descendente comum em primeiro grau, passaram também a integrar o rol de eventuais agentes do crime: o ex-cônjuge, a pessoa que mantenha ou tenha mantido com a vítima uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; e a pessoa que coabite com a vítima, sendo esta particularmente indefesa.

A este propósito, impõe-se referir uma pequena *nuance* da versão do texto do Código Penal de 2007, relativamente às anteriores, desde 1995. Trata-se do facto de, nas versões anteriores, ser referido como possível agente a pessoa que conviver com a vítima em “condições análogas às dos cônjuges”, enquanto na versão de 2007 passou a aludir-se à pessoa que mantiver com a vítima uma “relação análoga à dos cônjuges”. Embora uma leitura menos atenta possa levar a concluir que se trata de uma e mesma coisa, a verdade é que se trata de situações distintas, como chama a atenção Plácido Conde Fernandes num seu texto publicado na internet, «Violência Doméstica – novo quadro legal e processual penal». De facto, se a exigência de condições análogas às conjugais pressupunha “que o relacionamento fosse estável, com comunhão habitual de cama e de habitação, ficando excluídas as relações momentâneas, fortuitas, ainda que vividas intensamente”, a exigência de uma relação análoga à conjugal basta-se com a “estabilidade do relacionamento”, ficando apenas excluídas “as ligações de natureza afectiva, ou mesmo sexual, meramente fortuitas ou ocasionais” (FERNANDES, Plácido Conde; 2008: 4.5.1). A suficiência da estabilidade do relacionamento entre o agente e a vítima, deixando de ser exigida a comunhão habitual de cama e habitação, está igualmente patente na ressalva que é feita na parte final da alínea b) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal: “ainda que sem coabitação”, sendo também acolhida por alguma jurisprudência, de que se destaca o Douto Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, proferido em 24/04/2012 no processo n.º 632/10.9PBAVR.C1 (disponível em <www.dgsi.pt>), que salienta que “com a revisão de 2007, deixou de ser necessária a coabitação e, conseqüentemente, de se exigir a ideia de comunhão de cama e habitação, mas não pode deixar de se exigir, no tipo objectivo, um carácter mais ou menos estável de relacionamento amoroso, aproximado ao da relação conjugal de cama e habitação”. Com esta modificação do texto da lei, passou a ser possível tutelar pelo crime de violência doméstica as situações de maus-tratos ocorridas, por

exemplo, entre meros casais de namorados, o que era, aliás, a questão subjacente ao citado acórdão, se bem que neste tenha sido recusada a integração no âmbito da violência doméstica, em virtude de não ter sido provado que, durante os breves meses que durou o namoro entre o arguido e a ofendida, estes tinham um relacionamento estável, análogo ao conjugal.

Mais recentemente, a Lei n.º 19/2013 veio expressamente estender o conjunto de potenciais sujeitos do crime de violência doméstica às pessoas que mantenham ou tenham mantido entre si uma relação de namoro, fazendo cessar quaisquer dúvidas que pudessem subsistir a propósito da inclusão ou não deste tipo de relacionamentos no âmbito da violência doméstica. Em todo o caso, ainda que a previsão legal contemple agora expressamente as relações de namoro, a verdade é que entendo dever ter-se aqui alguma parcimónia. De facto, a palavra “namoro” encontra-se cada vez mais banalizada, correndo-se o risco de qualificar como violência doméstica situações que não devem ser consideradas como tal. Assim, parece-me prudente manter como critério delimitador do conceito de “namoro” a ideia *supra* referida da estabilidade relacional entre agressor e vítima.

Fora do contexto da violência doméstica, e relegados para o ilícito-típico de maus-tratos, agora previsto e punido no artigo 152.º-A do Código Penal, ficaram os agentes que tenham ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou a trabalhar ao seu serviço, vítima menor ou particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez, desde que inexista coabitação entre ambos.

Quanto aos empregadores, que a revisão do Código Penal de 1998 havia integrado no âmbito subjectivo dos maus-tratos, passaram a ser potenciais sujeitos activos do novo ilícito-típico de “violação de regras de segurança”, previsto e punido no artigo 152.º-B do Código Penal, deixando de constituir eventuais autores do crime de violência doméstica.

Procurando estabelecer aqui um critério, que poderá ter orientado o legislador penal na diferenciação que levou a cabo aquando da alteração do Código Penal de 2007, verifica-se que o actual crime de violência doméstica assenta, essencialmente, na existência de uma relação mais íntima, de cariz familiar e/ou afectivo, actual ou pretérita, entre a vítima e o agressor, encontrando-se estes, à partida, num patamar de igualdade.

A inclusão no âmbito subjectivo da violência doméstica da vítima particularmente indefesa que coabite com o agente traduz-se num alargamento do âmbito da tutela conferida pela incriminação, bastando, neste caso, a mera relação de coabitação. Como refere Plácido Conde Fernandes no já citado texto, é razoavelmente de supor que, na maior

parte dos casos, a esta relação de coabitação se associe uma relação afectiva ou até mesmo familiar (como é o caso da relação entre pais e filhos), mas a verdade é que o tipo legal não exige a existência desta (FERNANDES, Plácido Conde; 2008: 4.5.4).

O crime de maus-tratos ficou reservado para as situações em que seja detectada uma relação de poder entre a vítima e o agressor, estando estes numa relação desigual, porquanto a vítima, como decorre do texto legal, é pessoa menor ou particularmente indefesa, que se encontra ao cuidado, à guarda, sob a responsabilidade da direcção ou educação, ou a trabalhar ao serviço do agressor, desde que com ele não coabite. Este terá, portanto, um poder legítimo sobre a vítima, daí decorrendo a necessidade de separar tais situações das de violência doméstica. Contudo, esta separação nem sempre é linear, constatando-se que há relações que integram o âmbito da violência doméstica, embora exista *ab initio* um domínio do agressor sobre a vítima, como é o caso da relação entre filho e progenitor quando coabitem. Esta relação, apesar de os seus sujeitos não se encontrarem num patamar de igualdade um relativamente ao outro²⁸, enquadra-se no âmbito da violência doméstica por via da alínea d) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal, prevalecendo a ligação de coabitação.

O crime de violação de regras de segurança, por fim, circunscreve-se às relações de trabalho em geral e é o que melhor se diferencia dos tipos-legais de violência doméstica e de maus-tratos. De facto, se estes dois podem ser mais difíceis de autonomizar um do outro, como se constatou, já o crime de violação de regras de segurança claramente se distancia de ambos.

5.2. Caracterização do crime quanto ao autor

Em função do tipo de autor, os crimes podem classificar-se como comuns ou específicos.

Os crimes comuns podem ser praticados por qualquer pessoa em abstracto. A generalidade dos tipos legais insere-se nesta categoria, porquanto se limitam a referir um impessoal “quem” como sujeito activo do crime.

Diferentemente, os crimes específicos exigem uma especial qualidade do seu autor, que não pode ser qualquer pessoa. Quando se constate que as pessoas em geral não são puníveis pela prática de igual facto, diz-se que o crime é específico próprio; nestes, “a

²⁸ O progenitor tem sobre um filho um poder, o tradicionalmente designado poder paternal, hoje chamado de responsabilidades parentais, que, em todo o caso, tem de exercer sempre em prol do filho.

qualidade especial do autor ou o dever que sobre ele impende *fundamentam* a responsabilidade” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 304). Quando as pessoas em geral também sejam puníveis pela adopção de igual conduta, mas a especial qualidade do autor contribua para um agravamento do crime, diz-se que o mesmo é específico impróprio; aqui, “a qualidade do autor ou o dever que sobre ele impende não serve para fundamentar a responsabilidade, mas unicamente para a *agravar*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 304).

O que está em causa nos crimes específicos, ressalve-se, não é tanto a posição do seu agente, mas o especial dever que dela resulta, como refere Figueiredo Dias no seu livro «Direito Penal – Parte Geral». Não obstante, acrescenta este Autor, a tipificação do agente do crime é efectuada, por vezes, com base num *relacionamento interpessoal* (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 304). Na violência doméstica, apesar da utilização da palavra “quem”, que parece remeter para a caracterização do crime como comum, é isto que sucede.

De facto, nem todas as pessoas podem praticar o crime de violência doméstica, mas apenas aquelas que tenham com a vítima um dos vínculos relacionais que as diversas alíneas do tipo descrevem. De acordo com o n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal, a vítima tem de ser, relativamente ao agente: cônjuge ou ex-cônjuge; pessoa com quem ele mantenha ou tenha mantido uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; pessoa com quem ele mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro; progenitor de descendente comum em primeiro grau; pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão de idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica, que com ele coabite.

Excluídos como potenciais sujeitos do crime de violência doméstica estão aqueles que se enquadram no âmbito subjectivo do crime de maus-tratos do artigo 152.º-A do Código Penal, mais concretamente os agentes que tenham ao seu cuidado, à sua guarda, sob a sua responsabilidade ou educação, ou a trabalhar ao seu serviço vítimas menores ou particularmente indefesas, que com eles não coabitem.

Em regra, os comportamentos subsumíveis no tipo de violência doméstica são puníveis a outros títulos. Assim, se uma pessoa praticar os factos puníveis como violência doméstica, não tendo com a vítima uma das relações tipificadas, poderá eventualmente ser punida com fundamento noutra tipo legal.

Face ao exposto, é possível concluir que o crime de violência doméstica assume, em regra, carácter específico impróprio.

5.3. Tipos de participação criminosa

Alguns ilícitos-típicos pressupõem a sua comissão por duas ou mais pessoas, como sucede, por exemplo, nos crimes de associação criminosa e de participação em rixa, previstos e punidos nos artigos 299.º e 151.º do Código Penal, respectivamente. A estes crimes, que não podem ser praticados por um único agente, Germano Marques da Silva dá o nome de crimes colectivos ou de participação necessária, distinguindo ainda, no seu âmbito, entre crimes de conduta unilateral e de conduta bilateral. Nos primeiros, de que será exemplo a associação criminosa, “a acção de todos os autores converge para um único fim”; nos segundos, de que será exemplo a participação em rixa, os agentes opõem-se uns aos outros, encontrando-se em “recíproca agressão” (SILVA, Germano Marques da; 2012: 376 e 377).

Todavia, a generalidade dos crimes previstos na parte especial do Código Penal encontra-se focada na figura do autor singular, como se percebe pela utilização do singular na redacção dos tipos legais. Independentemente disto, a verdade é que, em regra, todos os crimes podem ser praticados por mais do que um agente, encontrando-se tal situação regulada na parte geral do Código Penal, nos seus artigos 25.º a 29.º.

Quando se verifique a colaboração de mais de uma pessoa na execução de um determinado tipo legal de crime, diz-se que está em causa uma situação de participação criminosa, no âmbito da qual podem distinguir-se os autores e os participantes. Em nota de rodapé, Figueiredo Dias refere que “de um ponto de vista *etimológico* não tem porventura justificação bastante a distinção entre «comp participante» e «participante», assumindo ela, por isso, valor puramente *convencional*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 757). Em todo o caso, porque me parece uma distinção pertinente e que facilita a compreensão da problemática em causa, optei por referi-la no presente trabalho.

Em matéria de participação, impõe-se destacar quatro figuras eventualmente merecedoras de diferente tratamento jurídico-penal, como aponta Figueiredo Dias na *supra* citada obra: os autores, os cúmplices, os instigadores e os encobridores (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 758).

No que concerne aos encobridores, ficam desde já excluídos do âmbito da participação, uma vez que a sua eventual intervenção no facto tem lugar depois da prática do crime, não se admitindo, nas palavras de Figueiredo Dias, a “*participação ex post facto*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 758). Quanto muito, a figura do

encobridor poderá estar contemplada num ilícito-típico autónomo, nomeadamente o crime de receptação, que configura um caso de encobrimento real, e encontra-se previsto e punido no artigo 231.º do Código Penal, e o crime de favorecimento pessoal, que configura um caso de encobrimento pessoal, e encontra-se previsto e punido no artigo 367.º do Código Penal, como refere Figueiredo Dias (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 758).

Quanto às figuras do autor, do cúmplice e do instigador, trata-se dos verdadeiros casos de comparticipação criminosa, impondo-se a sua breve análise, explicação e destrinça, antes de avançar com mais considerações relativamente à comparticipação no âmbito específico da violência doméstica.

5.3.1. Autoria

A compreensão da figura do autor deve partir da sua concepção formal-objectiva, que também lhe servirá de limite. Segundo esta, “autor é todo aquele que executa, total ou parcialmente, a conduta que realiza o tipo (de ilícito)” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 759). Ora, é manifesto que esta definição, por si só, não permite compreender quem é o autor, desde logo porque fica por esclarecer em que consiste “executar a conduta”, impondo-se o recurso às teorias materiais.

A teoria comumente utilizada para explicar o conceito de autoria é a teoria do domínio do facto, de Claus Roxin, que procura conciliar elementos objectivos e subjectivos na definição de autor, apresentando-o como “aquele que domina a execução típica, de tal modo que a ele cabe o papel director da iniciativa, interrupção, continuação e consumação da realização, dependendo estas, de forma decisiva, da sua vontade” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 767). A este propósito, e seguindo ainda Figueiredo Dias, o agente pode dominar o facto na medida em que o realize por si próprio, adoptando o comportamento típico, caso que Roxin chama de “domínio da acção” e caracteriza a autoria imediata; o agente pode dominar o facto sem participar nele, dominando o executante através de coacção, erro ou no contexto de uma estrutura organizada de poder, caso que Roxin chama de “domínio da vontade” e caracteriza a autoria mediata; o agente pode dominar o facto parcialmente, repartindo as tarefas subjacentes à sua execução com outros agentes, desde que mantenha nas suas mãos uma “função relevante para a realização típica”, caso que Roxin chama de “domínio funcional” e caracteriza a co-autoria (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 767 e 768).

Importa salientar que o critério do domínio do facto como determinante da autoria só é aplicável aos crimes dolosos por acção (que Roxin apelidou de “delitos de domínio”), sendo inadequada nos demais casos. De facto, como refere Figueiredo Dias, o domínio do facto liga-se, indissolúvelmente, “a um controlo do acontecimento pela vontade do agente”, não sendo por isso adequado como critério de autoria nos crimes negligentes; de igual forma, “a ideia fundante do domínio do facto só quer responder basicamente (...) à questão de saber quem dirigiu a execução da acção que realiza o tipo”, pelo que tal critério também não funcionará no caso dos crimes por omissão (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 770).

Além disso, o critério do domínio do facto, não sendo inadequado, coloca porém problemas nos casos em que o tipo doloso por acção em causa exija outros elementos adicionais para além do dolo do agente, como salienta Figueiredo Dias (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 770). Será o caso em que o tipo de ilícito exige, além do dolo do tipo, elementos subjectivos especiais, sendo autor apenas aquele que, além de deter o domínio do facto, reúna em si tais elementos (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 770). Será também o caso dos crimes específicos, como o que está em causa no presente trabalho, sendo autor apenas quem, possuindo o domínio do facto, violar o dever especial associado à sua especial qualidade, bem como aquele a quem essa qualidade seja, eventualmente, comunicável, de acordo com o artigo 28.º do Código Penal (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 770 e 771). Será, por último, o caso dos crimes de mão própria, nos quais só pode ser autor quem realizar o facto por si próprio e os quais têm pouca ou nenhuma expressão no Direito Penal actual, assente no desvalor do facto e na tutela de bens jurídicos, ao invés de se focar no indivíduo; nestas situações, admitindo a sua existência, só se configura como autor quem, além de ter o domínio do facto, realizar, *per si*, o facto ilícito-típico (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 771 e 772).

As figuras da autoria imediata, da autoria mediata e da co-autoria encontram-se legalmente previstas no artigo 26.º do Código Penal, que as diferencia, referindo, expressamente, “quem executar o facto, por si mesmo ou por intermédio de outrem, ou tomar parte directa na sua execução, por acordo ou juntamente com outro ou outros”.

Concretizando um pouco mais, o artigo 26.º do Código Penal desdobra-se em três hipóteses de autoria. Em primeiro lugar, refere “quem executar o facto por si mesmo”, reportando-se ao autor imediato. Significa isto que, neste caso, o agente tem de “preencher na sua pessoa a totalidade dos elementos objectivos e subjectivos do ilícito-típico e deter

por isso, na expressão de Roxin, o domínio da acção” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 775).

Em segundo lugar, o mesmo preceito menciona “quem executar o facto (...) por intermédio de outrem”, prevendo assim a figura do autor mediato. Se ao nível da autoria imediata se estava essencialmente no domínio da autoria singular, em que há um único agente do crime, aqui pressupõe-se a existência de uma pluralidade de agentes, em concreto o chamado homem-de-trás e o homem-da-frente. É o homem-de-trás que, eventualmente, se assumirá como autor mediato, enquanto o homem-da-frente não deverá passar, à partida, de um mero executor material.

Como bem se depreende da atribuição da denominação de autor, o homem-de-trás tem de ser o responsável por todo o facto criminoso, reunindo exclusivamente em si “*todos os pressupostos de punibilidade*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 776). Isso ocorrerá, em regra, quando o homem-de-trás detém o domínio da vontade sobre o homem-da-frente, designadamente por força de coacção, ou de indução ou aproveitamento de erro, situações às quais Roxin acrescenta o “domínio da vontade nos quadros de aparelhos organizados de poder” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 776). A este propósito, é costume afirmar-se que o homem-de-trás instrumentaliza o homem-da-frente (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 142 e DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 777), embora esta expressão deva ser entendida *cum grano salis*. De facto, se o agente de um crime se serve do corpo de outra pessoa como se de um objecto se tratasse, então não estamos perante um autor mediato e um executor material, respectivamente, mas sim perante um único autor imediato (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 142). No mesmo sentido de Paulo Pinto de Albuquerque, Figueiredo Dias afirma, a este propósito, que neste caso o instrumento “não chega a levar a cabo uma acção em sentido jurídico-penal” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 777 e 778).

Figueiredo Dias, na obra já citada, enumera algumas situações que se configuram como de autoria mediata, as quais se passam a expor (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 777 a 790):

- O homem-da-frente actua de forma atípica, quer porque intervém quanto a ele uma causa de exclusão da tipicidade; quer porque, não detendo ele o domínio do facto, é ele a própria vítima do mesmo; quer porque actua sem dolo do tipo, preenchendo o tipo objectivo do ilícito, mas não o tipo subjectivo exigido, ou agindo com mera negligência inconsciente. Neste último caso, importa ressaltar que não é pacífica na doutrina a possibilidade

de estender a figura da autoria mediata aos casos em que o homem-da-frente actua com negligência consciente, porque aqui ele viola um dever de cuidado, mas ciente de que tal poderá consubstanciar um crime.

- O homem-da-frente actua licitamente, ou seja, embora a sua conduta se enquadre no tipo legal, verifica-se quanto a ele uma qualquer causa de exclusão da ilicitude, causada ou explorada pelo homem-de-trás.
- O homem-da-frente actua sem culpa, seja porque carece de imputabilidade; seja por falta não censurável de consciência do ilícito, causada ou aproveitada pelo homem-de-trás; seja porque actua em situação de estado de necessidade desculpante, criada ou explorada pelo homem-de-trás.
- O homem-da-frente actua no contexto de um “aparelho organizado de poder”, isto é, de uma organização dotada de hierarquização e disciplina interna, e com um elevado número de indivíduos disponíveis para executar as ordens dos seus superiores, de tal forma que estes indivíduos se assumem como elementos fungíveis, praticando o facto ilícito-típico que lhes seja ordenado, cientes de que, se o não fizerem, sempre haverá outros que o façam por eles, nunca ficando o facto por executar. A qualificação como autor mediato do homem-de-trás funda-se aqui na detenção, por este, do chamado “domínio da organização”. Figueiredo Dias admite esta situação de autoria mediata, mas apenas quando o “domínio da organização” se traduza numa dependência tal do homem-da-frente face ao homem-de-trás, que afaste a plena responsabilidade daquele pela sua actuação. Roxin, que concebeu esta tese do “domínio da organização”, apresentou-a com contornos mais radicais, propugnando, neste âmbito, a classificação do homem-de-trás como autor mediato, ainda que o homem-da-frente fosse plenamente responsável, porque era ele e apenas ele quem verdadeiramente tinha nas suas mãos o domínio do facto, não sendo aceitável que não pudesse ser punido como autor.

Paulo Pinto de Albuquerque refere, em anotação ao artigo 26.º do Código Penal, que, diferentemente do que se verifica ao nível da instigação, a eventual punibilidade do homem-de-trás não depende do início de execução por parte do executor material (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 142). Conceição Valdágua assume uma posição semelhante, admitindo que “ponto de partida para determinar o início da tentativa do autor mediato é o primeiro acto de execução que, no caso concreto, tanto pode ser realizado pelo

autor mediato como pelo autor imediato” (sublinhados meus) (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 820). A hipótese de o autor mediato praticar já, ele próprio, actos de execução do crime poderá suceder, como sugere Figueiredo Dias, “quando, no fim da actuação do agente mediato, existir já uma conexão de perigo típica para o bem jurídico ameaçado”, isto ao abrigo da hipótese prevista no artigo 22.º, n.º 2, alínea c), do Código Penal, que enumera taxativamente os actos susceptíveis de configurar início de execução (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 820 e 821).

A favor da tese defendida por Paulo Pinto de Albuquerque, pode dizer-se que o instrumento, diferentemente do instigado, não é plenamente responsável, sendo a sua situação mais próxima da de um objecto do crime do que de um seu autor. Para além disso, a lei portuguesa admite um vasto leque de actos de execução no seu artigo 22.º, n.º 2, particularmente na alínea c), pelo que não seria de todo despidendo aceitar que a tentativa na autoria mediata, e a consequente punibilidade do autor mediato, teria início com a conduta do homem-de-trás destinada a influenciar o homem-da-frente. Esta é a chamada teoria individual, que pode ainda apresentar algumas *nuanças*, que, todavia, não serão abordadas neste trabalho (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 818 a 820).

A favor da posição contrária, dir-se-á que há uma proximidade relativamente à instigação, visto que também o autor mediato, como o instigador, se serve de outra pessoa para atingir os seus objectivos. Em todo o caso, o argumento que me parece mais relevante é aquele que se extrai da própria letra da lei. Com efeito, esta afirma que o autor mediato executa o facto “por intermédio de outrem” e, “por conseguinte, não antes deste”, como salienta Reinhard Frank (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 820). Neste seguimento, entendem os defensores desta tese que a tentativa na autoria mediata, e com ela a eventual punibilidade do autor mediato, só deve ter-se por iniciada quando comece a intervenção do instrumento. É a chamada teoria conjunta ou global (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 818 a 820).

Em terceiro lugar, o artigo 26.º do Código Penal prevê aquele que “tomar parte directa na sua execução [do facto], por acordo ou juntamente com outro ou outros”, referindo-se à co-autoria. Ficam portanto elucidadas todas as dúvidas que eventualmente poderiam colocar-se em virtude de o co-autor não ter um domínio integral do facto, mas apenas, numa expressão feliz usada por Figueiredo Dias, um “condomínio do facto” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 791).

As duas características fundamentais da co-autoria são a decisão conjunta dos co-autores e a execução, por cada um deles, de uma tarefa ou função relevante para a

consumação do facto criminoso, de tal forma que se possa realmente falar na existência de um “domínio do facto funcional”, nas palavras de Roxin (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 791).

No que concerne à decisão conjunta, trata-se de um elemento subjectivo essencial, que, à partida, deve verificar-se antes do início da execução, embora não seja de excluir a possibilidade de uma co-autoria sucessiva, sendo certo que, então, o co-autor que venha a juntar-se mais tarde à execução só poderá ver-se responsabilizado pelo que suceda após a sua adesão (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 791 e ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 144).

Nem toda a doutrina segue este entendimento, existindo penalistas, como Jescheck e Weigend, que admitem a punibilidade do novo co-autor pelos actos que tenham sido praticados ainda antes da sua adesão à decisão conjunta, desde que os mesmos sejam dele conhecidos, já estivessem *ab initio* incluídos no plano e integrem o conjunto de actos de execução do facto ilícito-típico para o qual o novo co-autor também chega a dar o seu contributo, ainda que mais tardio. De acordo com esta tese, só não serão imputáveis ao co-autor sucessivo os factos autónomos daquele para o qual ele ainda colaborou e cuja execução já tivesse cessado aquando da sua adesão (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 793).

A relevância da decisão conjunta advém da circunstância de ser ela que permite fundamentar a punibilidade pelo todo do agente que só executou uma parte do facto ilícito, parte esta que pode até nem preencher nenhum elemento típico do crime. Aliás, pode suceder que as actuações de alguns dos co-autores nem sequer constituam, *per si*, factos ilícitos, só sendo puníveis enquanto surjam como parcelas do facto criminoso, em relação de complementaridade com as actuações dos demais co-autores. Assim, onde não haja decisão conjunta não pode falar-se em co-autoria, pelo que, quando a actuação do agente transcenda a decisão conjunta, o excesso não poderá, à partida, ser imputado aos co-autores, embora não seja de excluir de todo em todo a possibilidade de estes ainda serem responsáveis por negligência ou, *quiçá*, com dolo eventual (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 793).

Neste seguimento, fica excluída do âmbito da co-autoria a chamada autoria paralela, em que dois ou mais agentes contribuem para a realização de um mesmo facto ilícito-típico sem, todavia, terem conhecimento dessa colaboração. Numa situação como esta falta o que Eduardo Correia apelidou de “consciência bilateral de colaboração entre os agentes” (*apud* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 144).

Em relação à execução, por cada co-autor, de uma função relevante para a realização do facto, de modo a que possa efectivamente falar-se numa execução conjunta deste e dizer-se que o co-autor tomou “parte directa na execução”, significa que a actuação de cada agente tem de resultar de uma “repartição de tarefas” e que dela tem de depender a realização do crime (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 794). Assim, para que haja co-autoria, a função desempenhada por cada participante tem de assumir uma importância tal que possa influenciar o sucesso ou fracasso de “todo o empreendimento”, como refere Roxin (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 796).

5.3.2. *Instigação*

O artigo 26.º do Código Penal, a par das situações *supra* referidas como de autoria, alude àquele que “dolosamente, determinar outra pessoa à prática do facto, desde que haja execução ou começo de execução”. Trata-se da figura do instigador, que alguma doutrina isola da autoria, integrando-a, juntamente com o cúmplice, no âmbito da mera participação.

O argumento mais comumente invocado a favor desta posição, e que Figueiredo Dias refere *en passant*, logo o refutando, é de que o citado artigo 26.º não classifica o instigador como autor, mas apenas e só determina a sua punibilidade como autor, ou seja, nos termos que seriam aplicáveis ao autor (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 798).

Figueiredo Dias afasta esta posição doutrinal, como se referiu. Primeiro, porque o artigo 26.º do Código Penal não distingue as diversas formas de autoria da instigação, prevendo a punibilidade como autor em todas as hipóteses. Ora, por coerência, quem entendesse que o instigador não é autor, mas apenas punível como autor, teria igualmente que aceitar que o autor singular não é autor, mas apenas punível como tal, o que não faz qualquer sentido (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 798).

Além disso, e como salienta Figueiredo Dias, aquando da elaboração do Código Penal, o legislador português não podia deixar de conhecer as soluções consagradas noutros países da Europa, mormente na Alemanha, onde expressamente são diferenciadas a autoria, a instigação e a cumplicidade, que se encontram previstas em três parágrafos distintos. Ora, ciente disto, o legislador português ainda assim entendeu juntar os autores e o instigador, o que indicia não ter havido qualquer incúria da sua parte, mas antes uma intenção de efectivamente considerar os instigadores como verdadeiros autores (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 798). Também a jurisprudência revela adesão a esta interpretação do artigo 26.º do Código Penal, tendo os Ilustres Conselheiros do Supremo

Tribunal de Justiça manifestado tal posição no acórdão de 27/05/2009, proferido no processo n.º 58/07.1PRLSB.S1 (disponível *online* em <www.dgsi.pt>), em cujo sumário pode ler-se que “o artigo 26.º do Código Penal, que tomou opção legislativa assumindo construções categoriais da dogmática, define a autoria em quatro espécies, tipos ou modalidades: a autoria imediata; a autoria mediata; a co-autoria e a instigação, que considera expressamente autoria e não apenas simples participação”.

Passando agora à desconstrução do conceito de instigador, no que continuamos a seguir a doutrina de Figueiredo Dias, comecemos por perceber em que consiste “determinar outra pessoa à prática do facto”. Segundo aquele insigne penalista, esta ideia deve ser interpretada de forma restrita, acolhendo apenas aquele que “produz ou cria de forma cabal (...) no executor a *decisão* de atentar contra um certo bem jurídico-penal através da comissão de um *concreto ilícito-típico*”, assumindo assim o instigador o domínio do facto na forma de “domínio da decisão”, decisão esta que deve antecipar “a *totalidade dos elementos constitutivos do ilícito-típico* e, por isso também, *do conteúdo material de ilícito*”, de tal forma que o facto que venha a ser praticado pelo instigado se apresenta igualmente como facto do instigador, que não se limita, portanto, a participar num facto de outrem, como é característico do mero participante (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 799 e 800). Neste sentido, já será mero participante, qualificando-se como cúmplice, o homem-de-trás que não determine o homem-da-frente a actuar, mas antes se limite a exortá-lo a agir, caso que Figueiredo Dias chama de “indução” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 800 e 801).

Atendendo ainda a esta ideia, fulcral na instigação, da determinação de outra pessoa à prática de um facto, denota-se alguma proximidade entre as figuras da instigação e da autoria mediata, impondo-se traçar a fronteira entre elas. Figueiredo Dias apela aqui ao “princípio da auto-responsabilidade”, remetendo para o âmbito da autoria mediata as situações em que o homem-da-frente age de forma não plenamente responsável, em virtude da actuação do homem-de-trás, e excluindo desse mesmo âmbito as situações em que o homem-da-frente é jurídico-penalmente responsável pela sua conduta (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 803).

Neste seguimento, Figueiredo Dias refere casos de instigação, que alguma doutrina classifica como de autoria mediata. Esta classificação como autoria mediata teria por fundamento a necessidade de atenuar o princípio da auto-responsabilidade, procurando assim evitar a punição como meros participantes (por conseguinte, de forma mais branda) de agentes que, verdadeiramente, foram “centro pessoal” do ilícito-típico (DIAS, Jorge de

Figueiredo; 2007: 804). Os referidos casos de instigação são os seguintes (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 804 a 807):

- O homem-da-frente apresenta “pequenas deficiências da autodeterminação”, que o homem-de-trás origina ou explora, mas em que a dependência daquele face a este não é suficiente para justificar o afastamento da sua responsabilidade dolosa. Inserem-se aqui as situações em que “o homem-da-frente é a própria *vítima* e o seu facto é por isso atípico, ou em que ele actua com culpa diminuída, nomeadamente por ser *imputável diminuído*, por actuar com *falta censurável de consciência do ilícito* ou em *estado de necessidade que (só) atenua a culpa*”.
- O homem-da-frente actua em erro, que não exclui o dolo, mas que foi causado pelo homem-de-trás, de forma dolosa, a fim de levar o homem-da-frente à prática do facto.
- O homem-da-frente actua no contexto de um “aparelho organizado de poder”, de forma plenamente responsável. Também Paulo Pinto de Albuquerque sufraga este entendimento, porquanto não entende que a circunstância de o homem-da-frente agir no âmbito de um “aparelho organizado de poder”, assumindo-se, por isso, como um elemento fungível, afecte, só por si, de forma determinante, a liberdade decisória do homem-da-frente, a sua voluntariedade (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 143 e 144).
- O homem-da-frente age porque o homem-de-trás lhe oferece alguma prestação em contrapartida, por si ou por interposta pessoa. Conceição Valdágua opõe-se a esta classificação, considerando ter-se aqui um caso de autoria mediata, posição que veio a ser seguida pelo Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 11/2009 (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 145).

Saliente-se que, a aludida necessidade de, em situações como estas, atenuar o princípio da auto-responsabilidade, com o fito de evitar “lacunas de punibilidade político-criminalmente inconvenientes” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 804), não é sentida em Portugal, uma vez que, nos termos da lei penal portuguesa, os instigadores são considerados como verdadeiros autores, sendo punidos nessa qualidade.

Um segundo elemento do conceito de instigador é a exigência de que “haja execução ou começo de execução”. Esta, para alguns penalistas, como Paulo Pinto de Albuquerque, é a prova decisiva de que o legislador quis separar a instigação da autoria e remetê-la para a mera participação, de que é característica aquela exigência, como manifestação de acessoriedade relativamente ao crime (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 145). Figueiredo Dias contraria essa posição, vendo a exigência referida como uma forma de “a lei sublinhar (...) que a determinação só pode considerar-se verificada quando conduza à prática pelo instigado de acto(s) que a revele(m) e execute(m) – (...) que a exteriorizem” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 809). De facto, uma vez que a instigação, como determinação, configura um momento essencialmente interno, que opera ao nível da decisão criminosa, a sua punibilidade não poderia admitir-se na ausência de uma sua manifestação exterior. Afinal, a “mera decisão de realização de um tipo de ilícito objectivo, independente de um começo de realização efectiva, não é punível”, é o “princípio *cogitationes poenam nemo patitur*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 681).

Por último, o conceito de instigador pressupõe o dolo do agente, o qual deve abranger, quer a determinação do instigado à prática do facto, que deve ser representada e querida pelo instigador como consequência da sua actuação, quer o facto em concreto, cujos elementos típicos devem, também eles, ser representados e queridos pelo instigador. Assim, diz-se que na instigação deve estar presente um duplo dolo (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 810 e 811).

5.3.3. Cumplicidade

O cúmplice representa um papel secundário no contexto da realização do facto ilícito-típico, apenas ajudando os autores deste. Assim, como refere Figueiredo Dias, esta figura não realiza o tipo de ilícito, apenas participa no tipo de ilícito realizado por outrem, assessorando-o (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 758). O cúmplice encontra-se, portanto, numa posição diametralmente oposta à dos autores, porquanto, não só não detém o domínio do facto, como a sua intervenção não é fundamental para a ocorrência deste, que teria lugar ainda que o cúmplice não contribuisse para a sua execução, embora, nesse caso, possivelmente com diferentes contornos.

O artigo 27.º do Código Penal prevê expressamente a figura do cúmplice, definindo-a como aquele que, “dolosamente e por qualquer forma, prestar auxílio material ou moral à prática por outrem de um facto doloso”. Portanto, a conduta do cúmplice

traduz-se num contributo para a ocorrência do crime, contributo esse que pode ser material ou moral, desde que, em qualquer dos casos, “o acto de cumplicidade aumente as hipóteses de realização típica por parte do autor”, à luz da teoria do risco (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 836).

O contributo material pode consistir no fornecimento de meios ou na criação de condições físicas propícias à prática do crime. O contributo moral pode consistir no favorecimento ou fortalecimento da decisão do agente (em que se incluirá a já mencionada indução), através de aconselhamento prático ou técnico, ou da transmissão de informações relevantes, não sendo suficiente a mera demonstração de aceitação perante o plano criminoso delineado pelo agente (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 835 a 837).

Parece ser imprescindível, ainda que tal exigência não esteja expressamente prevista na norma, como sucede no caso da instigação, que “haja execução ou começo de execução” do crime para o qual o cúmplice contribui. A verdade, no entanto, é que se tal ressalva se impunha no caso da instigação, por poderem suscitar-se dúvidas a seu respeito, o mesmo não se verifica quanto à cumplicidade, porquanto a mencionada exigência decorre necessariamente do próprio carácter acessório da actividade do cúmplice, que, repita-se, apenas contribui para o facto de outrem. Ora, se assim é, outra conclusão não pode retirar-se que não a de ser fulcral a existência de um “facto de outrem”, facto esse que tem de ser típico e ilícito, nos termos da chamada “teoria da acessoriedade limitada”, e para a prática do qual o autor tem já de estar determinado. Note-se que, não é de todo em todo de excluir a possibilidade de o cúmplice ser punível também em caso de mera tentativa do facto principal ou até quando sejam praticados meros actos preparatórios, desde que estes sejam, excepcionalmente, puníveis.

É essencial que o auxílio em que se traduz a conduta do cúmplice ocorra antes ou durante a execução do facto criminoso, caso contrário não se tratará de auxílio, mas, eventualmente (nem sempre), da prática de um outro ilícito-típico, como a apologia pública de um crime, prevista e punida pelo artigo 298.º do Código Penal, ou a ocultação de cadáver na sequência de um homicídio, prevista e punida pelo artigo 254.º, n.º 1, alínea a) do Código Penal, a título de “profanação de cadáver”. Assim, a verificação da idoneidade do apoio prestado para aumentar a probabilidade da concretização do facto ilícito-típico deve ser feita, de acordo com Paulo Pinto de Albuquerque, segundo um juízo de prognose póstuma, do que decorre que se qualifica ainda como cumplicidade a conduta daquele que ajude o autor, mesmo que este auxílio não venha, *a final*, a revelar-se necessário, como ocorrerá, por exemplo, quando alguém faculte a chave da casa ao autor de um furto, mas

este não tenha de a usar por a porta se encontrar aberta (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 148).

Finalmente, e tal como na instigação, também os cúmplices têm de observar um duplo dolo, ou seja, têm de representar e querer ajudar o agente na sua actuação criminosa, assim como têm de representar e querer o facto ilícito-típico para o qual contribuem, conhecendo os seus elementos típicos e desejando que eles se verifiquem. Não há, assim, cumplicidade negligente, nem, tão-pouco, cumplicidade em crimes negligentes. Não obstante, note-se que a constatação do dolo do cúmplice não é tão exigente como a do instigador, em virtude de se tratar de um mero coadjuvante. Isto posto, o dolo do cúmplice basta-se com a representação em abstracto do ilícito-típico que o autor pretende levar a cabo, não sendo exigível que ele tenha consciência de todas as circunstâncias em que o crime deverá ter lugar (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 834).

5.4. Punibilidade dos participantes na violência doméstica

Após a exposição dos diversos tipos de participação que podem verificar-se em relação à generalidade dos crimes, portanto, numa perspectiva abstracta, passemos à análise da participação no âmbito específico da violência doméstica. Este ilícito-típico, mormente em virtude da sua caracterização como crime específico, apresenta algumas particularidades que se impõe ter em consideração. A questão de que se parte é se será possível punir por violência doméstica eventuais participantes que não se encontrem com a vítima numa das relações exigidas pelo tipo legal, desde que tal pressuposto se verifique pelo menos quanto a um deles. Por outras palavras, pretende-se saber se aquele elemento do tipo (a especial relação do agente com a vítima) será extensível ou comunicável aos demais participantes, permitindo assim fundamentar a punibilidade destes também a título de violência doméstica.

No contexto da participação criminosa, pode suceder que todos os agentes envolvidos na prática do facto ilícito-típico reúnam em si próprios a totalidade dos elementos do tipo, caso em que nenhum problema se suscita, podendo ser todos punidos pelo mesmo crime, *in casu*, por violência doméstica.

Porém, frequentemente se constata que, para um mesmo facto, participam agentes quanto aos quais se verificam todos os elementos do tipo e agentes quanto aos quais falta um ou mais desses elementos. Os primeiros são os chamados de *intraneus* e os segundos de *extraneus*.

Nos artigos 28.º e 29.º do Código Penal, o nosso legislador procurou dar uma solução para este problema, determinando a comunicabilidade de “todas as qualidades ou relações especiais do agente que sirvam para *fundamentar ou para graduar a ilicitude*, excepto se outra for a intenção da norma incriminadora”, e determinando a incomunicabilidade de “tais qualidades ou relações se elas servirem para *fundamentar ou para graduar a culpa*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 848).

As qualidades ou relações especiais que permitem fundamentar ou modificar o grau de ilicitude, referidas no artigo 28.º do Código Penal, são, no entender de Teresa Beleza, os “elementos pessoais que, ao serem exigidos pelo tipo incriminador, significam que o *círculo dos potenciais autores deixa de ser indeterminado*” (*apud* DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 849). Assim, estão aqui em causa os crimes específicos, como é o caso da violência doméstica, podendo concluir-se, neste seguimento, que “basta que a qualidade ou relação especial se verifique num dos participantes para tornar aplicável a todos a pena respectiva” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 849). De notar, em todo o caso, que a qualidade ou relação especial em causa deve consistir num elemento objectivo, excluindo-se a comunicabilidade de elementos subjectivos do tipo, como especiais “intenções, motivos, impulsos afectivos e outros elementos de atitude interna pertencentes ao tipo de ilícito” (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 151).

Paulo Pinto de Albuquerque, num parágrafo exaustivo e esclarecedor, refere que “a comunicação das qualidades ou relações especiais do agente pode verificar-se entre quaisquer participantes, isto é, de um co-autor *intraneus* para outro co-autor *extraneus*, de um cúmplice *intraneus* para um autor *extraneus*, de um autor *intraneus* para um cúmplice *extraneus*, de um instigador *intraneus* para um autor *extraneus*, de um autor *intraneus* para um instigador *extraneus*, de um autor imediato *intraneus* para um autor mediato *extraneus*, de um autor mediato *intraneus* para um autor imediato *extraneus*” (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 151). Ressalve-se, em todo o caso, que a comunicação só pode ter lugar quando o *extraneus* conheça a circunstância especial do *intraneus*, como lembra Cavaleiro de Ferreira (*apud* ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 152).

Susana Aires de Sousa, a este propósito, levanta uma questão pertinente e que importa analisar. Efectivamente, o âmbito de aplicação do artigo 28.º do Código Penal reporta-se essencialmente aos crimes específicos, como a violência doméstica, determinando a extensibilidade da especial relação ou qualidade, fundamentadora ou agravante do ilícito, aos participantes que não a possuam. Ora, se nos crimes

específicos o legislador limitou o âmbito de potenciais autores, não haverá aqui uma situação de conflito entre essa decisão e o objectivo do artigo 28.º, de alargar a punibilidade aos participantes que não detenham a especial relação ou qualidade típica? (SOUSA, Susana Aires de; 2005: 344)

Não me parece que assim seja. Na verdade, os crimes específicos destinam-se a ressaltar que determinados factos, quando praticados por certas pessoas com especiais características, passam a ser ilícitos ou mais ilícitos do que seriam se o seu autor fosse uma pessoa comum. Assim sendo, ao recusar a comunicabilidade das especiais características de um ou alguns dos participantes aos demais, estaria a menosprezar-se a superior ilicitude que o legislador reconheceu ao facto, podendo inclusivamente pôr-se em causa a aplicabilidade da norma penal e, em especial, a valoração conferida ao bem jurídico tutelado.

Em sentido inverso, Taipa de Carvalho entende que a especial relação entre o agente e a vítima, exigida pelo tipo legal de violência doméstica, é incomunicável aos participantes (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 523), não sendo, portanto, de admitir a eventual punibilidade de todos os participantes por violência doméstica. Segundo este Autor, trata-se de uma situação enquadrável no âmbito das exceções contempladas na parte final do artigo 28.º, n.º 1, do Código Penal, ou seja, trata-se de uma situação em que, da análise da norma incriminadora, se conclui ser outra a intenção subjacente. Além disso, refere Taipa de Carvalho, não faz sentido estender a aplicabilidade do conjunto de sanções acessórias previstas para o autor do crime de violência doméstica àquele que não se encontra no âmbito de uma dessas relações (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 526).

Como não há regra sem excepção, Taipa de Carvalho refere uma situação apenas em que se justifica, segundo ele, a transmissibilidade da especial relação inerente ao crime de violência doméstica a um participante que não a tenha. Trata-se do caso da autoria mediata, quando o executor material tenha com a vítima uma das relações especiais em que assenta a violência doméstica e o autor mediato, que o instrumentaliza, conheça esse facto (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 524). Saliente-se, no entanto, que o Autor não apresenta quaisquer fundamentos que permitam sustentar esta sua posição.

Em conclusão, uma vez que a especial relação entre o agente e a vítima, exigida como elemento do tipo de violência doméstica, consubstancia uma característica objectiva, fundamentadora de uma superior ilicitude do facto, a minha opção vai no sentido de admitir a comunicabilidade dessa relação àqueles que, não a tendo, participem com

quem a tenha, sejam eles autores ou participantes, e seja este autor ou participante. Esta minha opção assenta não só na doutrina que fui expondo ao longo deste capítulo, mas também da leitura que faço da própria letra da lei, que me parece bastante clara, não tendo quaisquer razões para duvidar que, também aqui, o legislador soube exprimir o seu pensamento da melhor maneira, como, aliás, se presume (artigo 9.º, n.º 3, do Código Civil).

6. Consequências jurídicas do crime

6.1. Breve abordagem dos fins das penas

As principais particularidades do Direito Penal são o seu objecto e as suas sanções, respectivamente: o crime, e as penas e medidas de segurança. No entanto, as sanções penais assumem um papel preponderante, como aponta Jorge de Figueiredo Dias, “porque é a sua especificidade – conferida pelo seu fundamento, o seu sentido e as suas finalidades – que reage sobre o conteúdo material do crime e a definição dos seus elementos integrantes” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 43).

Assim, a compreensão do Direito Penal e a sua distinção face a outros ramos do Direito não pode concretizar-se sem uma abordagem prévia das sanções criminais, designadamente das suas finalidades.

As penas destinam-se àqueles que violem bens jurídicos culposamente. As medidas de segurança, por sua vez, destinam-se aos inimputáveis em razão de anomalia psíquica, que revelem uma especial perigosidade, manifestada na violação relevante de um ou mais bens jurídicos, de tal forma que exista “fundado receio de que venha a cometer outros factos da mesma espécie”²⁹.

Apesar desta dualidade das sanções criminais, o meu enfoque nesta dissertação será para as penas, por serem elas, em termos estatísticos, as que revestem maior importância.

6.1.1. Teoria absoluta ou retribucionista

Uma primeira percepção da finalidade das penas foi a chamada teoria absoluta ou retribucionista. Segundo ela, o único propósito subjacente às penas seria o de vingar o bem jurídico violado, consubstanciando a sua aplicação uma forma de o criminoso “pagar” pelo crime praticado.

Segundo este entendimento, a pena até poderia realizar outras finalidades, como a intimidação ou o restabelecimento do bem jurídico, mas apenas o faria de modo reflexo ou indirecto. Ora, os meros efeitos laterais das penas não podem afectar a sua essência e natureza, não podendo ser usados para as definir (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 45).

²⁹ Conferir artigo 91.º, n.º 1, do Código Penal.

Nesta sequência, apenas o facto praticado pelo agente permitiria determinar a essência e a natureza das penas, pelo que estas deveriam corresponder ao crime, assumindo-se como um seu *justo equivalente* (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 45). Trata-se, em suma, da concretização da célebre regra de Talião “olho por olho, dente por dente”.

6.1.2. Teorias relativas

As teorias relativas consubstanciam verdadeiras teorias de fins, uma vez que apenas elas visam ir mais além da mera aplicação de um castigo ao delincente, procurando, em simultâneo, prevenir a criminalidade.

São várias as possíveis teorias relativas, que se assumem como um importante instrumento de política criminal, na medida em que servem de orientação ao legislador penal quanto às opções a tomar e permitem fundamentar as opções por ele tomadas, conforme se verá.

a) Prevenção especial

Segundo esta concepção, o Direito Penal, imbuído de uma função de prevenção especial, procura prevenir a criminalidade futura, focando-se no agente do crime e actuando sobre ele. Esta função preventiva pode assumir uma orientação positiva ou negativa.

A prevenção especial positiva reporta-se ao objectivo de reintegrar o agente na sociedade, quer através da sua ressocialização, incutindo-lhe valores a que ele adere voluntariamente, quer através do tratamento, impondo-lhe o respeito pelos valores comunitários, independentemente da sua vontade. Na primeira hipótese, portanto, procura-se reeducar o delincente, enquanto na segunda ele é visto como um doente, carecido de tratamento clínico que o cure da tendência para o crime.

No sentido de lograr a prevenção especial positiva na vertente de socialização, deve privilegiar-se a aplicação de penas mais leves, preferencialmente com carácter não privativo da liberdade, por forma a evitar os efeitos criminógenos da prisão. A ideia de base é impedir que o agente de um crime, sentindo-se estigmatizado, se revolte contra a sociedade, adoptando, em consequência, comportamentos cada vez mais anti-sociais.

Quanto à vertente de correcção da prevenção especial positiva, a sua realização pressupõe a aposta no tratamento médico dos criminosos através do acompanhamento por

parte de profissionais de saúde especializados. A pena assumir-se-ia aqui quase como uma medida de segurança.

A prevenção especial negativa, pese embora procure também prevenir a criminalidade a partir do delinquente, entende que este é irrecuperável, uma “causa perdida”. Assim, não podendo razoavelmente esperar a sua adesão aos valores comunitários, o Direito Penal deve apostar na intimidação, para que tais valores não sejam violados, ou, eventualmente, na segregação do delinquente, de forma a neutralizar a sua perigosidade (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 54).

Para conseguir realizar os fins de prevenção especial negativa na vertente de intimidação, as penas cominadas têm de ser severas, de tal forma que qualquer potencial delinquente se sinta desencorajado de praticar algum crime por medo das consequências.

No que concerne à vertente de neutralização da prevenção especial negativa, assenta na aplicação de penas de carácter privativo da liberdade, por períodos de tempo mais longos e a ser efectivamente cumpridas pelos agentes.

De ressaltar que a finalidade de prevenção especial negativa não se confunde com a visão retribucionista. Na verdade, e como já se referiu em sede própria, a visão retribucionista do Direito Penal inspira-se na máxima “olho por olho, dente por dente”, centrando-se única e exclusivamente na punição do agente e na vingança pelo bem jurídico violado. Diferentemente, a prevenção especial negativa, seja em que vertente for, não se propõe castigar, sem mais, o delinquente, antes espera prevenir a sua reincidência e, dessa forma, evitar a ocorrência futura de crimes.

b) Prevenção geral

De acordo com a teoria que confere ao Direito Penal uma função de prevenção geral, e como resulta da própria designação, este visa prevenir a criminalidade agindo, para o efeito, sobre toda a sociedade em geral. Com este objectivo em mente, deve, portanto, privilegiar-se a cominação de penas mais fortes, aliada à sua efectiva aplicação e execução.

Também no âmbito da prevenção geral é possível distinguir uma vertente positiva e uma negativa.

A prevenção geral positiva defende uma actuação no sentido de restaurar os bens jurídicos violados, reforçando a confiança da comunidade na sua validade e no poder protector do ordenamento jurídico-penal.

Por seu lado, a prevenção geral negativa aposta na ameaça das pessoas em geral, procurando que estas não pratiquem crimes com medo de, em consequência, lhes poder ser aplicada uma pena.

6.1.3. Teorias mistas

As teorias mistas, como o próprio nome indica, defendem que as penas não podem ser reconduzidas a uma única finalidade, com o que se tornariam limitadas, impondo-se a consideração e conjugação de diversas finalidades. Foram várias as propostas apresentadas pela doutrina no que concerne à forma de realizar esta conjugação, sendo que, na presente dissertação, vou focar apenas a opção seguida pelo legislador penal português, por se tratar daquela que mais releva para efeitos de compreensão do regime jurídico-penal da violência doméstica.

Ora, o ordenamento jurídico-penal português, como já se referiu, encontra-se vocacionado para a protecção de bens jurídicos, não numa perspectiva “retrospectiva”, de repressão de crimes já praticados, mas numa visão “prospectiva”, de prevenção do crime e salvaguarda da segurança da comunidade, como refere Jorge de Figueiredo Dias (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 79).

Assim sendo, o fim primordial prosseguido pelas penas previstas no actual Código Penal português é a prevenção geral positiva, como aliás resulta expressamente da primeira parte do artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal, que dispõe que a “aplicação de penas e de medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos”. Nesta conformidade, as penas só são necessárias e justificáveis quando visem a protecção de bens jurídicos, fortalecendo a sua validade e importância aos olhos da comunidade, pelo simples facto da sua cominação. A mensagem subjacente às penas previstas na lei penal é, portanto, a de que o bem jurídico em causa é tão relevante que a sua violação pode dar azo a uma pena restritiva de direitos.

Como refere Figueiredo Dias, o exposto no parágrafo que antecede traduz a ideia de uma “medida óptima de tutela dos bens jurídicos”, de forma a dar resposta às “expectativas comunitárias” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 80). Essa “medida óptima” não pode ser ultrapassada, nem nos seus limites máximos, nem nos seus limites mínimos.

De facto, se as penas puderem ir além do necessário para a protecção de bens jurídicos, põe-se em causa o princípio da necessidade das penas, consagrado no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa, e cai-se num Direito Penal do terror.

De igual forma, se as penas forem demasiado brandas, corre-se o risco de descredibilizar o Direito Penal e de não concretizar a sua função protectora de bens jurídicos.

A prevenção geral positiva fornece, portanto, uma “moldura de prevenção” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 81), verificando-se que a pretendida tutela de bens jurídicos é suficientemente assegurada pela aplicação de qualquer pena localizada entre os limites máximo e mínimo que daquela resultam. Obtém-se assim a pena abstractamente aplicável ao crime.

No âmbito da mencionada “moldura de prevenção”, é possível fixar a pena que deve ser concretamente aplicável a cada caso, atendendo às finalidades de prevenção especial positiva que nele se façam sentir. É o que resulta do exposto no mesmo artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal, já antes referido, desta feita na segunda parte, onde consta que “a aplicação de penas e de medidas de segurança visa (...) a reintegração do agente na sociedade”.

Por último, um importante contributo da teoria absoluta ou retributiva dos fins das penas: o princípio da culpa, previsto no n.º 2 do artigo 40.º do Código Penal. De acordo com este, “não há pena sem culpa e a medida da pena não pode em caso algum ultrapassar a medida da culpa”, ainda que o requeiram exigências de prevenção geral ou especial, positiva ou negativa (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 82). A grande diferença que importa salientar, entre o princípio da culpa hoje vigente e aquele que decorre das concepções retributivas puras, é o carácter unilateral que tal princípio hoje reveste. Significa isto que, se não há pena sem culpa, a verdade é que hoje se admite que haja culpa sem pena, quando tal se revele mais favorável às finalidades preventivas, quer gerais, quer especiais, mas, tendencialmente, sempre positivas.

Esclareça-se, apenas, que a finalidade de prevenção especial que contribui para a medida concreta da pena pode, pontualmente, ser negativa, no sentido de visar essencialmente a intimidação do agente. É o que sucede quando não se verificarem no caso necessidades de socialização, como ocorre, por exemplo, com os chamados “criminosos de colarinho branco”, caracterizados, designadamente, pelo elevado grau de integração na sociedade.

6.2. Penas principais

Na versão do Código Penal de 1982, decorrente do Decreto-lei n.º 400/82, o crime então designado de maus-tratos, que esteve na base do actual tipo de violência doméstica, era punível com prisão de seis meses a três anos e multa até 100 dias. Caso o facto resultasse numa ofensa corporal grave, a pena seria agravada para prisão de seis meses a quatro anos e multa até 120 dias. Se do facto resultasse a morte da vítima, a pena seria agravada para prisão de três a nove anos e multa até 250 dias³⁰.

Com o Decreto-lei n.º 48/95, a moldura penal do crime de maus-tratos foi elevada nos seus limites mínimo e máximo, passando a ser punível com prisão de um a cinco anos, se a situação não fosse subsumível no crime de ofensas à integridade física graves do artigo 144.º do Código Penal, caso em que seria este o tipo aplicável. Em 1995, manteve-se a agravação pelo resultado, podendo a pena de prisão ir de dois a oito anos, se do facto resultasse ofensa à integridade física grave para a vítima. Se o resultado fosse a morte da vítima, a pena de prisão poderia ser fixada entre os três e os dez anos³¹.

As Leis n.º 65/98 e 7/2000 não alteraram a moldura penal do crime de maus-tratos, nem afastaram a sua subsidiariedade face ao crime previsto e punido no artigo 144.º do Código Penal.

Actualmente, e nos termos do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal, a pena aplicável a quem praticar o crime de violência doméstica continua, em regra, a ser a prisão de um a cinco anos. Porém, se a conduta do agente for subsumível noutra ou noutros tipos legais, para os quais a lei comine pena mais grave, será essa a moldura penal aplicável. Verifica-se aqui um reforço do carácter subsidiário do crime de violência doméstica, que sempre será preterido quando concorra com outros ilícitos-típicos punidos com maior severidade, enquanto antes só cedia perante o crime de ofensas à integridade física graves do artigo 144.º do Código Penal.

Os números seguintes do mencionado preceito prevêm circunstâncias agravantes da pena abstractamente aplicável. Prevalece, assim, a agravação no caso de a prática do crime dar origem a consequências mais graves, ainda imputáveis ao agente a título de negligência (o chamado crime *praeter* intencional). Com efeito, e no seguimento das anteriores versões do Código Penal, se ocorrer ofensa à integridade física grave da vítima, a pena prevista é a prisão de dois a oito anos; se do facto advier a morte da vítima, ao agente pode ser aplicada pena de prisão de três a dez anos.

³⁰ Conferir artigos 153.º e 154.º do Código Penal de 1982.

³¹ Conferir artigo 152.º do Código Penal de 1995.

Além da agravação pelo resultado, existe agora também uma agravação decorrente do facto de o crime ser praticado “contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima”. Verificando-se uma tal situação, o agente poderá incorrer numa pena de prisão de dois a cinco anos. O objectivo do legislador foi demonstrar uma maior reprovação pelos casos em que a violência doméstica afecta menores, quer directa, quer indirectamente, porquanto estes acabam sempre por ser vitimizados, ainda que se limitem a assistir à agressão de outrem. De igual forma, o legislador quis rejeitar mais veementemente os casos de “violência doméstica velada” (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 466), em que a acção do agente ocorre oculta pelas “quatro paredes” do domicílio, sem testemunhas e, por conseguinte, com uma mais reduzida probabilidade de socorro à vítima, que assim se encontra num estado de ainda maior indefensabilidade.

Numa visão geral, constata-se que a moldura penal do crime de violência doméstica aumentou, tendência também revelada ao nível das circunstâncias agravantes, cujo leque é hoje mais vasto que na redacção original. Trata-se de uma demonstração da importância crescente que é dada ao crime de violência doméstica na actualidade, no seguimento da maior consciencialização e sensibilização da comunidade para o problema e para a necessidade de o combater.

Constata-se que, na realidade, a pena de prisão aplicada aos condenados por crime de violência doméstica tem tendência a ser suspensa na sua execução. Assim o permite o artigo 50.º do Código Penal, quando esteja em causa pena que não exceda os cinco anos, desde que a personalidade do agente, as condições da sua vida, a sua conduta anterior e posterior ao crime, e as circunstâncias deste permitam ao tribunal formar a convicção de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Pode parecer um contra-senso admitir a possibilidade de alguém, que se sabe ter praticado actos violentos contra uma pessoa que lhe é próxima, em circunstâncias qualificáveis como violência doméstica, poder enquadrar-se na previsão legal do artigo 50.º do Código Penal. Na verdade, tal comportamento revela, desde logo, uma personalidade problemática, agressiva e contrária aos princípios básicos da dignidade e igualdade entre os Homens, tão caros à sociedade.

Acresce ainda o facto de a vítima, confrontada com uma decisão de suspensão da pena de prisão para o seu agressor, sofrer uma “estocada final” no processo de

revitimização, perdendo, necessariamente, toda a confiança depositada nas instâncias judiciais.

Igualmente abalada é a confiança da comunidade, que, independentemente de qualquer esclarecimento jurídico que lhe possa ser dado, sempre verá na suspensão da execução da pena de prisão a impunidade do condenado. Uma tal concepção põe em causa a validade do bem jurídico tutelado com a incriminação da violência doméstica, contribuindo para a manutenção de alguns estereótipos associados a tais comportamentos, como o de que “entre marido e mulher não se mete a colher”, o de que o agressor, “coitadinho”, andava sob muito *stress* ou o de que o agressor estava apenas a “corrigir” a vítima, “e com toda a razão”, pois não era uma “dona de casa prendada” ou tratava-se de um “filho rebelde”.

São postas em causa, por conseguinte, as finalidades das penas, tanto ao nível da prevenção geral como especial.

É certo que, sempre se dirá, o tribunal pode sujeitar a suspensão da execução da pena de prisão ao cumprimento de deveres, à observância de regras de conduta ou ao chamado regime de prova. De acordo com o n.º 2 do artigo 50.º do Código Penal, fá-lo-á quando o considerar “conveniente e adequado à realização das finalidades da punição”. No entanto, será isso suficiente para contrariar o sentimento de impunidade? E será isso suficiente para assegurar à vítima que pode refazer a sua vida em segurança?

Os deveres de conduta a que pode ser subordinada a suspensão da execução da prisão visam “reparar o mal do crime” e, nos termos do artigo 51.º do Código Penal, podem consistir, por exemplo, em: “pagar dentro de certo prazo, no todo ou na parte que o tribunal considerar possível, a indemnização devida ao lesado, ou garantir o seu pagamento por meio de caução idónea”; “dar ao lesado satisfação moral adequada”; “entregar a instituições, públicas ou privadas, de solidariedade social ou ao Estado, uma contribuição monetária ou prestação de valor equivalente”.

Quanto às regras de conduta, são susceptíveis de fiscalização e destinam-se a reintegrar o agente na sociedade, encontrando-se alguns exemplos enumerados no artigo 52.º do Código Penal, como as imposições de: “residir em determinado lugar”; “frequentar certos programas ou actividades”; “cumprir determinadas obrigações”; “não exercer determinadas profissões”; “não frequentar certos meios ou lugares”; “não residir em certos lugares ou regiões”; “não acompanhar, alojar ou receber determinadas pessoas”; “não frequentar certas associações ou não participar em determinadas reuniões”; “não ter em seu

poder objectos capazes de facilitar a prática de crimes”; sujeitar-se, com o seu consentimento, “a tratamento médico ou a cura em instituição adequada”.

A referida fiscalização, a realizar-se por meios técnicos de controlo à distância, deve ser ordenada pelo tribunal sempre que tal se mostre imprescindível para a protecção da vítima, nos termos do artigo 35.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009, na versão que entrará em vigor a 21/03/2013, por força da alteração decorrente da Lei n.º 19/2013. Antes da entrada em vigor desta alteração legislativa, a realização de tal fiscalização podia ser decretada pelo tribunal, mas não lhe era imposto que o fizesse.

Seguindo ainda o regime decorrente da mencionada Lei n.º 112/2009, na sua versão mais actual, a fiscalização deve realizar-se “por monitorização telemática posicional, ou outra tecnologia idónea, de acordo com os sistemas tecnológicos adequados”, mas sempre com respeito pela dignidade pessoal do agente³², que deve, aliás, consentir na utilização de meios técnicos de controlo à distância, assim como a vítima, nos casos em que a participação desta seja necessária, e as demais pessoas que possam ser afectadas por essa utilização³³. De ressaltar que qualquer das pessoas referidas pode, a todo o tempo, revogar o consentimento prestado³⁴. A necessidade de consentimento pode ser omitida quando o juiz, fundadamente, considere que “a utilização de meios técnicos de controlo à distância é imprescindível para a protecção dos direitos da vítima”³⁵. Esta possibilidade constitui uma novidade decorrente da alteração efectuada pela Lei n.º 19/2013.

Paulo Pinto de Albuquerque refere que os aludidos meios técnicos de controlo à distância “podem incluir quer o *tagging* quer o *reverse tagging* do arguido”: no primeiro caso, é aplicada pulseira electrónica ao condenado, que informa o órgão de controlo da localização daquele, carecendo, em princípio, da sua autorização; no segundo caso, é aplicada pulseira electrónica ao condenado, a qual informa o órgão de controlo sempre que aquele se aproximar da habitação da vítima ou do local em que esta estiver, carecendo, por conseguinte, à partida, da autorização, quer do condenado, quer da vítima (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2010: 467 e 468).

No que concerne ao regime de prova, também destinado a auxiliar o agente a reintegrar-se sociedade, encontra-se disciplinado no artigo 53.º do Código Penal. Este regime “assenta num plano de reinserção social, executado com vigilância e apoio, durante o tempo de duração da suspensão, dos serviços de reinserção social”. A sua aplicação tem

³² Conferir artigo 35.º, n.º 2, da Lei n.º 112/2009.

³³ Conferir artigo 36.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei n.º 112/2009.

³⁴ Conferir artigo 36.º, n.º 6, da Lei n.º 112/2009.

³⁵ Conferir artigo 36.º, n.º 7, da Lei n.º 112/2009.

lugar quando o agressor, à data do crime, não tenha ainda atingido os 21 anos ou quando a pena de prisão cuja execução seja suspensa tenha sido aplicada em medida superior a três anos.

Se o condenado, culposamente, incumprir o estipulado pelo tribunal, poderá, em última instância, vir a cumprir efectivamente a pena de prisão em que tenha sido condenado, como decorre dos artigos 55.º e 56.º do Código Penal.

Em todo o caso, os sentimentos de impunidade da sociedade e de insegurança da vítima, perante a medida de suspensão de execução da pena de prisão, parecem ser uma realidade susceptível de pôr em causa a bondade de tal pena substitutiva. Na verdade, em crimes como o da violência doméstica, em que ainda se verifica alguma falta de consciencialização por parte da sociedade, que vai consentindo com certas situações, seria fundamental apostar no cumprimento efectivo, pelo agressor, da pena em que viesse a ser condenado.

Diferente, no meu ponto de vista, será a possibilidade de ao agressor condenado vir a ser concedida a liberdade condicional, nos termos dos artigos 61.º e seguintes do Código Penal. Primeiro, porque o facto de ele chegar a efectivamente cumprir uma parte da pena de prisão constitui já uma demonstração da dignidade do bem jurídico por ele violado, que não se compadece com medidas não privativas da liberdade. Segundo, porque durante o decurso do cumprimento da pena de prisão, a vítima dispõe de tempo, precioso, para reconstruir a sua vida.

6.3. Penas acessórias

Além das penas principais previstas para o crime de violência doméstica, a lei contempla ainda um conjunto de penas acessórias, que podem ser aplicadas cumulativamente com aquelas, a fim de melhor prosseguir o fim último do Direito Penal: a protecção de bens jurídicos.

Para o crime de violência doméstica estão previstas penas acessórias específicas já desde a Lei n.º 7/2000, altura em que o ilícito-típico era ainda designado de “maus-tratos”. Então, previa o n.º 6 do artigo 152.º a possibilidade de o arguido ser proibido de contactar com a vítima e, inclusivamente, de lhe ser imposto o afastamento da residência desta, por um período máximo de dois anos.

Na redacção actual do Código Penal, o leque de penas acessórias foi aumentado e o seu regime foi aprimorado. Assim, e de acordo com os n.º 4 a n.º 6 do artigo 152.º, o autor

de um crime de violência doméstica pode ser proibido de contactar com a vítima e/ou inibido de uso e porte de armas, pelo período de seis meses a cinco anos, pode ser obrigado a frequentar programas destinados à prevenção da violência doméstica e pode também, tendo em conta a gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser impedido de exercer as responsabilidades parentais, a tutela ou a curatela, por um período de um a dez anos. De referir, ainda no estrito seguimento da norma, que a proibição de contacto com a vítima deve traduzir-se no afastamento da residência ou do local de trabalho desta, e que o cumprimento de tal proibição deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância, nos termos dos artigos 35.º e 36.º da Lei n.º 112/2009, cujo regime foi referido *supra*, para lá se remetendo mais esclarecimentos.

Saliente-se, apenas, que antes da alteração realizada pela Lei n.º 19/2013, a entrar em vigor a partir de 21/03/2013, a proibição de contacto com a vítima poderia traduzir-se no afastamento da residência ou do local de trabalho desta, e que o cumprimento de tal proibição poderia ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância, não sendo imposta a adopção de qualquer destas medidas.

6.4. Medidas de diversão

Manifestação do carácter de *ultima ratio* do Direito Penal e Processual Penal são as soluções de diversão. Trata-se, como a palavra indica, de soluções diversas da tramitação normal do processo penal, ou seja, da dedução de acusação e prosseguimento da instância para julgamento (ou eventual fase de instrução).

Visa-se com tais medidas impedir o avanço do processo, com os inerentes efeitos negativos que este pode implicar para arguido e vítima. De facto, o processo penal pode traduzir-se num efeito estigmatizante e tantas vezes também criminógeno para o arguido, bem como pode significar para a vítima um permanente processo de revitimização.

No âmbito das medidas de diversão, e em particular a respeito do crime de violência doméstica, é de destacar a suspensão provisória do processo, prevista e regulada nos artigos 281.º e 282.º do Código de Processo Penal. Esta pode ser aplicada pelo Ministério Público, mediante requerimento livre e esclarecido da vítima, e com concordância do arguido e do juiz de instrução, desde que em causa não esteja um crime agravado pelo resultado, configurando uma forma de salvaguardar a vontade da vítima, que pode não querer que o processo siga seus termos, com as consequências daí decorrentes.

A suspensão provisória do processo pode ser acompanhada da imposição ao arguido de injunções ou regras de conduta susceptíveis de vigilância, e ao longo da sua duração pode ser determinada a reabertura do processo caso o arguido não cumpra tais imposições ou reitere o crime.

O expediente legal da suspensão provisória do processo não pode ser usado mais do que uma vez, configurando uma última oportunidade dada ao agente para aderir aos valores-base da sociedade e os respeitar. Se ele não aproveitar, não voltará a poder beneficiar desta via alternativa ao prosseguimento do processo, como bem se compreende. De facto, se fosse admitida a possibilidade de o agente de um crime, seja de violência doméstica ou outro, beneficiar reiteradamente do regime da suspensão provisória do processo, estaria ameaçada a confiança comunitária no Direito Penal e nas instâncias judiciais de controlo, bem como seria posta em causa a dignidade dos bens jurídicos que se pretende tutelar.

Não posso deixar de mencionar uma questão decorrente das recentes alterações legislativas efectuadas pela Lei n.º 19/2013 à Lei n.º 112/2009, em particular ao n.º 1 do artigo 35.º deste último diploma, cujo regime já foi exposto relativamente às regras de conduta susceptíveis de ser impostas ao arguido em sede de suspensão de execução da pena de prisão e relativamente à pena acessória de proibição de contacto com a vítima.

O que se constata é que a redacção do referido preceito anterior à alteração legislativa referia também as medidas aplicáveis ao arguido no âmbito da suspensão provisória do processo (“medidas e penas previstas nos artigos 52.º e 152.º do Código Penal, no artigo 281.º do Código de Processo Penal e no artigo 31.º da presente lei”³⁶ – sublinhado meu), tendo essa referência sido omitida na nova redacção. Fica a dúvida se terá sido um mero esquecimento do legislador ou se terá havido uma verdadeira intenção de excluir a aplicabilidade do artigo 35.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009 a tais medidas.

Face à posição que o legislador tem demonstrado relativamente à violência doméstica, claramente no sentido de reforçar a protecção decorrente de tal incriminação, parece-me razoável supor que a omissão em causa se deveu a mero lapso. Assim, e na medida em que inexistente qualquer razão de princípio que afaste a aplicabilidade do artigo 35.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009 às medidas aplicáveis ao arguido em sede de suspensão provisória do processo, entendo que o preceito lhes deve continuar a ser aplicado.

³⁶ Conferir artigo 35.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009, na versão anterior à alteração efectuada pela Lei n.º 19/2013.

6.5. Mediação penal

Desde a entrada em vigor da Lei n.º 21/2007, que consagra a mediação penal e estabelece o respectivo regime, que essa é uma via possível, em determinados casos, como alternativa ao processo penal. Assim sendo, configura-se como uma verdadeira medida de diversão.

Não obstante, nos termos do artigo 1.º do referido Regime da Mediação Penal, esta só é possível em processo por crime particular e semi-público, sendo que, neste último caso, apenas quando esteja em causa um crime contra as pessoas ou contra o património. Desta restrição resulta, desde logo, a impossibilidade de a mediação penal vir a ser adoptada no âmbito da violência doméstica.

Não obstante, de acordo com o artigo 39.º da Lei n.º 112/2009, “durante a suspensão provisória do processo ou durante o cumprimento da pena pode ser promovido (...) um encontro entre o agente do crime e a vítima, obtido o consentimento expresso de ambos, com vista a restaurar a paz social, tendo em conta os legítimos interesses da vítima, garantidas que estejam as condições de segurança necessárias e a presença de um mediador penal credenciado para o efeito”.

Da leitura do preceito é possível concluir que estamos perante uma espécie de mediação penal, designada de “encontro restaurativo”, que, contudo, não se qualifica como medida de diversão, uma vez que só pode ter lugar na sequência de decisão de suspensão provisória do processo ou de decisão final, isto é, de sentença. Portanto, não irá funcionar como alternativa ao processo penal, mas antes como seu complemento.

O Juiz Moreira das Neves, no seu artigo para o *site* Verbo Jurídico, designado «Sobre a Lei de Prevenção, Protecção e Assistência às Vítimas de Violência Doméstica», revela-se um firme defensor deste “encontro restaurativo”. Tal Autor entende que no crime de violência doméstica está patente um conflito interpessoal a que se impõe acorrer e que esse encontro permitiria uma sua mais fácil superação. De igual modo, entende que o restabelecimento da paz e do equilíbrio social pode ser alcançado mais facilmente com recurso à mediação penal (NEVES, J. F. Moreira das; 2010: 6 e 7).

No entanto, o referido Autor considera que a mediação penal em crimes de violência doméstica seria mais vantajosa se usada antes do momento para o qual se encontra prevista, como verdadeira medida alternativa ao processo penal, e não quando o agente já se encontra a cumprir o regime de injunções ou a pena que lhe for decretada. Na verdade, e citando o Autor, só assim se lograria plenamente “resolver o conflito existente,

que é iminentemente interpessoal e, desse modo, ir ao encontro do que a vítima realmente deseja, que é fazer cessar a violência, reparar o mal que for causado e reganhar ou restaurar a paz social, sem que isso comprometa, necessariamente, a relação que mantém com o agressor” (NEVES, J. F. Moreira das; 2010: 6 e 7).

Não me parece que assim seja. De facto, e com o devido respeito pela opinião professada pelo Ilustre Juiz *supra* citado, aceito que os objectivos pretendidos pelo processo penal no caso de crime de violência doméstica sejam, efectivamente, a cessação da violência, a reparação do mal causado à vítima, e a reposição da confiança desta e da comunidade. Já discordo que tais objectivos tenham de ser prosseguidos sem pôr em causa a relação entre a vítima e o agressor.

Na verdade, face à dependência que as vítimas de violência doméstica demonstram relativamente ao agressor, a tendência será para elas manifestarem uma vontade de manter a relação que têm com este, sem que, contudo, um tal desejo corresponda à sua vontade real. Aliás, esse “pseudo desejo” era um dos motivos que levava as vítimas a não apresentarem queixa pelas agressões ou a desistirem dela posteriormente, quando o processo-crime por violência doméstica revestia natureza jurídico-processual semi-pública. De igual forma, é esse mesmo “pseudo desejo” que ainda hoje justifica que nem todos os casos sejam denunciados, que nem sempre a vítima se mostre colaborante com as entidades judiciárias, designadamente recusando-se a depor, ao abrigo do direito que o artigo 134.º do Código de Processo Penal lhe confere, ou que venha a requerer a suspensão provisória do processo, nos termos do artigo 281.º, n.º 6, do mesmo diploma, entre outras circunstâncias reveladoras de alguma indisposição para o desenvolvimento do processo-crime.

Assim, e no próprio interesse da vítima de violência doméstica, justifica-se por vezes que a vontade por ela manifestada seja ignorada, dando-se primazia àquela vontade que ela, por força da dependência face ao agressor, não se atreve a expressar nem, tão-pouco, a sentir. Isto implica a necessidade de avaliar cuidadosamente a situação de cada vítima em particular e, caso se verifique que a vontade da vítima em permanecer com o agressor não foi formada livre e autonomamente, então deverá ser possível às autoridades competentes, em articulação com outras entidades, promover o afastamento coercivo entre a vítima e o agressor.

O encontro restaurativo, neste seguimento, deverá realizar-se somente quando se constate que a vítima tem capacidade e vontade de suportar uma tal experiência, bem como quando tal possa efectivamente traduzir-se no restabelecimento da paz social, na cessação

da violência e na reparação do mal que tenha sido causado, independentemente de se viabilizar ou não a manutenção da relação entre a vítima e o agressor. Em todo o caso, perante a gravidade do crime em causa e da necessidade de afirmar a importância do bem jurídico tutelado na consciência de algumas pessoas, ainda presas a um passado não muito distante, a realização de um processo-crime parece ser imprescindível, só devendo admitir-se o encontro restaurativo como seu complemento, nunca como seu sucedâneo.

6.6. Indemnização à vítima

Tem vindo a surgir cada vez mais na doutrina a ideia de uma “*autónoma e nova finalidade da pena*”, que seria “a *reparação dos danos* – não apenas necessariamente patrimoniais, mas também morais – causados pelo crime” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 58). A par desta, outro âmbito da doutrina, com destaque para Claus Roxin, propõe a criação de um esquema tripartido de sanções penais, cujo âmbito passaria a integrar não apenas as penas e as medidas de segurança, mas também a reparação de danos (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 58 e 59).

Figueiredo Dias, porém, embora reconheça em pleno a importância da reparação da vítima, refuta ambas as ideias mencionadas, entendendo ser “questionável a necessidade de fazer da «reparação» um *tertium genus* das sanções penais”, bem como inadequada a sua elevação a finalidade geral das penas (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 60). De facto, e como refere este penalista, nem sempre é possível entrever uma finalidade de reparação subjacente às sanções previstas na lei penal e, além disso, fazer assentar o sancionamento penal apenas na reparação seria inadmissível, uma vez que isso se traduziria na sua submissão à disponibilidade da vítima e até do agente, quer porque ficaria dependente da vontade de ambos, quer porque a realização da reparação sempre estaria sujeita às possibilidades económicas do agente (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 60). Neste seguimento, Figueiredo Dias conclui que a reparação só pode assumir o “sentido de contributo (valiosíssimo!) para o *restabelecimento da confiança e da paz jurídicas* abaladas pelo crime”, o qual constitui a essência da finalidade de prevenção geral positiva (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 60).

Isto posto, o Direito Penal português atribui grande relevo à reparação de danos, não a erigindo, contudo, em finalidade das penas, nem tão-pouco vendo nela um terceiro tipo de sanção penal, ao lado das penas e das medidas de segurança. Na verdade, o Direito Penal português prevê a reparação de danos como condição “de legitimidade de aplicação

de certas «penas de substituição»³⁷ ou “da «dispensa de pena»”³⁸, bem como a possibilidade de um lesado pelo crime obter a reparação de danos civis no âmbito do processo penal, quer através de pedido³⁹, quer por determinação *ex officio* do tribunal⁴⁰ (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 59 e 60).

No que concerne ao crime de violência doméstica em particular, é reconhecido à vítima o direito a obter, no âmbito do processo penal, a condenação do agressor numa indemnização, dentro de um prazo razoável, sendo sempre aplicável, quando esteja em causa crimes deste tipo, o disposto no artigo 82.º-A do Código de Processo Penal, segundo o qual, se tal indemnização não for pedida, o tribunal oficiosamente procede à sua concessão, a menos que a vítima expressamente o recuse⁴¹.

Em relação à concessão de indemnização às vítimas de violência doméstica, encontra-se consagrado um regime especial na Lei n.º 104/2009, o qual lhes permite aceder ao montante indemnizatório de forma antecipada, mediante adiantamento por parte do Estado.

Note-se, em todo o caso, que a atribuição do adiantamento da indemnização só é possível se o crime de violência doméstica tiver sido praticado em território português e se a vítima se encontrar em situação de grave carência económica, em consequência dele⁴². Aqui importa chamar a atenção para a necessidade de existir um nexo de causalidade entre a situação de grave carência económica e o crime de violência doméstica, bem como para o facto de a concessão do adiantamento se encontrar dependente da concretização do conceito indeterminado de “grave carência económica”, tarefa que compete à Comissão de Protecção às Vítimas de Crimes⁴³.

A discricionariedade não se fica por aqui, constatando-se também que a decisão de conceder o adiantamento, assim como a fixação do seu valor, ficam sujeitas, tão-só, a juízos de equidade, “dependendo da séria probabilidade de verificação dos pressupostos da indemnização”⁴⁴. O montante a fixar “não pode exceder o equivalente mensal à retribuição mínima mensal garantida durante o período de seis meses”, sendo “prorrogável por igual período”⁴⁵.

³⁷ Conferir artigo 51.º, n.º 1, do Código Penal.

³⁸ Conferir artigo 74.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal.

³⁹ Conferir artigos 71.º a 84.º, 377.º, 388.º, e 391.º-E, n.º 2, do Código de Processo Penal.

⁴⁰ Conferir artigos 82.º-A e 393.º do Código de Processo Penal.

⁴¹ Conferir artigo 21.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei n.º 112/2009.

⁴² Conferir artigo 5.º, n.º 1, da Lei n.º 104/2009.

⁴³ Conferir artigo 7.º, n.º 1 e n.º 4, da Lei n.º 104/2009

⁴⁴ Conferir artigo 6.º, n.º 1, da Lei n.º 104/2009.

⁴⁵ Conferir artigo 6.º, n.º 2, da Lei n.º 104/2009.

A vítima deve requerer o adiantamento à Comissão de Protecção às Vítimas de Crimes, podendo este requerimento ser também efectuado por entidades públicas, nomeadamente o Ministério Público, por associações ou outras entidades privadas que prestem apoio às vítimas de crimes, quer no seguimento de solicitação da vítima, quer em representação desta⁴⁶. Em todo o caso, o requerimento deve ser feito, por regra, no prazo de um ano a contar da data da ocorrência do facto criminoso, ou da maioridade ou emancipação da vítima (se se tratar de menor à data do crime), sob pena de caducidade, sendo certo que, se houver processo criminal, tal prazo pode ser prorrogado pelo presidente da Comissão, cessando apenas um ano após trânsito em julgado da decisão que ponha termo ao processo⁴⁷. Note-se que, o presidente da Comissão pode ainda atender a razões que eventualmente tenham impedido a apresentação atempada do requerimento, desde que as mesmas sejam justificáveis e comprovadas⁴⁸.

À apresentação do requerimento segue-se um procedimento instrutório, que deve cessar no prazo máximo de um mês⁴⁹, no qual a Comissão pode, designadamente, e nos termos do artigo 13.º da Lei n.º 104/2009: “ouvir os requerentes e os responsáveis pela indemnização”; “aceder às denúncias e participações relativas aos factos criminosos e a quaisquer peças de processo penal instaurado, ainda que pendente de decisão final”; “aceder a informações sobre a situação profissional, financeira ou social da vítima, do requerente ou dos responsáveis pela reparação do dano junto de qualquer pessoa, singular ou colectiva, ou qualquer entidade pública”; “solicitar as informações que considere necessárias à administração fiscal ou a estabelecimentos de crédito, quando a vítima, o requerente ou o responsável pela reparação do dano se recusem a fornecê-las ou caso existam fundadas razões no sentido de que os mesmos dispõem de bens ou recursos que pretendem ocultar”, não sendo oponível às informações solicitadas o sigilo profissional ou bancário; “proceder à consulta das bases de dados do registo predial, comercial e automóvel e de outros registos ou arquivos semelhantes”, “exclusivamente para efeitos de averiguação da condição económica da vítima ou do requerente”.

Finda a instrução, a decisão de concessão ou não da indemnização, bem como do respectivo montante, é tomada de imediato, sendo comunicada ao tribunal onde estiver a correr o processo-crime⁵⁰.

⁴⁶ Conferir artigo 10.º, n.º 1 e n.º 4, da Lei n.º 104/2009.

⁴⁷ Conferir artigo 11.º, n.º 1 a n.º 3, da Lei n.º 104/2009.

⁴⁸ Conferir artigo 11.º, n.º 4, da Lei n.º 104/2009.

⁴⁹ Conferir artigo 14.º, n.º 1, da Lei n.º 104/2009.

⁵⁰ Conferir artigo 14.º, n.º 2 e n.º 8, da Lei n.º 104/2009.

De ressaltar que, antes do termo da instrução, e caso esteja em causa uma situação de “evidente carência económica do requerente”, a Comissão pode “conceder de imediato uma provisão por conta do adiantamento da indemnização a fixar posteriormente”⁵¹.

As alterações da situação socioeconómica ou familiar da vítima susceptíveis de influenciar o sentido da decisão de concessão de adiantamento, sejam anteriores ou posteriores a esta, devem ser comunicadas à Comissão pela vítima ou qualquer das entidades requerentes, podendo a inobservância deste dever implicar “o cancelamento imediato do pagamento das quantias concedidas ou a devolução das quantias indevidamente recebidas”⁵². “O adiantamento da indemnização pode ser reduzido ou excluído tendo em conta a conduta da vítima ou do requerente antes, durante ou após a prática dos factos, as suas relações com o autor ou o seu meio, ou quando aquela se mostre contrária ao sentimento de justiça ou à ordem pública”⁵³.

Na sequência da atribuição à vítima do adiantamento da indemnização por parte do Estado, este fica sub-rogado nos direitos daquela contra o agressor e pessoas com responsabilidade meramente civil, dentro dos limites da indemnização prestada⁵⁴.

Se a vítima obtiver, a qualquer título, uma indemnização efectiva pelo dano sofrido após o pagamento da provisão e/ou do adiantamento, a Comissão pode exigir-lhe o respectivo reembolso total ou parcial⁵⁵. Igual reembolso poderá ser exigido à vítima se, tendo-lhe sido atribuída provisão por conta do adiantamento da indemnização a fixar, este não vier a ser-lhe concedido por se concluir que não se verificam no caso os requisitos exigidos para essa concessão⁵⁶.

Em conexão com o direito a ser indemnizada, porquanto se trata também de uma forma de reparação de danos, a vítima de violência doméstica tem ainda direito a recuperar todos os objectos apreendidos no processo penal, após o respectivo exame, desde que os mesmos sejam restituíveis e não haja motivos ponderosos que justifiquem a necessidade de tais objectos permanecerem apreendidos⁵⁷. Além disso, e independentemente do andamento do processo, a vítima tem igualmente “direito a retirar da residência todos os seus bens de uso pessoal e exclusivo e ainda, sempre que possível, os seus bens móveis próprios, bem como os dos filhos ou adoptados menores de idade, os quais devem constar

⁵¹ Conferir artigo 14.º, n.º 5, da Lei n.º 104/2009.

⁵² Conferir artigo 5.º, n.º 2 e n.º 3, da Lei n.º 104/2009.

⁵³ Conferir artigo 3.º, n.º 1, *ex vi* do artigo 5.º, n.º 4, ambos da Lei n.º 104/2009.

⁵⁴ Conferir artigo 15.º, n.º 1, da Lei n.º 104/2009.

⁵⁵ Conferir artigo 16.º, n.º 1, da Lei n.º 104/2009.

⁵⁶ Conferir artigo 16.º, n.º 2, da Lei n.º 104/2009.

⁵⁷ Conferir artigo 21.º, n.º 3, da Lei n.º 112/2009.

de lista disponibilizada no âmbito do processo sendo a vítima acompanhada, quando necessário, por autoridade policial”⁵⁸.

Com a concessão destas prerrogativas, pretende-se assegurar à vítima uma transição mais suave para uma “nova vida”, facilitando-lhe a construção desta, uma vez que não terá de “recomeçar do zero”, e possibilitando-lhe a manutenção de alguns bens que poderão revestir valor sentimental. Pode não ser lograda uma reparação total dos danos sofridos pela vítima, e não o será certamente, mas pelo menos esta obterá uma justa compensação.

⁵⁸ Conferir artigo 21.º, n.º 4, da Lei n.º 112/2009.

7. Concurso

7.1. Tipos de concurso

As situações de concurso podem assumir contornos diferentes. Assim, tem-se o chamado concurso real⁵⁹ ou efectivo, também chamado concurso de crimes, em que são praticados vários crimes, determinando-se o seu número “pelo número de tipos de crime efectivamente cometidos, ou pelo número de vezes que o mesmo tipo de crime for preenchido pela conduta do agente”⁶⁰. Portanto, haverá concurso de crimes quando o mesmo agente pratique vários crimes diferentes, quer através de uma só conduta, quer através de uma pluralidade de condutas, ou quando o mesmo agente pratique várias vezes o mesmo tipo de crime, através da adopção de diversas condutas. A este propósito, alguma doutrina, de que destaco Figueiredo Dias e Germano Marques da Silva, distingue entre concurso heterogéneo e concurso homogéneo, definindo o primeiro como aquele em que o mesmo agente pratica vários crimes correspondentes a diferentes tipos legais e o segundo como aquele em que o mesmo agente pratica vários crimes correspondentes a um mesmo tipo legal (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 981 e SILVA, Germano Marques da; 2012: 418). O Código Penal contemplou esta distinção no seu já citado artigo 30.º, n.º 1.

Ainda a respeito do concurso de crimes, ambos os citados Autores distinguem também entre concurso real (que aqui não se confunde com o concurso de crimes) e concurso ideal (ou formal) de crimes, consoante sejam várias as condutas praticadas pelo agente ou esteja em causa apenas uma conduta (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 981 e SILVA, Germano Marques da; 2012: 418). De facto, e como conclui Germano Marques da Silva, “a mesma conduta, o mesmo facto, pode constituir vários crimes, desde que lese vários bens jurídicos” (SILVA, Germano Marques da; 2012: 418).

Caso haja um concurso de crimes, e em conformidade com o artigo 77.º, n.º 1 e n.º 2, do Código Penal, a punição do agente seguirá, à partida, e nos termos usados por Figueiredo Dias, a regra da *acumulação material* combinada com a regra do *cúmulo jurídico* (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 979). Assim, e citando o preceito legal referido, “a pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente

⁵⁹ A designação “concurso real” para nomear o concurso de crimes não é a mais adequada, uma vez que poderá confundir-se com o “concurso real”, no sentido de existência de várias acções autónomas, que tanto podem consubstanciar a violação de várias normas jurídico-penais diferentes como a violação plúrima de uma única norma jurídico-penal. Como se percebe, não se trata, portanto, da mesma coisa.

⁶⁰ Conferir artigo 30.º, n.º 1, do Código Penal.

aplicáveis aos vários crimes (...) e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicáveis aos vários crimes” (princípio da *acumulação material*), devendo atender-se, na fixação da medida da pena única, aos factos e à personalidade do agente (princípio do *cúmulo jurídico*).

Poderá também considerar-se estar em causa um crime continuado, nos termos do artigo 30.º, n.º 2 e n.º 3, do Código Penal, quando se trate da “realização plúrima do mesmo tipo de crime ou de vários tipos de crimes que fundamentalmente protejam o mesmo bem jurídico, executada por forma essencialmente homogénea e no quadro da solicitação de uma mesma situação exterior que diminua consideravelmente a culpa do agente”, desde que não se trate de “bens eminentemente pessoais”. O crime continuado, de acordo com o artigo 79.º do Código Penal, “é punível com a pena aplicável à conduta mais grave que integra a continuação”, sistema que Figueiredo Dias denomina de *absorção* (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 979). De referir apenas, a este propósito, que a violência doméstica nunca pode constituir um único crime de carácter continuado, desde logo porque uma tal classificação é afastada pela exclusão dos crimes praticados contra bens eminentemente pessoais, mas também, em todo o caso, porque o crime de violência doméstica nunca se coadunaria com a diminuição considerável da culpa que caracteriza o crime continuado.

En passant, importa ainda mencionar um caso de concurso de crimes, que é a reincidência. De facto, aqui também ocorre a prática de vários crimes por parte de um mesmo agente. Contudo, enquanto no concurso a pluralidade de crimes é praticada antes de transitar em julgado a condenação por qualquer deles, como explica o n.º 1 do artigo 77.º do Código Penal, na reincidência pressupõe-se, desde logo, que entre a prática dos crimes existam condenações transitadas em julgado. Não é este, porém, o único requisito da reincidência, exigindo ainda o n.º 1 do artigo 75.º do Código Penal que os crimes em causa sejam dolosos e lhes deva ser aplicada prisão efectiva superior a seis meses, e que o agente, atendendo às circunstâncias do caso, seja de censurar por a condenação ou condenações anteriores não lhe terem servido de suficiente advertência contra o crime (SILVA, Germano Marques da; 2012: 421).

Além do concurso de crimes, existe ainda o concurso aparente, também designado concurso de normas, que Germano Marques da Silva faz assentar na “unidade do facto” e na “pluralidade de normas potencialmente aplicáveis”, embora, *a final*, o facto constitua “um crime só” (SILVA, Germano Marques da; 2012: 418). Figueiredo Dias fala, a este respeito, em “unidade do facto punível e, por conseguinte, de crime” (DIAS, Jorge de

Figueiredo; 2007: 981 e 982), explicando que, neste caso, as normas abstractamente aplicáveis apresentam entre si uma determinada relação lógico-jurídica que vai conduzir à aplicação de apenas uma ou algumas delas, em detrimento das demais, em virtude de as normas prevaletentes já incluírem todo o conteúdo do comportamento em causa (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 992).

Portanto, estando em causa um mero concurso de normas, o agente não será punível por todos os ilícitos-típicos em que se subsume a sua actuação. De facto, por respeito ao princípio *ne bis in idem*, consagrado no artigo 29.º, n.º 5, da Constituição, a ocorrência de uma tal situação impõe que o julgador aprecie o caso concreto e opte tão-só pela aplicação de uma das normas em concurso, punindo o agente com fundamento em apenas um crime. Caso contrário, o agente seria punível duas vezes pela prática do mesmo crime, violando-se aquele princípio basilar do Direito Penal português e, acrescente-se, de qualquer Estado de Direito.

No âmbito do concurso de normas, é possível distinguir, no essencial, três tipos de relações entre as normas, que fundamentam o afastamento de uma em prol de outra. São elas: a relação de especialidade, a relação de subsidiariedade e a relação de consumpção.

“Uma relação de especialidade entre normas típicas abstractamente aplicáveis a um facto existe sempre que um dos tipos legais (*lex specialis*) integra todos os elementos de um outro tipo legal (*lex generalis*) e só dele se distingue porque contém um qualquer elemento adicional”, podendo referir-se, a título de exemplo, os tipos de crime fundamentais relativamente aos respectivos tipos de crime agravados ou privilegiados (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 994), bem como os tipos de crime comuns relativamente aos respectivos tipos específicos. Nos casos em que se constate uma relação de especialidade entre as normas, é aplicável a regra segundo a qual “*lex specialis derogat legi generali*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 994), ou seja, a lei especial afasta a aplicabilidade da lei geral, prevalecendo sobre esta.

Verifica-se uma relação de subsidiariedade quando “um tipo legal de crime deva ser aplicado somente de forma auxiliar ou subsidiária, se não existir outro tipo legal, em abstracto também aplicável, que comine pena mais grave” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 997). Tal subsidiariedade pode ser expressa ou implícita, distinguindo-se ainda, no âmbito da primeira entre a subsidiariedade especial e a geral.

A subsidiariedade expressa decorre da própria letra da lei, que expressamente a prevê, como sucede, por exemplo, no caso da violência doméstica, desde 1995 (então designava-se maus-tratos, como já se referiu). Este tipo de subsidiariedade será especial

quando a lei nomeia o tipo legal de crime subordinante, como sucedia nas versões do Código Penal de 1995 até 2007, quanto ao crime de maus-tratos, que só seria aplicável se o facto não fosse punível pelo artigo 144.º do Código Penal, referente ao crime de ofensa à integridade física grave; será geral quando a lei determine uma subordinação geral, a qualquer tipo legal de crime, como se verifica actualmente, desde a alteração do Código Penal ocorrida em 2007, com o crime de violência doméstica, que só será aplicável se o agente não incorrer em pena mais grave por força de outra disposição legal.

A subsidiariedade implícita, por seu lado, e como o próprio nome indica, decorre implicitamente da lei, que prevê certos tipos legais que se apresentam como “estádios evolutivos, antecipados ou intermédios, de um crime consumado; ou como formas menos intensivas de agressão do mesmo bem jurídico”, de tal forma que alguns tipos constituem um “alargamento ou reforço da tutela” relativamente a outros, sendo mais abrangentes que estes por irem além deles (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 999). Integram o primeiro grupo de casos, por exemplo, “os tipos legais que punem actos preparatórios relativamente aos que punem a tentativa ou a consumação dos crimes respectivos”, bem como os tipos de crimes que punem a tentativa relativamente aos que punem a consumação do crime respectivo (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 999). Integram o segundo grupo de casos, por exemplo, “os tipos legais que prevêm crimes de perigo e os que prevêm os crimes de dano correspondentes”, assim como “os que prevêm outras formas menos intensivas relativamente a formas mais intensivas (e por isso mais puníveis) de lesão, *desde que seja o mesmo o bem jurídico protegido*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 999 e 1000).

Aos casos de subsidiariedade aplica-se a regra “*lex primaria derogat legi subsidiariae*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 997), ou seja, a lei subordinante afasta a aplicação da lei subordinada, prevalecendo sobre ela.

A relação de consumpção verifica-se quando “o conteúdo de um ilícito-típico inclui em regra o de outro facto, de tal modo que, em perspectiva jurídico-normativa, a condenação pelo ilícito-típico mais grave exprime já de forma bastante o desvalor de todo o comportamento” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 1001). Trata-se de um tipo de relação entre normas penais mais complexo e menos consensual na doutrina que os anteriores, sendo-lhe dirigidas diversas críticas, que não abordarei por não relevarem para o presente trabalho. A verdade, porém, como Figueiredo Dias aponta, é que a relação de consumpção “chama a atenção para casos da vida em que os sentidos e os conteúdos singulares dos ilícitos se interceptam e se cobrem mutuamente, de tal modo que valorá-los na sua integralidade significaria violação da proibição de dupla valoração” (DIAS, Jorge

de Figueiredo; 2007: 1002). Como exemplos de relações deste tipo podem mencionar-se os “factos tipicamente acompanhantes”, como o crime de aborto e o de ofensa à integridade física, respectivamente previstos e punidos nos artigos 140.º e 143.º do Código Penal (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 1001), e também os “factos posteriores não punidos”, como o dano praticado na coisa apropriada após um crime de apropriação (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 1001).

Sem mais desenvolvimentos, que não se revelam pertinentes para o tema tratado nesta dissertação, quando se constate uma relação de consumpção entre normas, segue-se a regra “*lex consumens derogat legi consuetae*” (DIAS, Jorge de Figueiredo; 2007: 1001), ou seja, a lei que contém outra afasta a aplicabilidade desta, prevalecendo sobre ela.

7.2. Relação do tipo de violência doméstica com alguns ilícitos-típicos afins

Como se constata pela análise do tipo legal de violência doméstica, os comportamentos neste subsumíveis e os valores que se pretende salvaguardar com a sua incriminação já se encontram, em regra, contemplados noutros ilícitos-típicos.

De facto, perscrutando o Código Penal, encontra-se todo um conjunto de crimes em que podem subsumir-se as condutas igualmente susceptíveis de integrar o tipo de violência doméstica. Tal é o caso da exposição ou abandono, do artigo 138.º, da ofensa à integridade física, dos artigos 143.º e seguintes, de alguns dos crimes contra a liberdade pessoal ou sexual, dos artigos 153.º e seguintes, de alguns dos crimes contra a autodeterminação sexual, dos artigos 171.º e seguintes, de alguns dos crimes contra a honra, dos artigos 183.º e seguintes, de alguns dos crimes contra a reserva da vida privada, dos artigos 190.º e seguintes, ou das gravações e fotografias ilícitas, do artigo 199.º. Assim sendo, pode afirmar-se que existe aqui uma situação de concurso.

Se é certo que nada obsta a que tal concurso possa ser um concurso de crimes, nos termos que se referiram em sede da análise dos tipos de concurso existentes, a verdade é que, tendencialmente, tal concurso será meramente aparente ou de normas, pelo que me concentrarei nesta questão.

Para auxiliar o julgador nesta sua tarefa, a própria previsão legal do crime de violência doméstica apresenta uma primeira solução para o problema do concurso de normas. Com efeito, o artigo 152.º do Código Penal confere ao crime carácter subsidiário nalgumas circunstâncias, prevendo a sua inaplicabilidade quando à conduta praticada caiba pena mais grave por força de outro preceito jurídico-penal. Nesta conformidade, fica desde

logo prejudicada a punição por violência doméstica daquele a quem seja aplicável pena mais pesada em função de outro tipo de ilícito, por força de uma conduta que fosse também subsumível no tipo de violência doméstica.

A este propósito, Taipa de Carvalho chama a atenção para dois problemas de foro político-criminal que a subsidiariedade legal da violência doméstica levanta. O primeiro é o facto de, nos casos mais graves de violência, o legislador ter esquecido a relação existente entre o agente e a vítima, que é, ou deveria ser, a essência da incriminação da violência doméstica (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 529). Na prática, nos casos em que seja aplicável pena mais grave por força de outro tipo legal de crime, o que vai acontecer é o agente ser punido da mesma forma que seria punida qualquer pessoa que praticasse este outro crime, com total desconsideração da relação entre o agente e a vítima, que justificaria, do ponto de vista político-criminal, um tratamento especial (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 529).

O segundo problema que o Autor denuncia, segundo ele mais inaceitável, consiste no facto de o legislador, ao afastar a punição do agente por violência doméstica quando pena mais grave lhe for aplicável por força de outro preceito, afastar também a aplicabilidade no caso das penas acessórias especialmente previstas para a violência doméstica (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 529). A solução, segundo o Autor, passa pela “interpretação teleológica extensiva (não violadora do princípio constitucional da legalidade – artigo 29.º, n.º 3, da Constituição –, nem proibida pelo n.º 3 do artigo 1.º do Código Penal), que leva à possibilidade de aplicação das penas acessórias, mesmo nos casos em que ao agente do crime de violência doméstica seja aplicável a pena mais grave estabelecida para o crime em que se materializou a violência doméstica” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 529). Esta tese, também defendida por Plácido Conde Fernandes (*apud* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 530) e que sufrago integralmente, significa, em suma, que o agente do crime de violência doméstica não deixa de o ser pelo simples facto de lhe ser aplicável pena mais grave ao abrigo de outra norma penal. Pelo contrário, ele continua a ser autor de um crime de violência doméstica, apenas lhe sendo aplicada uma moldura penal diferente por remissão do artigo que prevê e pune a violência doméstica. Esta remissão, em todo o caso, restringe-se à pena principal, não afastando a aplicabilidade das penas acessórias. Não poderia ser de outro modo, uma vez que, como refere Plácido Conde Fernandes, “na exposição de motivos assume-se pretender o reforço da tutela das pessoas particularmente indefesas, como as crianças, os menores e as vítimas de violência doméstica, maus-tratos ou discriminação, a par de um alargamento do âmbito

subjectivo do crime”, sendo “notório o enfraquecimento da protecção nas situações de subsidiariedade”, em que a “incriminação perde a sua autonomia” (*apud* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 530). Este Autor classifica uma tal ocorrência de “paradoxo, duplamente afirmado na perda da força simbólica preventiva proclamada para a nova incriminação e na perda do arsenal de penas acessórias, especialmente vocacionadas para fazer face a esta criminalidade” (*apud* CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 530).

Excluídos os casos em que existe subsidiariedade entre tipos jurídico-penais, o problema do concurso não fica, todavia, cabalmente resolvido, restando ainda outras situações carecidas de solução, no sentido de dar cumprimento ao princípio *ne bis in idem*. Tais situações são aquelas em que os tipos em concurso com o tipo de violência doméstica não prevêm pena mais grave que a aplicável a este último.

Seguindo a tese proposta por Carlos Casimiro Nunes e Raquel Mota, nos casos em que não há subsidiariedade da violência doméstica, a norma que prevê este tipo de crime encontra-se numa relação de especialidade face às demais, assumindo-se o tipo de violência doméstica como especial e os restantes tipos como gerais relativamente àquele. De facto, o tipo de violência doméstica contém todos os elementos dos demais tipos legais com que concorre, mas acrescenta um *plus*: a especial relação entre o agente e a vítima. Assim, segundo estes Autores, este extra determina a prevalência do tipo de violência doméstica quando confrontado com os demais, devendo ser aplicado em detrimento destes (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Raquel; 2010: 166 e 167)⁶¹.

Taipa de Carvalho, no Comentário Conimbricense, entende que a relação entre o crime de violência doméstica e os demais tipos em concurso com ele, excluídos os casos de subsidiariedade legal, é, na verdade, uma relação de consumpção, porquanto, segundo o Autor, “a gravidade do ilícito da violência doméstica consome ou absorve o ilícito de ofensas corporais simples, etc.; a tutela do bem jurídico conferida por cada um destes diversos tipos legais também é conferida pelo tipo de violência doméstica” (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 528). Parece-me ser esta a posição mais correcta, na medida em que o crime de violência doméstica, mais do que acrescentar o *plus* da especial relação entre o agente e a vítima, se destina a tutelar um bem jurídico diferente dos demais tipos com os quais concorre, constituindo os bens jurídicos subjacentes a estes tipos as várias vertentes do bem jurídico complexo protegido pela violência doméstica. Assim, não há

⁶¹ No mesmo sentido, Moreira das Neves entende que há uma relação de especialidade entre a norma que prevê e pune a violência doméstica e as demais (NEVES, J. F. Moreira das; 2000: 8).

aqui uma mera especialidade, mas uma verdadeira absorção, pelo crime de violência doméstica, dos crimes que lhe são afins.

Independentemente da classificação que se faça da relação existente entre o tipo legal de violência doméstica e os demais tipos de crime com que concorra, para os quais não esteja prevista pena mais gravosa, a solução é a aplicabilidade do tipo legal de violência doméstica e das sanções por ele cominadas, afastando-se todos os outros.

Portanto, e em suma, conclui-se que o crime de violência doméstica, quando colocado numa situação de concurso aparente com outros tipos legais de crimes que abrangem as mesmas condutas típicas, deverá ser afastado sempre que estes últimos sejam punidos mais severamente, mas já deverá prevalecer se a lei previr para estes últimos uma moldura penal mais leve.

7.3. A autonomia da violência doméstica

A tendência para a verificação de concurso de normas entre a violência doméstica e outros tipos legais conduz, por vezes, a algumas dúvidas quanto à pertinência da autonomização de um crime de violência doméstica, considerando-se que as situações nele integradas já estariam devidamente tratadas noutras incriminações.

De facto, o legislador penal poderia, em alternativa, ter optado pela não autonomização do crime de violência doméstica.

Em primeiro lugar, o legislador poderia não consagrar qualquer tipo de violência doméstica. Neste caso, aquele que praticasse qualquer dos factos qualificáveis como tal seria eventualmente punido nos termos de um dos demais preceitos jurídico-penais em que eles igualmente se subsumissem.

O problema aqui é essencialmente de ordem político-criminal, tendo sido já referido quando foi tratada a questão da subsidiariedade legal do crime de violência doméstica perante outros crimes para os quais se encontre prevista pena mais gravosa. Como apontou Taipa de Carvalho a esse respeito, trata-se do facto de uma tal solução se traduzir, na prática, na desconsideração das especificidades do tipo de violência doméstica, mais concretamente da especial relação existente entre o agente e a vítima (CARVALHO, Américo Taipa de; 2012: 529). Com efeito, entre eles tem de existir uma relação conjugal ou análoga, seja presente, seja pretérita, e ainda que sem coabitação, ou uma relação de namoro, seja presente, seja pretérita, ou uma relação de co-parentalidade, ou uma relação de coabitação, com dependência da vítima face ao agressor (CARVALHO, Américo Taipa

de; 2012: 515). Estas relações têm subjacente uma certa proximidade, que, aliada a um sentimento de confiança por ela suscitada, implica necessariamente uma maior gravidade da agressão que eventualmente seja praticada nesse âmbito. Isto posto, mal se compreenderia, do ponto de vista político-criminal, que ao agente fosse abstractamente aplicável uma pena igual à de qualquer delinquente comum.

Não obstante, este modelo de incriminação da violência doméstica apresenta algumas vantagens. Em primeiro lugar, simplifica imenso a tarefa do julgador, possibilitando uma maior celeridade processual, com subsequente diminuição do efeito revitimizador sobre a vítima. Em segundo lugar, importa referir que a maior gravidade do crime sempre poderá ser valorada mediante aplicação em concreto de uma pena mais elevada, mais próxima do tecto máximo da moldura penal abstractamente prevista para o tipo legal. Em terceiro lugar, o legislador sempre poderia fixar penas acessórias aplicáveis àqueles que praticassem determinados crimes sobre pessoas que com eles tivessem alguma das relações enumeradas.

Em segundo lugar, o legislador poderia ter optado por não prever a violência doméstica como um ilícito-típico autónomo, mas consagrar uma qualificação generalizada de qualquer crime sempre que fosse praticado por alguém que tivesse com a vítima uma das especiais relações contempladas pelo tipo legal de violência doméstica. É o que sucede, por exemplo, no homicídio praticado entre cônjuges ou pessoas numa relação análoga, nos termos do artigo 132.º, n.º 2, alínea a), do Código Penal.

O problema, neste caso, seria o facto de a violência doméstica se ver reduzida a uma agressão praticada no âmbito de uma especial relação existente entre o agente e a vítima. No meu entendimento, essa não é a única especificidade do crime de violência doméstica, nem tão-pouco será a mais importante, como decorre do facto de, ao longo do tempo, tal ilícito-típico ter vindo a sofrer aumentos progressivos no seu âmbito subjectivo, verificando-se um alargamento das relações abrangidas, bem como um afastamento dos intervenientes (que, em teoria, podem hoje ter-se limitado a um encontro fortuito, do qual tenha resultado um filho em comum – o “progenitor de descendente comum em primeiro grau” da alínea c) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal).

Em prol deste modelo de incriminação, porém, podem reiterar-se os argumentos a favor da primeira hipótese referida, acrescentando-se o facto de não se verificar aqui o problema de foro político-criminal que Taipa de Carvalho denunciou no Comentário Conimbricense e que *supra* se referiu. De facto, aqui o agente não seria punido como

qualquer outro criminoso comum, antes lhe estando reservada uma moldura penal agravada, em virtude da relação existente entre ele e a vítima.

Em todo o caso, o legislador optou por autonomizar o crime de violência doméstica, consagrando-o como um tipo completamente autónomo de qualquer outro, ainda que possa abranger as mesmas condutas.

Por trás da sua decisão terão estado, essencialmente, motivações de índole político-criminal, designadamente a necessidade de contribuir para a afirmação do valor do bem jurídico tutelado pela incriminação (o qual, como visto, é complexo, integrando os diversos bens jurídicos tutelados pelos demais tipos em concurso com a violência doméstica), valor este que, tradicionalmente, nem sempre foi devidamente apreendido pela sociedade no que concerne à violência ocorrida no âmbito doméstico.

Na verdade, durante muitos anos, a sociedade assumiu uma estrutura tipicamente patriarcal, que conferia ao *bonus pater familiae* o dever de educar e disciplinar os filhos e a mulher, tidos como mais frágeis e impreparados, bem como todos os que com ele coabitavam e, portanto, estivessem sob o seu domínio e sustento. Neste seguimento, as situações de violência exercida pelo “homem da casa” sobre os seus familiares e demais dependentes eram tendencialmente bem aceites, sendo entendidas como medidas legítimas de correção e educação destes, no sentido de os proteger e preparar para a vida em sociedade.

Entretanto, e com o decorrer do tempo, as mentalidades têm evoluído. Para tal contribuíram manifestamente os movimentos feministas, que começaram a formar-se, reivindicando uma revisão do papel da mulher em sociedade, no sentido de lhes ser reconhecida igualdade relativamente aos homens. A estes associaram-se os movimentos defensores dos direitos das crianças, propugnando que a educação dada aos filhos não poderia nem deveria assentar na violência. Mais recentemente, mas ainda de forma algo incipiente, vão também começando a erguer a sua voz movimentos defensores dos direitos dos mais velhos, tantas vezes votados ao esquecimento por aqueles que lhes são mais próximos, inclusivamente pelos seus próprios familiares.

A sociedade em geral, apesar da resistência inicial, acabou por acompanhar as ideias defendidas por esses movimentos, tomando consciência da existência da violência doméstica e das consequências nefastas que esta implica para as vítimas, para a família e para a própria comunidade, como refere Ricardo Bragança de Matos na Revista do Ministério Público (MATOS, Ricardo Bragança de; 2006: 112 e 113). De facto, a violação de direitos humanos e o alarme social subjacentes ao fenómeno da violência doméstica

reclamavam uma urgente intervenção comunitária, que não se compadecia com pequenos gestos: uma verdadeira “revolução legislativa” impunha-se.

Assim, a incriminação da violência praticada no âmbito doméstico, primeiro sob designação de maus-tratos e só recentemente como violência doméstica, ocorreu na sequência de um conjunto de outras intervenções legislativas tendentes à igualização entre homens e mulheres, porque aqui residia, e ainda reside, o fulcro da violência doméstica. Com efeito, constata-se que as mulheres são as principais vítimas (cerca de 80% em 2011) e os homens os principais agressores (também cerca de 80% em 2011), sendo a vítima e o agressor predominantemente cônjuges (35,9% em 2011) ou companheiros (13,9% em 2011). As percentagens apontadas foram retiradas das estatísticas da Associação de Apoio à Vítima sobre a violência doméstica, em Portugal, em 2011 (disponível *online* em <www.apav.pt>).

Apesar da relevância que assume a violência conjugal exercida pelos homens sobre as mulheres, o legislador penal não circunscreveu a sua actuação a esse âmbito, conforme se constata, desde logo, do texto da exposição de motivos do anteprojecto de revisão do Código Penal de 2007, a proposta de lei n.º 98/X, onde se pode ler que “a revisão procura fortalecer a defesa dos bens jurídicos, sem nunca esquecer que o Direito Penal constitui a *ultima ratio* da política criminal do Estado”, destacando-se, do conjunto das suas principais orientações, “o reforço da tutela de pessoas particularmente indefesas, como as crianças, os menores e as vítimas de violência doméstica, maus-tratos ou discriminação”. Assim, e ainda de acordo com a referida proposta de lei, “em sede de crimes contra a integridade física, os maus-tratos, a violência doméstica e a infracção de regras de segurança passam a ser tipificados em preceitos distintos, em homenagem às variações de bem jurídico protegido”.

Assim, o legislador penal consagrou um crime autónomo de violência doméstica, porque entendeu que a especialidade do bem jurídico protegido o justificava. Afinal, o bem jurídico aqui em causa é a saúde da vítima e a sua dignidade, não apenas enquanto pessoa, mas, principalmente, enquanto elemento de uma família e/ou de uma casa, espaços, supostamente, de conforto e segurança.

A par desta particularidade do bem jurídico, o legislador penal percebeu também que havia necessidade de reforçar a sua força e o seu valor, contribuindo para o processo de consciencialização para a inadmissibilidade do recurso à violência como método de educação e de aplicação da disciplina, processo este que ainda hoje não está completo. A verdade é que continua a resistir, principalmente entre os estratos sociais mais baixos, e

entre as camadas mais conservadoras e antiquadas da sociedade, uma certa tendência para tolerar os fenómenos de violência ocorridos no âmbito doméstico. Desta tendência é particularmente demonstrativo o célebre ditado “entre marido e mulher não metas a colher”. Portanto, o legislador sentiu necessidade de contrariar estereótipos e ideias preconcebidas, que ainda permanecem entranhadas na mente da sociedade.

O Douo Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 06/06/2001, no processo n.º 0034263 (disponível em <www.dgsi.pt>), resume o *supra* exposto de forma esclarecedora, afirmando que “a criminalização das condutas inseridas na chamada violência doméstica e a consequente responsabilização penal dos seus agentes resulta da progressiva consciencialização da sua gravidade individual e social, sendo imperioso prevenir as condutas de quem, a coberto de uma pretensa impunidade resultante da ausência de testemunhas presenciais, inflige ao cônjuge ou a quem com ele convive em condições análogas às do cônjuge, maus-tratos físicos ou psíquicos” (*apud* MATOS, Ricardo Bragança de; 2006: 100).

Seguindo Ricardo Bragança de Matos, porém, não pode deixar de apontar-se uma falha na intervenção do legislador penal, a qual prejudica o propósito de reforçar a tutela da pessoa no seio doméstico/familiar. Trata-se da circunstância de ter sido consagrada a subsidiariedade do crime de violência doméstica, uma vez que assim a tutela de bens jurídicos por este visada fica dependente da “tutela de outros bens jurídicos que, ainda que mais severa, coloca de parte a especificidade das reacções criminais previstas para” a violência doméstica (MATOS, Ricardo Bragança de; 2006: 116).

Na minha opinião, o crime de violência doméstica não pode deixar de subsistir como tipo autónomo, uma vez que se destina a salvaguardar a integridade pessoal e a dignidade da pessoa humana no específico contexto das relações familiares e/ou domésticas, no âmbito das quais uma qualquer agressão daqueles bens assume, claramente, uma maior gravidade e uma inigualável danosidade social.

De facto, só existirá verdadeiramente um crime de violência doméstica quando sejam violados ou ameaçados os bens jurídicos *supra* referidos, com inerente anulação e obstaculização ao livre desenvolvimento da personalidade da vítima, visto que o agressor aproveita-se de uma maior fragilidade da vítima em relação a ele ou põe-na numa situação de maior fragilidade, anulando-a enquanto pessoa e fazendo dela mero objecto.

Ouso dizer, até, que na violência doméstica é o próprio ser humano que é posto em causa, podendo comparar-se este crime a um “quase-homicídio”, na medida em que, regra geral, a vítima de violência doméstica deixa de viver, passando a subsistir. Por isso é que

muitas, sentindo que não têm mais nada a perder, acabam por tentar o suicídio ou voltam-se contra o agressor, cometendo homicídio. Poucas são as que conseguem combater a letargia em que são induzidas, mas, felizmente, trata-se de um número que tem vindo a ganhar mais expressividade, facto para que tem contribuído largamente a actuação de diversas organizações (como a já mencionada Associação Portuguesa de Apoio à Vítima) e das próprias instâncias judiciais de controlo, bem como a intervenção legislativa.

8. Processo-crime por violência doméstica na perspectiva da vítima

8.1. Idiosincrasias da vítima de violência doméstica

Ser vítima de um crime, qualquer que ele seja, é sempre uma situação conflagradora para qualquer pessoa, mas quando o autor do crime é alguém próximo, em quem se deposita confiança, a situação torna-se, compreensivelmente, mais difícil de suportar.

É isto que sucede na violência doméstica, em que as agressões à integridade pessoal ou saúde da vítima, com afectação da sua dignidade e tolhimento do desenvolvimento da sua personalidade, se caracterizam em especial pela relação de proximidade existente entre vítima e agressor.

Assim, percebe-se que o crime de violência doméstica represente um fortíssimo impacto na vida das suas vítimas, agravado pelo facto de, na maior parte dos casos, estas o suportarem inteiramente sozinhas. De facto, e como refere Marlene Matos, “o processo traumático pode criar barreiras para pedir e aceitar ajuda dos outros e das próprias instituições” (MATOS, Marlene; 2001: 118). Por isso se verifica que tantas vítimas mantêm a relação com o agressor, deixando a violência arrastar-se sem a denunciar.

O mutismo da vítima pode justificar-se, essencialmente, pela situação de dependência face ao agressor, que tanto pode pré-existir à prática do facto, sendo aumentada pelo agressor, como pode ser originada por este. Em qualquer dos casos, a violência doméstica tem subjacente um aproveitamento abusivo, por parte do agressor, de uma situação de dependência da vítima relativamente a ele.

Esta situação de dependência apresenta uma grande amplitude, porquanto pode compreender aspectos de diversa índole, nomeadamente físicos, afectivos, morais, sociais, familiares, materiais e económicos.

A dependência física da vítima é uma forma de dependência externa, referente a factores como idade, deficiência, doença ou gravidez, mas nestes não se esgotando. Se é certo que a gravidez, como a menoridade, são ultrapassáveis pelo decurso do tempo, o mesmo não pode ser afirmado quanto à idade avançada e nem sempre se verifica nos casos de doença e deficiência, que muitas vezes configuram situações de dependência para a vida.

A dependência afectiva da vítima relativamente ao agressor resulta do facto de aquela pensar que gosta tanto dele, que nunca conseguirá ser feliz sem a sua companhia. A

par disto, a vítima pode também convencer-se que o agressor, apesar do comportamento adoptado, gosta realmente dela. Consequentemente, a vítima procurará sempre justificar a conduta do agressor com recurso aos mais variados argumentos, em regra incompreensíveis e inaceitáveis aos olhos do observador externo e racional.

A dependência de carácter moral tem por base as convicções da vítima. A mentalidade mais tradicional e retrógrada, que subsiste ainda nalguns quadrantes da sociedade, rejeita tudo o que possa contribuir para a destruição do núcleo familiar, como as separações ou o divórcio. Assim, prevalece nalgumas pessoas a ideia de que o pai de família tem toda a legitimidade para disciplinar mulher, filhos e todos os que viverem à sua guarda. Ora, uma vítima com tais convicções tenderá a acatar as circunstâncias, preferindo aguentar a ir contra os seus princípios e fundamentando o comportamento do agressor com base no tal poder disciplinar que lhe reconhece.

A dependência social está muito aliada à moral, na medida em que também se baseia nas convicções. Todavia, aqui estão em causa as convicções da sociedade em geral e não necessariamente as da vítima em particular. De facto, os quadrantes da sociedade *supra* identificados ainda não vêem com bons olhos, por exemplo, a mulher que abandona a casa do marido, por este usar de violência para com ela, ou o filho que se queixa que o pai lhe aplica castigos demasiado violentos. Nesta medida, tenderão a exercer pressão sobre a vítima, no sentido de esta suportar a situação, não só porque entendem ser o mais correcto, mas porque entendem que essa é sua obrigação. A vítima, por sua vez, manterá o silêncio, ou porque sofre também de uma dependência moral, partilhando a opinião dos demais, ou porque receia tornar-se uma pária na sociedade.

A dependência familiar pode estar relacionada com as duas anteriores, quando a pressão para aguentar seja exercida por familiares da vítima, mas pode também ter outros contornos. Com efeito, a vítima pode optar por não denunciar a violência doméstica por temer eventuais represálias sobre outros familiares ou da parte de familiares do agressor, por temer que daí venha a resultar um afastamento em relação a familiares que lhe são queridos (caso paradigmático da mãe que, sendo vítima de violência doméstica, cala-se por recear vir a ser afastada dos filhos), por não dispor do apoio de familiares, entre outras possibilidades.

As dependências económico-financeira e material reportam-se ao facto de a vítima não ter, muitas vezes, meios de subsistência próprios ou estes não serem suficientes para assegurar o seu sustento com dignidade, ao que acresce o facto de, em regra, a vítima viver na mesma casa que o agressor, aí se encontrando todos os seus bens. Não obstante, ainda

que assim não seja, sempre a vítima sentirá relutância em afastar-se do agressor, pois isso acarretará, necessariamente, uma mudança de vida, dificilmente se concebendo a possibilidade de a vítima permanecer na mesma casa e, até, na mesma cidade. Assim, o medo de ficar, na célebre expressão popular, “com uma mão à frente e outra atrás”, levará, com certeza, muitas vítimas a silenciarem as agressões de que são alvo.

Face ao quadro aqui traçado, parece crucial munir a vítima das ferramentas que lhe permitam contrariar as dependências que a prendem ao agressor. Só assim ela sentirá o necessário encorajamento para denunciar o crime, desencadeando o processo, e só assim a conclusão deste processo significará uma mudança serena e positiva na vida da vítima.

Chega-se assim ao ponto que aqui se pretende abordar: o tratamento jurídico-processual da violência doméstica numa perspectiva de protecção das suas vítimas, porque, de facto, o legislador processual penal esforçou-se por dotar o processo de características e mecanismos que permitam às vítimas em geral, e às de violência doméstica em particular, ver o processo como um princípio de solução e não como uma extensão do problema.

A par da legislação geral, é ainda de salientar o reforço da tutela conferida às vítimas de violência doméstica em particular, consubstanciado na Lei n.º 112/2009, que consagra um regime de protecção e assistência às vítimas de violência doméstica, bem como um regime de prevenção deste crime, visando, designadamente, “assegurar uma protecção policial e jurisdicional célere e eficaz às vítimas de violência doméstica” e “assegurar a aplicação de medidas de coacção e reacções penais adequadas aos autores do crime de violência doméstica, promovendo a aplicação de medidas complementares de prevenção e tratamento”⁶².

Segundo a lei n.º 112/2009, a vítima de violência doméstica é “a pessoa singular que sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um dano moral, ou uma perda material, directamente causada por acção ou omissão, no âmbito do crime de violência doméstica previsto no artigo 152.º do Código Penal”⁶³. Essa vítima será especialmente vulnerável em virtude da sua idade diminuta ou avançada, do seu estado de saúde, ou do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização ter desencadeado lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social⁶⁴.

⁶² Conferir artigo 3.º da Lei n.º 112/2009.

⁶³ Conferir artigo 2.º, n.º 2, alínea a), da Lei n.º 112/2009.

⁶⁴ Conferir artigo 2.º, n.º 2, alínea b), da Lei n.º 112/2009.

Às vítimas de violência doméstica, a Lei n.º 112/2009 confere o estatuto de vítima, o qual lhes é atribuído *ex officio* pelas autoridades judiciárias ou pelos órgãos de polícia criminal competentes, logo que, sendo apresentada a denúncia do crime de violência doméstica, não se verifiquem fortes indícios de que a mesma é desprovida de qualquer fundamento⁶⁵. Tal estatuto “cessa por vontade expressa da vítima ou por verificação da existência de fortes indícios de denúncia infundada”, bem como com o arquivamento do inquérito, com o despacho de não pronúncia e com o trânsito em julgado da decisão que ponha termo ao processo, excepto nos casos em que se justifique a manutenção das medidas de protecção à vítima e esta o requeira junto da autoridade competente⁶⁶.

Neste seguimento, e no que aqui releva, a Lei n.º 112/2009 prevê algumas particularidades para o processo por crime de violência doméstica, embora não se circunscreva ao estrito domínio processual penal. Com efeito, e a fim de assegurar uma mais completa protecção da vítima, o referido diploma prevê também outras medidas de carácter transdisciplinar, relativas, por exemplo, ao emprego, à saúde, ao ensino, aos apoios sociais, etc., que não serão aqui aprofundadas, uma vez que se afastam do âmbito do presente trabalho. Em todo o caso, a sua referência é bem reveladora da intenção do legislador no sentido de proteger as vítimas de violência doméstica, contribuindo assim para a mudança de mentalidades que tem vindo a processar-se paulatinamente.

Em conclusão, são vários os aspectos processuais que permitem um reforço da protecção da vítima de violência doméstica (embora nem todos sejam exclusivos deste tipo de vítimas, ressalve-se), previsto quer no Código de Processo Penal, quer em legislação avulsa (como a Lei n.º 112/2009). Deles destaco, para o presente trabalho, a natureza pública do crime, a possibilidade de restrição à publicidade dos actos processuais, o carácter urgente do processo, o regime especial de detenção e aplicação ao arguido de medidas de coacção, e a facilitação da prova testemunhal e por declarações do assistente. Segue-se uma exposição quanto a cada um deles.

8.2. Natureza jurídico-processual da violência doméstica

8.2.1. Tipos de crime em função da sua natureza jurídico-processual

⁶⁵ Conferir artigo 14.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009.

⁶⁶ Conferir artigo 24.º da Lei n.º 112/2009.

No âmbito do processo penal, existe a distinção entre crimes públicos, semi-públicos e particulares, impondo-se, antes de mais, explicar brevemente em que consiste cada um deles.

Os crimes públicos são aqueles crimes cujos efeitos se podem repercutir por toda a sociedade, impondo necessariamente uma intervenção por parte das instâncias judiciais, que não podem deixar de os investigar e de perseguir os seus agentes, aplicando-lhes eventualmente as sanções correspondentes.

Assim, nos crimes públicos, o Ministério Público tem legitimidade total para promover e fazer prosseguir o procedimento criminal. De facto, ao Ministério Público basta-lhe obter a *notitia criminis* por qualquer via, designadamente a denúncia por terceiros ou o conhecimento próprio, para poder dar início ao processo pelo crime de violência doméstica⁶⁷, constituindo tal actuação, aliás, um seu dever⁶⁸. Também a decisão de prosseguir o processo cabe ao Ministério Público, competindo-lhe deduzir acusação e, dessa forma, sujeitar o arguido a julgamento⁶⁹, desde que constate que *in casu* se verifica uma possibilidade razoável, por força dos indícios recolhidos, de ao arguido vir a ser aplicada em julgamento uma sanção criminal, isto é, desde que haja os chamados indícios suficientes⁷⁰.

Numa posição diametralmente oposta encontram-se os crimes particulares, que apenas afectam bens jurídicos de carácter pessoal e disponível, podendo a sua investigação contender com outros bens de valor tido como superior, como a reserva da vida privada ou bens de cariz institucional (por exemplo, a família). Por estes motivos, o legislador penal atribui ao ofendido, e só a ele, a incumbência de decidir pela promoção e prossecução do processo criminal.

Isto posto, nos crimes particulares a legitimidade do Ministério Público encontra-se fortemente condicionada, não podendo ele dar início ao processo sem que a vítima apresente queixa, nem podendo prosseguir-lo sem que a vítima se constitua assistente e, findo o inquérito, deduza acusação particular⁷¹. Ademais, até à publicação da sentença em primeira instância, e desde que não haja oposição por parte do arguido, o queixoso pode

⁶⁷ Conferir artigos 48.º e 241.º do Código de Processo Penal.

⁶⁸ Conferir artigo 262.º, n.º 2, do Código de Processo Penal.

⁶⁹ Conferir artigo 53.º, n.º 2, alínea c) do Código de Processo Penal.

⁷⁰ Conferir artigos 49.º e 283.º, n.º 1 e n.º 2, do Código de Processo Penal.

⁷¹ Conferir artigo 50.º do Código de Processo Penal.

ainda vir a desistir da queixa apresentada, fazendo cessar, nesse momento, a legitimidade do Ministério Público para dar continuidade ao processo⁷².

Numa posição intermédia entre os crimes públicos e os particulares estão os crimes semi-públicos, que procuram lograr um equilíbrio entre os bens jurídicos violados e os interesses susceptíveis de ser afectados pela realização do processo penal. Assim, exige-se apenas que a iniciativa processual caiba à vítima, que tem necessariamente de apresentar queixa, mas o Ministério Público é competente para decidir, *per si*, acusar. Em todo o caso, e à semelhança do que sucede nos crimes particulares, também aqui o queixoso pode desistir da queixa que apresentou até à publicação da sentença em primeira instância, desde que não haja oposição por parte do arguido, desistência essa que, a ocorrer, implica igualmente a cessação imediata da legitimidade do Ministério Público para continuar com o processo⁷³.

De ressaltar apenas que nos crimes semi-públicos e particulares não está subjacente uma desvalorização dos bens jurídicos por eles tutelados, mas apenas uma percepção de que, em certas circunstâncias e quando confrontados com outros bens, deve haver algumas cedências, sob pena de se violar o princípio de *ultima ratio* do Direito Penal. Não é, portanto, negada a dignidade penal dos bens jurídicos protegidos pelos crimes semi-públicos e particulares, mas apenas limitada a sua força relativamente a outros bens, que, no caso concreto, se apresentam como mais carecidos de tutela.

8.2.2. Evolução da natureza jurídico-processual do crime de violência doméstica

O Código Penal de 1982 consagrava um crime de maus-tratos com natureza jurídico-processual pública. Porém, como refere Teresa Beleza, no seu texto «Violência Doméstica», elaborado para as jornadas sobre a revisão do Código Penal, que tiveram lugar em Setembro de 2007, apesar do disposto na lei, a verdade é que a jurisprudência acabou por subverter tal regime. De facto, os tribunais tendiam a não considerar verificado o dolo específico da malvadez ou egoísmo, exigido pelo tipo legal quando o agente fosse “pai, mãe ou tutor de menor de 16 anos ou todo aquele que o tenha a seu cuidado ou à sua guarda ou a quem caiba a responsabilidade da sua direcção ou educação”, bem como quando o agente fosse empregador de “mulher grávida, pessoa fraca de saúde ou menor”. Ademais, entendiam os tribunais, em regra, que igual requisito era exigido quando o agente

⁷² Conferir artigo 116.º, n.º 2, *ex vi* do artigo 117.º, ambos do Código Penal.

⁷³ Conferir artigo 116.º, n.º 2, do Código Penal.

fosse cônjuge da vítima, embora seja duvidoso que tal fosse o objectivo do legislador, que, quando prevê a punibilidade do cônjuge, remete apenas para a conduta descrita, não a sujeitando aos “restantes pressupostos”, como faz quando prevê a punibilidade do empregador de mulher grávida, pessoa fraca de saúde ou menor⁷⁴. Ora, se o faz num caso e não noutra, é razoavelmente de supor que a omissão tenha sido intencional.

Neste seguimento, não se provando o requisito da malvadez ou egoísmo, ficava afastada a aplicabilidade do crime de maus-tratos, ressalvando-se uma eventual punibilidade do agressor pelo crime de ofensas corporais, de carácter semi-público. Assim, a jurisprudência acabou por, indirectamente, sujeitar o crime de maus-tratos à necessidade de queixa para impulsionar o processo, a um curto prazo de caducidade do direito de queixa e à possibilidade de perdão ou desistência por parte da vítima (BELEZA, Teresa Pizarro; 2007: 7).

A este propósito, e em particular no que concerne aos maus-tratos entre cônjuges, Teresa Pizarro Beleza refere que “a interpretação por parte de sucessivos acórdãos das Relações levou a considerar o crime de maus-tratos entre cônjuges como crime semi-público, porque se trataria «apenas» de ofensas corporais, a não ser que fosse provada a existência de «malvadez ou egoísmo», exigência que a disposição continha expressamente no que respeitava a maus-tratos a crianças” (BELEZA, Teresa Pizarro; 2007: 7).

Com a entrada em vigor do Código Penal de 1995, o crime de maus-tratos manteve o carácter público quando o agressor tivesse a vítima ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou como subordinada por relação de trabalho, sendo ela pessoa menor, incapaz ou diminuída em razão de idade, doença, deficiência física ou psíquica⁷⁵. Diferentemente, o mesmo crime assumiu expressamente natureza jurídico-processual semi-pública quando o agressor fosse cônjuge da vítima ou com ela convivesse em condições análogas às dos cônjuges⁷⁶.

Assim, a partir de 1995, quando o ofendido se tratasse de cônjuge do agressor ou pessoa que com este convivesse em condições análogas às dos cônjuges, o processo por crime de maus-tratos estava dependente de apresentação de queixa por parte do ofendido,

⁷⁴ Conferir acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido em 17/02/1994, no processo n.º 045756, acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proferido em 27/03/1996, no processo n.º 0008603, e acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 14/05/1997, no processo n.º 9740195; em sentido inverso, conferir acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proferido em 22/03/1995, no processo n.º 9441044 (todos disponíveis em <www.dgsi.pt>).

⁷⁵ Conferir artigo 152.º, n.º 1, do Código Penal de 1995.

⁷⁶ Conferir artigo 152.º, n.º 2, do Código Penal de 1995: “A mesma pena é aplicável a quem infligir ao cônjuge ou a quem com ele conviver em condições análogas às dos cônjuges maus-tratos físicos ou psíquicos. O procedimento criminal depende de queixa” (sublinhados meus).

que poderia desistir a todo o tempo, mas não tinha a obrigação de se constituir assistente nem de deduzir acusação, embora pudesse fazê-lo.

Entendeu o legislador de 1995 que, estando em causa cônjuges ou pessoas a viver em condições análogas, o processo por eventuais maus-tratos praticados entre elas não poderia ser imposto às vítimas. De facto, trata-se de factos ocorridos no seio da vida pessoal dessas pessoas e por isso pertencentes ao mais ínfimo espaço da reserva da sua vida íntima, que não poderia em circunstância alguma ser invadido⁷⁷.

A verdade é que, normalmente, as vítimas de maus-tratos por parte de cônjuge ou pessoa com quem vivam em situação análoga optam pelo silêncio, não participando às autoridades os actos de violência de que são alvo. Acresce que, quando tais vítimas, por impulso ou desespero, apresentam queixa-crime junto das autoridades, constata-se que a tendência é para virem, posteriormente, a manifestar a sua pretensão em desistir da queixa apresentada.

Para os defensores do carácter semi-público do processo nestes casos, tais factos constituiriam decisão pessoal da vítima, não podendo ser ignorada a vontade por esta manifestada, por força da liberdade e da autodeterminação de que goza enquanto pessoa humana, isto sob pena de se correr o risco de a sujeitar a todo um processo de revitimização, com um sofrimento ainda maior decorrente do vexame público, e do eventual afastamento de familiares, amigos e outras pessoas que lhe são queridas.

A desconsideração da vontade da vítima traduzir-se-ia, ademais, numa agressão à sua dignidade, podendo pôr em causa, inclusivamente, a sua integridade pessoal. Portanto, uma tal atitude poderia classificar-se como uma hipocrisia, em virtude de se assemelhar àquela que é reprovada com a incriminação, embora legitimada ao abrigo de uma pretensa necessidade de reposição da paz jurídica.

Portanto, conclui-se que o legislador penal de 1995, embora ciente da importância dos bens jurídicos tutelados pela incriminação da violência doméstica, e não lhes conferindo um relevo inferior, nem tão-pouco deixando de os relevar, entendeu que no caso das agressões perpetradas entre cônjuges ou pessoas a viver em condições análogas haveria outros bens carecidos de tutela, os quais, devidamente ponderados uns e outros, mereciam prevalecer.

⁷⁷ Trata-se da teoria das três esferas de Heinrich Henkel, que procura explicar o âmbito do direito à reserva da vida privada. Segundo tal teoria, os factos da vida de cada pessoa devem ser repartidos por três esferas: a da vida pública, na qual todos podem intervir; a da vida privada, na qual os terceiros só podem penetrar mediante ordem legítima da autoridade competente; a da vida íntima, na qual ninguém pode imiscuir-se, senão com autorização do próprio indivíduo.

A este propósito, atente-se ao preâmbulo do Código Penal (concretamente ao seu ponto 25), onde se afirma que “o Direito Penal deve sempre actuar como *ultima ratio*. E quando, nos casos evidentemente menos graves, as partes em conflito se compõem, é natural e saudável não dever o Direito Penal intervir. A concretização desta ideia atingiu-se através da necessidade, nos casos especificados na lei, de o procedimento criminal depender de queixa. Isto é, sempre que uma sã política criminal o aconselhava (para salvaguarda de outros bens de natureza institucional, v.g. a família) retirou-se a certas infracções a qualificação de crimes públicos. O que, sem ser a mesma coisa, pode compreender-se como parte de um movimento de descriminalização que já foi aflorado.”

Daqui se retira que a ideia de protecção da família enquanto instituição, que alguma doutrina considerava ser o fundamento da incriminação da violência doméstica, como visto em sede de bem jurídico, foi afinal um dos motivos que esteve na base da consideração dos maus-tratos entre cônjuges e pessoas a viver em condições análogas como crime semi-público e da subsequente submissão do processo por tal crime à necessidade de apresentação de queixa por parte da vítima. Isto posto, penso ser possível afirmar que o impacto da protecção da família no crime de maus-tratos não foi tanto no sentido da sua incriminação, mas antes no sentido inverso de descriminalização – “parte de um movimento de descriminalização” (sublinhado meu no *supra* citado excerto do preâmbulo do Código Penal).

O Código Penal de 1998 manteve intacta a natureza jurídico-processual do crime de maus-tratos⁷⁸, mas incluiu uma pequena particularidade para os casos em que o crime fosse semi-público, ou seja, para os casos em que o crime ocorresse entre cônjuges ou pessoas a viver em condições análogas. Essa particularidade consistia na abertura de uma janela de oportunidade ao Ministério Público, reforçando a sua legitimidade processual inicial⁷⁹. De facto, a partir da revisão legislativa efectuada em 1998, o Código Penal passou a admitir a dispensa de queixa quando o Ministério Público entendesse que o interesse da vítima assim o impunha. Todavia, o prosseguimento do processo estava sujeito à inexistência de oposição por parte do ofendido até à dedução da acusação pública e, além disso, continuava a ser possível à vítima desistir da queixa a todo o tempo, como confirma o Douro Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26 de Maio de 2005, no âmbito do

⁷⁸ Conferir artigo 152.º do Código Penal de 1998.

⁷⁹ Conferir artigo 152.º, n.º 2, do Código Penal de 1998: “A mesma pena é aplicável a quem infligir ao cônjuge, ou a quem com ele conviver em condições análogas às dos cônjuges, maus-tratos físicos ou psíquicos. O procedimento criminal depende de queixa, mas o Ministério Público pode dar início ao procedimento se o interesse da vítima o impuser e não houver oposição do ofendido antes de deduzida a acusação” (sublinhados meus).

processo n.º 0416330 (disponível em <www.dgsi.pt>), segundo o qual “na vigência da redacção introduzida pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, o crime de maus-tratos a cônjuge previsto no artigo 152.º, n.º 2, do Código Penal permitia a desistência de queixa a todo o tempo, mesmo naqueles casos em que o Ministério Público, ponderado o interesse da vítima, tivesse dado início ao procedimento criminal”. Portando, no essencial nada havia sido alterado.

Apenas em 2000, o crime ainda designado de maus-tratos se tornou crime público em todas as suas vertentes, mesmo quando praticado entre cônjuges ou pessoas a viver em condições análogas, e mesmo quando praticado sobre progenitor de descendente comum em primeiro grau, sujeito entretanto adicionado aos restantes⁸⁰. De facto, só com a alteração do Código Penal efectuada em 2000, o Ministério Público adquiriu legitimidade processual autónoma integral para estes casos, que deixaram de estar na disponibilidade da vítima.

Assim, e desde 2000, nenhuma vítima de maus-tratos, vulgo violência doméstica, precisa de se queixar, de se constituir assistente ou de formular acusação particular, tudo podendo decorrer sem a sua intervenção. De igual modo, também a desistência passou a não ser admitida⁸¹.

A opção pela extensão da natureza pública do processo por crime de violência doméstica também às relações entre cônjuges, pessoas a viver em condições análogas e pessoas ligadas por um desceite comum em primeiro grau pode ser justificada pela disseminação da percepção do carácter crónico que revestem as agressões praticadas nesse âmbito mais reservado, factor que é susceptível de influenciar a decisão das suas vítimas de quererem ou não a realização do processo-crime.

De facto, tal decisão quer-se livre, consciente e esclarecida, mas a verdade é que a vítima tenderá a sentir-se pressionada, por diversos motivos, no sentido de não querer a realização do processo. Seja porque a sociedade ou a sua própria consciência a impele a preservar a relação que tem com o agressor, ainda que em detrimento próprio, seja porque teme um desamparo emocional ou material decorrente do afastamento do agressor, seja porque receia represálias sobre si ou sobre os seus entes queridos, seja ainda porque sente vergonha da sua situação e não deseja torná-la pública, seja por que motivo for.

⁸⁰ Conferir artigo 152.º do Código Penal de 2000.

⁸¹ *Vide* a propósito, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de Abril de 2002, elaborado no processo n.º 00122175, segundo o qual “I. O crime de maus-tratos ou sobrecarga de menores, de incapazes ou do cônjuge, previsto e punido no artigo 152.º, n.º 2, do Código Penal, na redacção introduzida pela Lei n.º 7/2000, de 27 de Maio, tem natureza pública; II. Não é, por isso, legalmente admissível, em relação a este ilícito, a desistência da queixa (artigo 116.º, n.º 2, do Código Penal)”.

Neste enquadramento, face à impossibilidade de avaliar com certeza os sentimentos e motivações que levam a vítima a rejeitar o processo-crime, e com essa avaliação proceder a uma triagem entre as vontades reais e as vontades manipuladas, seria a vontade do agressor que, em regra, acabaria por prevalecer, se fosse concedida à vítima a última palavra quanto ao destino do processo.

O silêncio e a desistência por parte da vítima não correspondem, em regra, à sua vontade real, mas antes ao resultado de pressões nesse sentido, bem como, muitas vezes, de ameaças ou persuasão (as “falinhas mansas”) do próprio agressor. De facto, após as agressões, este tende a assumir uma atitude apologética e sedutora, com o que procurará assegurar a manutenção do seu domínio sobre a vítima, que muitas vezes se vai deixando levar, na esperança vã de que é amada pelo agressor. Como recorda uma personagem de um texto de Alice Vieira, publicado na revista *Activa* n.º 266, de Janeiro de 2013, “um enorme ramo de gladiolos, como os que ele lhe entregava, sorriso manso nos lábios, quando regressava a casa, e lhe pedia desculpa pela pancada, pelos insultos, chegando mesmo a receitar-lhe pomadas infalíveis para as nódoas negras, prometendo nunca mais voltar ao mesmo”.

Com a publicização do crime de maus-tratos também no âmbito das relações entre cônjuges, pessoas a viver em condições análogas e pessoas ligadas por descendente comum em primeiro grau, visa-se assim contrariar a passividade da vítima, que se conforma com a anulação ou diminuição da sua própria dignidade em defesa da estabilidade da sua relação com o agressor, ainda que apenas aparente; em defesa da sua segurança e da segurança daqueles que lhe são queridos; em defesa da sua subsistência, que tantas vezes se encontra nas mãos do agressor; em defesa da vida que conhece e que tem medo de perder, vendo-se sob ameaça do desconhecido.

A atitude conformista da vítima, porém, acaba, frequentemente, por surtir efeito inverso do pretendido, designadamente ao contribuir para que a situação de violência atinja terceiros, repercutindo nestes os seus efeitos ao nível psicológico, social, profissional. Particularmente grave é o facto de os terceiros mais afectados serem tendencialmente as pessoas que a vítima mais quer proteger: os filhos.

Portanto, face à passividade da vítima, e perante o risco de a violência doméstica se vir a tornar um *modus vivendi*, comprometedor da dignidade humana, o Estado, através do Direito Penal, não pode deixar de intervir (GUIMARÃES, Ana Paula; 2003: 862 e 863). Como refere Orlando de Carvalho, citado por Ana Paula Guimarães, “a dignidade da pessoa é uma tarefa permanente” (*apud* GUIMARÃES, Ana Paula; 2003: 862).

Porém, o legislador acabou a “tirar com uma mão aquilo que com outra concedeu”, ao consagrar a possibilidade, no âmbito das medidas de diversão, de aplicação da suspensão provisória do processo pelo Ministério Público, no seguimento de livre requerimento da vítima, tendo em especial consideração a sua situação e mediante imposição ao arguido de injunções e regras de conduta, desde que se verifiquem os seguintes pressupostos: concordância do juiz de instrução e do arguido; ausência de antecedentes criminais do arguido; ausência de aplicação anterior ao arguido de medida similar por infracção da mesma natureza; inaplicabilidade no caso de medida de segurança de internamento; reduzido grau de culpa do arguido; previsibilidade da suficiência do cumprimento das injunções e regras de conduta para responder às exigências de prevenção que no caso sejam sentidas⁸².

A intenção subjacente aqui terá sido a de salvaguardar a vontade da vítima, que pode não querer que o processo siga seus termos, com as consequências daí decorrentes, nomeadamente o efeito de revitimização. De certa forma, trata-se de uma viabilização da desistência do processo pela vítima, ainda que com efeitos mais contingentes, pois a medida de suspensão provisória do processo implica para o arguido a sujeição a injunções ou regras de conduta, o processo pode ser reaberto e não é possível suspender o processo provisoriamente mais do que uma vez.

Nas posteriores alterações do Código Penal e do Código de Processo Penal, designadamente as de 2007 e, mais recentemente, de 2013, o crime agora oficialmente designado de violência doméstica manteve a natureza pública e a possibilidade de suspensão provisória de processo, tendo o regime desta sofrido algumas pequenas modificações. Efectivamente, para que o Ministério Público possa agora determinar a suspensão provisória do processo, com imposição ao arguido de injunções e regras de conduta, passou a ser necessário que o requerimento da vítima, além de livre, seja esclarecido, deixou de constar da lei a menção à especial consideração da situação da vítima e os únicos requisitos exigidos são agora: a concordância do juiz de instrução e do arguido; a ausência de condenação anterior do arguido por crime da mesma natureza; a ausência de aplicação anterior de suspensão provisória do processo ao arguido por crime da mesma natureza; a inexistência de motivos que consubstanciem uma agravação do crime pelo resultado⁸³. Além disso, a partir de 2007, o incumprimento das injunções e regras de conduta pelo arguido, bem como a prática por este de crime da mesma natureza

⁸² Conferir artigo 281.º, n.º 6 e n.º 1, do Código de Processo Penal de 2000.

⁸³ Conferir artigo 281.º do Código de Processo Penal.

pelo qual venha a ser condenado passaram a expressamente determinar o prosseguimento do processo⁸⁴.

8.2.3. Reflexão pessoal quanto à natureza jurídico-processual da violência doméstica

Nos casos de violência doméstica em que esteja em causa uma pessoa particularmente indefesa (a alínea d) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal), a necessidade de uma natureza pública do processo-crime parece ser consensual, tendo a lei sempre consagrado uma tal solução. Com efeito, entende-se que, nesses casos, a existência *ab initio* de uma dependência da vítima face ao agressor deveria ser valorada no sentido de negar à vítima a capacidade decisória necessária.

Já no caso da violência doméstica praticada entre cônjuges, ex-cônjuges, pessoas em situação análoga, namorados ou progenitores de descendente comum em primeiro grau, não se verifica igual consenso quanto à natureza jurídico-processual que o crime deveria assumir, designadamente por estar em causa pessoas que, à partida, se encontrariam em posição de paridade e cuja maturidade lhes deveria permitir tomar decisões quanto ao curso da sua vida.

No meu entendimento, e independentemente da vítima em causa, o crime de violência doméstica não pode deixar de ser um crime público.

Com efeito, e repetindo o que já foi dito, este crime tem inerente, necessariamente, uma situação de dependência da vítima face ao agressor, mesmo nos casos de aparente paridade, pelo que mal se compreenderia que ficasse única e exclusivamente nas mãos da vítima o impulso inicial de um eventual processo-crime contra o agressor, bem como a sua continuação. Tal sucederia caso fosse consagrada a natureza particular do crime, o que, até hoje, conscienciosamente, nunca foi feito. Uma tal atitude do legislador seria contrária aos desígnios da política criminal, que pretende assegurar uma tutela efectiva da vítima dos crimes de violência doméstica, a qual ficaria, com a particularização do crime de violência doméstica, completamente à mercê do agressor, visto que a sua dependência face a este dificilmente lhe permitiria desencadear o processo-crime e, se num impulso momentâneo o fizesse, o mais certo seria desistir, não se constituindo assistente, não deduzindo acusação e/ou apresentando desistência da queixa, com a consequência de não deixar o processo prosseguir até às últimas consequências.

⁸⁴ Conferir artigo 282.º do Código de Processo Penal.

Igualmente ineficaz seria optar pela atribuição de natureza semi-pública ao crime. Com efeito, é verdade que aqui a prossecução do processo-crime contra o agressor não ficaria totalmente na mão da vítima, porquanto esta não teria já que se constituir como assistente nem deduzir acusação, bastando-lhe apresentar queixa e, com isso, conferindo ao Ministério Público legitimidade para iniciar o processo e conduzi-lo para julgamento. Todavia, o certo é que a iniciativa processual continuaria, aqui, dependente da vítima, da sua coragem e/ou de um seu momento de impulsividade. Além disso, a vítima sempre manteria a faculdade de desistir do processo a qualquer momento, o que, como é do conhecimento geral, muitas vezes ocorria. Ora, também é do conhecimento geral que um elevado número de vítimas que desistiam do processo continuavam a ser alvo de comportamentos violentos, muitas vezes mais intensos que os anteriores, os quais culminavam, em certos casos, no homicídio da vítima por parte do agressor.

Foi para obstar à apatia da vítima e à facilidade com que ela podia desistir do processo-crime que o legislador decidiu conferir à violência doméstica natureza de crime público, assim tendo procedido em 2000, com a revisão do Código Penal.

Esta é, parece-me, a solução mais sensata, uma vez que a vítima fica, assim, condicionada no seu direito a desistir do processo. Primeiro, porque tal direito não lhe é reconhecido por lei; segundo, porque a alternativa encontrada pelo legislador para salvaguardar o interesse da vítima na manutenção do seu *status quo ante* é mais limitada, impondo-se a actuação do Ministério Público, no sentido de decretar a aplicação de tal medida; a análise da vontade manifestada pela vítima, que deve revelar-se livre e esclarecida; o consentimento do juiz de instrução e do arguido; a verificação de certos requisitos legais, anteriores e posteriores ao decretamento da medida; e a sujeição do arguido a determinados comportamentos activos e/ou passivos⁸⁵. Esta medida, já referida, consiste no mecanismo de suspensão provisória do processo.

Além do *supra* exposto, a publicidade do crime parece-me igualmente a melhor solução, por não subordinar o processo-crime contra o agressor completamente à coragem ou à impulsividade da vítima, admitindo que outras pessoas, que testemunhem situações de violência ou que delas tomem conhecimento, as denunciem às autoridades competentes, ou até que estas autoridades venham a tomar conhecimento da situação por qualquer outra via. De facto, a legitimação do Ministério Público para dar início a um processo pelo crime de violência doméstica basta-se com a aquisição da *notitia criminis*, independentemente do

⁸⁵ Conferir artigos 281.º e 282.º do Código de Processo Penal.

meio pelo qual essa aquisição se processe. A isto acresce o facto de, findo o inquérito, ser ainda o Ministério Público que detém o poder de decidir se o processo deve ou não avançar para a fase de julgamento, cabendo-lhe a ele a eventual dedução de acusação, que a vítima pode, quanto muito, acompanhar.

Poderão alguns defensores do regresso à natureza semi-pública do crime invocar a qualidade de *ultima ratio* do Direito Penal, afirmando que, aqui, este ramo do Direito acabaria a pôr em causa a instituição familiar e a imiscuir-se exageradamente na vida das pessoas, invadindo a sua intimidade e afectando, conseqüentemente, a sua dignidade, por lhes impor algo contra a vontade. Parece-me falaciosa esta argumentação. De facto, é pacífico que aquele que pratica culposamente um facto ilícito-típico deve ser punido. Logo, não faz sentido vir dizer que este raciocínio não se aplica quando o facto ilícito-típico em causa seja praticado no âmbito doméstico ou familiar, a fim de manter a privacidade das vítimas. A privacidade não é um bem mais precioso que a integridade pessoal ou saúde, a dignidade da pessoa humana nem o desenvolvimento da personalidade, não a ponto de merecer tratamento ultra-privilegiado, assim como a família não pode ser tutelada em detrimento dos indivíduos que a compõem. Isto posto, o agente do crime de violência doméstica deve poder ser punido, independentemente de a vítima o querer ou não. Se esta fizer muita questão de manter a relação com ele, sempre terá a possibilidade de, cumprida a pena, regressar à sua companhia; aí já nada nem ninguém pode impedi-la. O que não pode é o criminoso deixar de ser punido, pois isso levaria à não realização da finalidade de prevenção geral positiva das penas, a reafirmação do bem jurídico, com todas as conseqüências nefastas que isso acarretaria ao nível da confiança e do sentimento de segurança da comunidade.

8.3. Realização de actos processuais

8.3.1. Publicidade versus segredo de justiça

A natureza pública do processo por crime de violência doméstica, de que se tem vindo a tratar até ao momento, não se confunde com aquela outra a que se refere o artigo 86.º do Código de Processo Penal e que se contrapõe ao segredo de justiça.

Nos termos do n.º 1 do mencionado preceito, “o processo penal é, sob pena de nulidade, público”, nulidade esta que é dependente de arguição e, por conseguinte, sanável, nos termos do n.º 1 do artigo 120.º do Código de Processo Penal.

A publicidade do processo implica a possibilidade de “assistência, pelo público em geral, à realização do debate instrutório e dos actos processuais na fase de julgamento”, de “narração dos actos processuais, ou reprodução dos seus termos, pelos meios de comunicação social” e de “consulta do auto e obtenção de cópias, extractos e certidões de quaisquer partes dele”⁸⁶.

O grande objectivo da publicidade do processo é, por um lado, garantir ao arguido um eficaz exercício dos respectivos direitos de defesa, uma vez que só com conhecimento dos factos concretos que lhe são imputados ele pode preparar eficazmente a sua estratégia defensiva, e, por outro, possibilitar aos cidadãos em geral a fiscalização da actividade dos tribunais, uma vez que é em nome deles que os tribunais administram a justiça⁸⁷.

Nesta conformidade, só será de admitir eventuais restrições ou exclusões da publicidade quando motivos ponderosos o requeiram, nomeadamente a descoberta da verdade através da investigação, e a salvaguarda de direitos dos participantes processuais ou das vítimas, da dignidade das pessoas, da moral pública ou do normal funcionamento do tribunal.

Ora, atendendo às especificidades que as vítimas de violência doméstica apresentam, e que já aqui se referiram, nomeadamente o facto de a realização do processo-crime consubstanciar para elas um verdadeiro calvário, o facto de serem constantemente alvo de pressões no sentido de fazerem cessar o processo ou o facto de sentirem vergonha da sua situação, parece justificar-se a eventual limitação da publicidade do processo-crime por violência doméstica. Uma tal limitação será favorável à investigação, porquanto a vítima sentir-se-á mais segura para prestar declarações se o investigado não tiver conhecimento do processo, e é sabido que, tratando-se a violência doméstica de um crime normalmente praticado “entre quatro paredes”, as declarações de vítima tendem a ser o meio de prova mais importante, quando não o único. Além disso, a limitação da publicidade do processo será favorável à protecção da vítima contra o fenómeno da revitimização.

Assim, desde logo, a lei determina que a publicidade do processo nunca abrange os dados relativos à reserva da vida privada, a menos que constituam meios de prova⁸⁸. Esta restrição decorre igualmente da Lei n.º 112/2009, quando se refere ao princípio da confidencialidade no tratamento das vítimas de violência doméstica, segundo o qual à

⁸⁶ Conferir artigo 86.º, n.º 6, do Código de Processo Penal.

⁸⁷ Conferir artigo 202.º, n.º 1, da Constituição.

⁸⁸ Conferir artigo 86.º, n.º 7, do Código de Processo Penal.

vítima é assegurado “o adequado respeito pela sua vida privada, garantindo o sigilo das informações que esta prestar”, sem prejuízo do disposto no Código de Processo Penal⁸⁹.

Durante a fase de inquérito pode ser decretado o segredo de justiça, nos termos dos n.º 2 e n.º 3 do artigo 86.º do Código de Processo Penal. Trata-se de uma decisão que apenas pode ser tomada com fundamento no prejuízo que a publicidade implicará para os direitos dos sujeitos e participantes processuais, cabendo sempre ao juiz de instrução a última palavra quanto a ela.

A sujeição do processo a segredo de justiça significa que quem não tenha o direito ou o dever de assistir a actos processuais fica proibido de o fazer, bem como de tomar conhecimento do conteúdo de tais actos⁹⁰. Significa também que não é permitida a divulgação da ocorrência de actos processuais ou dos seus termos, independentemente do motivo que presidir à divulgação⁹¹. No que concerne à consulta de auto e à obtenção de certidão, o segredo de justiça impede-as quanto a pessoas estranhas ao processo, ainda que nisso revelem interesse legítimo⁹², e sujeita-as a despacho do juiz quando requeridas pelos sujeitos processuais, se o Ministério Público entender que podem prejudicar a investigação ou os direitos dos participantes processuais ou das vítimas⁹³.

Caso tenha sido decretado o segredo de justiça, verifica-se, por vezes, que certas informações devem poder ser prestadas a determinadas pessoas. É o que sucede quando tal não ponha em causa a investigação e se afigure conveniente ao esclarecimento da verdade (portanto, aos desígnios da investigação) ou indispensável ao exercício de direitos pelos interessados⁹⁴.

Após a fase de inquérito, o juiz pode decretar, *ex officio* ou a requerimento do Ministério Público, do arguido ou do assistente, que determinado acto ou parte dele decorra com restrição da livre assistência ou até com exclusão da publicidade, sendo certo que uma tal decisão só pode ser tomada se e enquanto se verificarem factos ou circunstâncias concretas que fundadamente façam temer que a publicidade poderá causar grave dano à dignidade das pessoas, à moral pública ou ao normal decurso do acto⁹⁵.

Por fim, sob pena de incorrer em crime de desobediência simples, previsto e punido no artigo 348.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal, a comunicação social não pode, em

⁸⁹ Conferir artigo 8.º da Lei n.º 112/2009.

⁹⁰ Conferir artigo 86.º, n.º 8, alínea a), do Código de Processo Penal.

⁹¹ Conferir artigo 86.º, n.º 8, alínea b), do Código de Processo Penal.

⁹² Conferir artigo 90.º do Código de Processo Penal.

⁹³ Conferir artigo 87.º, n.º 1 e n.º 2, do Código de Processo Penal.

⁹⁴ Conferir artigo 86.º, n.º 9 e n.º 11, do Código de Processo Penal.

⁹⁵ Conferir artigo 87.º, n.º 1 e n.º 2, do Código de Processo Penal, e artigo 206.º da Constituição.

princípio: reproduzir, até à sentença de primeira instância, peças processuais ou documentos incorporados no processo; transmitir ou registar imagens ou som relativos a actos processuais; publicar a identidade de vítimas de crimes que atentem contra determinados bens (alguns dos quais susceptíveis de ser violados pelo crime de violência doméstica); narrar actos processuais anteriores à decisão sobre a publicidade da audiência, e até à tomada desta decisão, quando o juiz tiver proibido a publicidade; publicar conversações ou comunicações interceptadas no âmbito de um processo⁹⁶.

Ressalve-se que, independentemente de o processo ser ou não sujeito a segredo de justiça, a leitura da sentença nunca poderá ocorrer com exclusão da publicidade⁹⁷.

Ressalve-se, ainda, que no que concerne, em particular, às vítimas de violência doméstica, a Lei n.º 112/2009 consagra um direito à informação no artigo 11.º, concretizando-o em seguida no artigo 15.º. Segundo este direito, devem ser sempre prestadas à vítima todas as informações pertinentes no que concerne à sua condição⁹⁸. Devem ainda ser-lhe prestadas, quando ela o solicite e sem prejuízo do que esteja disposto na lei processual penal em matéria de segredo de justiça, informações relativas ao processo-crime de violência doméstica que lhe digam respeito, designadamente: “o seguimento dado à denúncia”; “os elementos pertinentes que lhe permitam, após a acusação ou a decisão instrutória, ser inteirada do estado do processo e da situação processual do arguido, por factos que lhe digam respeito, salvo em casos excepcionais que possam prejudicar o bom andamento dos autos”; “a sentença do tribunal”⁹⁹. Inclusivamente, e quando tal não seja susceptível de perturbar o bom andamento do processo penal, a vítima deve poder saber o nome do responsável pela investigação, bem como deve ser-lhe possibilitado o contacto pessoal com esse responsável, no sentido de o questionar quanto ao estado do processo¹⁰⁰.

Uma importante vertente do direito à informação da vítima de violência doméstica consiste no direito que lhe assiste a ser informada da libertação do agente detido ou condenado pela prática do crime, no âmbito do processo penal¹⁰¹. Trata-se de uma forma de assegurar que a vítima não é surpreendida por aquela libertação, podendo preparar-se para a mesma, quer física (mudar-se para casa de familiares, onde se sinta mais segura, ou

⁹⁶ Conferir artigo 88.º do Código de Processo Penal.

⁹⁷ Conferir artigo 87.º, n.º 5, do Código de Processo Penal.

⁹⁸ Conferir artigo 15.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009.

⁹⁹ Conferir artigo 15.º, n.º 2, da Lei n.º 112/2009.

¹⁰⁰ Conferir artigo 15.º, n.º 4, da Lei n.º 112/2009.

¹⁰¹ Conferir artigo 15.º, n.º 3, da Lei n.º 112/2009.

para outra cidade, por exemplo), quer psicologicamente (mentalizar-se para o facto de que o seu agressor passará a estar em liberdade).

Como contraponto do direito à informação, a vítima tem também o direito à não informação, podendo recusar-se a receber qualquer informação, salvo aquela que deva ser comunicada por força da lei penal¹⁰².

8.3.2. O carácter urgente do processo

No sentido de assegurar a protecção da vítima de violência doméstica contra os efeitos revitimizadores do processo, a Lei n.º 112/2009 determinou atribuir-lhe carácter urgente¹⁰³, assim tornando mais célere o processo, abreviando o mais possível a ingerência das autoridades judiciais e dos órgãos de polícia criminal na vida da vítima, e possibilitando à vítima a obtenção de uma decisão final em tempo mais reduzido.

O termo mais rápido do processo simbolizará para a vítima o encerrar de um mau capítulo da sua vida, permitindo-lhe mais facilmente “seguir em frente”. A importância desta medida é manifesta quando se tem em conta o facto de muitas vítimas de violência doméstica, como, aliás, de outros crimes, tenderem a optar por não apresentar queixa, designadamente por causa da célebre morosidade da justiça.

8.4. A detenção do arguido e a sua sujeição a medidas de coacção

No sentido de proteger a vítima de violência doméstica de forma mais completa e eficaz, a Lei n.º 112/2009 consagra um regime especial relativo à detenção do arguido e à sua sujeição a medidas de coacção com carácter de urgência, nos seus artigos 30.º e 31.º, o qual facilita a adopção de tais medidas, por comparação com o regime geral do Código de Processo Penal.

De facto, e no que concerne à detenção, caso tenha ocorrido na sequência de uma situação de flagrante delito pela prática de crime de violência doméstica, está prevista a possibilidade de se manter até que o detido seja “apresentado a audiência de julgamento sob a forma sumária ou a primeiro interrogatório judicial para eventual aplicação de medida de coacção ou de garantia patrimonial”¹⁰⁴. Portanto, e segundo este regime

¹⁰² Conferir artigo 15.º, n.º 5, da Lei n.º 112/2009.

¹⁰³ Conferir artigo 28.º da Lei n.º 112/2009.

¹⁰⁴ Conferir artigo 30.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009.

especial, o arguido detido em flagrante delito por crime de violência doméstica, se não puder ser presente ao juiz em acto seguido à detenção, poderá permanecer detido até que ocorra tal apresentação ao juiz, isto independentemente de se verificar alguma das circunstâncias que, nos termos da lei processual penal geral, permitiriam, excepcionalmente, a manutenção da detenção nessas circunstâncias¹⁰⁵. Em todo o caso, nunca a detenção poderá exceder o prazo máximo de 48 horas, como decorre das remissões expressamente feitas para o Código de Processo Penal pelo artigo 30.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009, sob pena de se ter por desrespeitado o direito fundamental do detido à liberdade, caso em que este pode vir a impugnar o comportamento das autoridades mediante recurso à providência de *habeas corpus*, consagrada nos artigos 220.º e 221.º do Código de Processo Penal.

De notar que a compreensão das remissões efectuadas pelo artigo 30.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009 só é possível se for atendida a redacção do Código de Processo Penal anterior à Lei n.º 20/2013, procedendo, depois, às devidas adaptações em conformidade com o texto actual. De facto, as alterações realizadas ao referido Código pela Lei n.º 20/2013 não foram devidamente atendidas pelo legislador na redacção da Lei n.º 112/2009, ou pelo menos não na redacção daquele artigo, constatando-se, nomeadamente, que algumas remissões por ele efectuadas não fazem sentido se não forem interpretadas à luz da redacção anterior do Código, desde logo em virtude de renumerações dos artigos deste. Ora, se o legislador alterou a Lei n.º 112/2009 em conformidade com as alterações levadas a cabo no Código Penal pela Lei n.º 19/2013, é razoavelmente de supor que só por lapso não o fez também em relação à Lei n.º 20/2013. Assim sendo, e na ausência até ao momento de intervenção do legislador, no sentido de proceder às necessárias correcções no texto da Lei n.º 112/2009 (pelo menos no do n.º 1 do seu artigo 30.º), optei por proceder aqui a um cruzamento de informação entre a versão do Código de Processo Penal anterior à Lei n.º 20/2013 e a versão posterior a esta lei, de forma a evitar a confusão gerada e melhor entender o disposto na Lei n.º 112/2009, mais concretamente no seu artigo 30.º, n.º 1, aqui em análise.

¹⁰⁵ Segundo a regra geral, prevista no artigo 385.º, n.º 1, do Código de Processo Penal (redacção da Lei n.º 20/2013), o arguido detido em flagrante delito por crime a que não seja aplicável pena superior a cinco anos, se não puder ser presente ao juiz em acto seguido à detenção, deve ser libertado de imediato, excepto quando se constate: que há razões para crer que o arguido não se apresentará voluntariamente perante a autoridade judiciária na data e hora que lhe forem fixadas; que a manutenção da detenção permite acautelar o perigo de fuga, o perigo de perturbação do decurso da investigação, ou o perigo de continuação da actividade criminosa ou de perturbação grave da ordem e tranquilidade públicas; que a manutenção da detenção é imprescindível para a protecção da vítima.

Em relação à detenção de suspeito do crime de violência doméstica fora do flagrante delito, o n.º 2 do artigo 30.º da Lei n.º 112/2009 autoriza a mesma “por mandado do juiz ou do Ministério Público, se houver perigo de continuação da actividade criminosa ou se tal se mostrar imprescindível à protecção da vítima”. Isto para além dos casos em que a mesma é possível nos termos do artigo 257.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, ou seja: quando houver fundadas razões para considerar que o visado não se apresentaria voluntariamente perante autoridade judiciária no prazo que lhe fosse fixado; quando apenas a detenção permita acautelar a fuga ou perigo de fuga, o perigo de perturbação do decurso da investigação, ou o perigo de continuação da actividade criminosa ou de perturbação grave da ordem e tranquilidade públicas, desde que uma destas situações se verifique em concreto; quando a detenção se mostrar imprescindível para a protecção da vítima.

O n.º 3 do artigo 30.º da Lei n.º 112/2009 permite igualmente às autoridades policiais procederem por iniciativa própria à detenção de suspeito de violência doméstica fora do flagrante delito quando se verifique alguma das circunstâncias que o permitiriam por mandado do juiz ou do Ministério Público, desde que, simultaneamente, se constate a impossibilidade de esperar pela intervenção da autoridade judiciária competente, face à situação de urgência e de perigo na demora que no caso se faça sentir.

O regime-regra do Código de Processo Penal relativo à detenção fora do flagrante delito não apresenta diferenças de monta relativamente ao regime especial para a violência doméstica que *supra* se descreveu, em virtude da aproximação entre ambos, decorrente das alterações efectuadas pela Lei n.º 26/2010.

Por fim, quanto ao regime especial de sujeição urgente do arguido por crime de violência doméstica a medidas de coacção, previsto no artigo 31.º da Lei n.º 112/2009, verifica-se que, na sequência de detenção e no prazo máximo de 48 horas, o tribunal pondera a aplicação de uma das seguintes medidas, sem prejuízo de outras previstas na lei processual penal geral e com respeito pelos pressupostos nesta consagrados: “não adquirir, não usar ou entregar, de forma imediata, armas ou outros objectos e utensílios que detiver, capazes de facilitar a continuação da actividade criminosa”; frequentar “programa para arguidos em crimes no contexto da violência doméstica”, medida esta sujeita a consentimento prévio do arguido; “não permanecer na residência onde o crime tenha sido cometido ou onde habite a vítima”; “não contactar com a vítima, com determinadas pessoas ou frequentar certos lugares ou certos meios”. Qualquer destas medidas ou outras eventualmente adoptadas devem ser fiscalizadas através do recurso a meios técnicos de

controlo à distância, nos termos do artigo 35.º da Lei n.º 112/2009 (na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 19/2013).

Muito sumariamente, e atendendo apenas ao regime legal, passo a elencar quais as medidas de coacção previstas na lei processual penal geral, susceptíveis de ser aplicadas ao arguido por crime de violência doméstica, e às quais alude o *supra* citado artigo 31.º da Lei n.º 112/2009. São elas: o termo de identidade e residência; a caução carcerária; a obrigação de apresentação periódica; a suspensão do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela; a proibição e imposição de condutas; a obrigação de permanência na habitação; a prisão preventiva.

O termo de identidade e residência, previsto no artigo 196.º do Código de Processo Penal é sempre aplicado ao arguido pela autoridade judiciária ou órgão de polícia criminal logo que seja constituído como tal¹⁰⁶, podendo ser cumulado com qualquer outra medida e implicando para o arguido as seguintes obrigações: comparecer perante a autoridade competente ou manter-se à disposição desta sempre que a lei o obrigar ou para tal for notificado; indicar a sua residência, local de trabalho ou outro domicílio à escolha para o efeito de ser notificado por via postal simples; não mudar de residência nem dela se ausentar por mais de cinco dias sem comunicar a nova residência ou o lugar onde possa ser encontrado.

A caução carcerária está consagrada no artigo 197.º do Código de Processo Penal e consiste na imposição ao arguido, determinada pelo juiz, de prestar um determinado montante, fixado em atenção aos “fins de natureza cautelar a que se destina”, à “gravidade do crime imputado”, ao “dano por este causado” e à “condição sócio-económica do arguido”. Tal prestação pode realizar-se por depósito, penhor, hipoteca, fiança bancária ou fiança¹⁰⁷, e pode ser cumulado com outras medidas de coacção, excepto as de carácter privativo da liberdade¹⁰⁸. Se o arguido faltar injustificadamente a actos processuais a que deva comparecer ou incumprir obrigações derivadas de medida de coacção que lhe tenha sido imposta, considera-se ter havido quebra de caução, com subsequente perda do valor desta a favor do Estado¹⁰⁹.

A obrigação de apresentação periódica tem previsão legal no artigo 198.º do Código de Processo Penal, e consiste na imposição, decretada pelo juiz, de o arguido se apresentar a uma autoridade judiciária ou a um órgão de polícia criminal em dias e horas

¹⁰⁶ Conferir também artigo 61.º, n.º 3, alínea c), do Código de Processo Penal.

¹⁰⁷ Conferir artigo 206.º do Código de Processo Penal.

¹⁰⁸ Conferir artigo 205.º do Código de Processo Penal.

¹⁰⁹ Conferir artigo 208.º do Código de Processo Penal.

pré-fixados. Esta medida pode ser cumulada com qualquer outra, exceptuando, logicamente, as que impliquem uma privação da liberdade.

A suspensão do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela determinada pelo juiz consta do artigo 199.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal, o qual deve ser conjugado com o disposto no artigo 152.º, n.º 6, do Código Penal¹¹⁰. Esta medida pode ser cumulada com qualquer outra.

A medida de proibição e imposição de condutas ao arguido por parte do juiz está prevista no artigo 200.º do Código de Processo Penal, o qual contempla, para além das referidas no artigo 31.º da Lei n.º 112/2009, as seguintes: “não permanecer, ou não permanecer sem autorização, na área de uma determinada povoação, freguesia ou concelho ou na residência onde o crime tenha sido cometido ou onde habitem os ofendidos, seus familiares ou outras pessoas sobre as quais possam ser cometidos novos crimes”¹¹¹; “não se ausentar para o estrangeiro, ou não se ausentar sem autorização”; “não se ausentar da povoação, freguesia ou concelho do seu domicílio, ou não se ausentar sem autorização, salvo para lugares predeterminados, nomeadamente para o lugar do trabalho”; sujeitar-se, “mediante prévio consentimento, a tratamento de dependência de que padeça e haja favorecido a prática do crime, em instituição adequada”.

A obrigação de permanência na habitação, consagrada no artigo 201.º do Código de Processo Penal, consiste na proibição, decretada pelo juiz, de o arguido se ausentar, ou se ausentar sem autorização, de habitação própria ou de outra em que de momento resida ou, nomeadamente, quando tal se justifique, de instituição adequada a prestar-lhe apoio social e de saúde. Importa aqui ressaltar que esta medida de coacção só fará sentido no caso da violência doméstica, que é o crime que aqui está concretamente em análise, se a residência fixada ao arguido, da qual ele não se pode ausentar, não for a mesma onde mora a vítima, logicamente.

A prisão preventiva encontra-se referida no artigo 202.º do Código de Processo Penal, *in casu* na alínea b) do respectivo n.º 1, impondo-se conciliá-lo com o disposto na alínea j) do n.º 1 do artigo 1.º do Código de Processo Penal.

Qualquer medida de coacção, mesmo nos casos de violência doméstica, só pode ser aplicada “com respeito pelos pressupostos gerais e específicos de aplicação” previstos no

¹¹⁰ Nos termos do artigo 152.º, n.º 6, do Código Penal, “quem for condenado por crime previsto neste artigo [violência doméstica] pode, atenta a concreta gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser inibido do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela (...)”.

¹¹¹ Note-se que esta alínea é mais ampla que a alínea c) do n.º 1 do artigo 31.º da Lei n.º 112/2009, que só refere a proibição de “permanecer na residência onde o crime tenha sido cometido ou onde habite a vítima”.

Código de Processo Penal¹¹², designadamente o respeito pelos princípios da necessidade, da adequação e da proporcionalidade, consagrados no artigo 18.º, n.º 2, da Constituição, porquanto está em causa a restrição de direitos fundamentais do arguido. Estes princípios constitucionais manifestam-se na lei processual penal na exigência de que ao arguido seja imputado determinado tipo de crime, sendo que, para algumas medidas de coacção mais gravosas, são exigidos fortes indícios da prática desse crime. Manifestam-se também na exigência de que se verifique, no momento da aplicação da medida (com excepção do termo de identidade ou residência): “fuga ou perigo de fuga”; “perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para a aquisição, conservação ou veracidade da prova”; “perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da personalidade do arguido, de que este continue a actividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas”¹¹³. Manifestam-se ademais na exigência de que o juiz, ao decidir qual a medida a aplicar, privilegie as menos gravosas, só avançando para as mais gravosas quando as anteriores não se revelem suficientes ou adequadas ao caso concreto.

8.5. A prova do crime

O crime de violência doméstica, como se referiu, tende a ocorrer num ambiente privado, no qual, muitas vezes, não estão presentes outras pessoas para além do arguido e da vítima. A isto acresce que outras pessoas que eventualmente presenciem o acontecimento normalmente abstêm-se de intervir, quer porque temem tornar-se também elas alvo do agressor, quer porque entendem que não devem imiscuir-se em assuntos privados que não lhes dizem respeito.

Assim, não obstante poder eventualmente haver prova pericial ou documental (fotos de ferimentos, por exemplo), ou até de poder ocorrer confissão do arguido, a verdade é que a prova principal será aqui a testemunhal e/ou por declarações de assistente¹¹⁴.

De facto, e como refere o acórdão do Douto Tribunal da Relação de Lisboa de 06/06/2001, elaborado no processo n.º 0034263 (disponível em <www.dgsi.pt>), “neste

¹¹² Conferir n.º 1 do artigo 31.º da Lei n.º 112/2009.

¹¹³ Conferir artigo 204.º do Código de Processo Penal.

¹¹⁴ Se a vítima não se constituir assistente, o seu depoimento valerá como prova testemunhal; se o fizer, o seu depoimento valerá como declarações de assistente (conferir artigo 133.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal).

tipo de criminalidade, as declarações das vítimas merecem uma ponderada valorização, uma vez que os maus-tratos físicos ou psíquicos infligidos ocorrem normalmente dentro do domicílio conjugal, sem testemunhas, a coberto da sensação de impunidade dada pelo espaço fechado e, por isso, preservado da observação alheia, acrescendo a tudo isso o generalizado pudor que terceiros têm em se imiscuir na vida privada dum casal”¹¹⁵.

Sucedo que, movido pela intenção louvável de preservar a confiança subjacente a relações de cariz familiar, o legislador previu, no artigo 134.º do Código de Processo Penal, a faculdade de descendentes, ascendentes, irmãos, afins até ao segundo grau, adoptantes, adoptados e cônjuge do arguido se recusarem a depor como testemunhas. Igual faculdade foi também prevista no mesmo preceito para quem tiver sido cônjuge do arguido, ou quem com ele conviver ou tiver convivido em condições análogas às dos cônjuges, relativamente a factos ocorridos durante o casamento ou a coabitação.

Paulo Pinto de Albuquerque salienta que esta faculdade não é extensível às declarações do assistente nem das partes civis, apesar da remissão efectuada pelo artigo 145.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, por lhe ser manifestamente desconforme, consubstanciando, aliás, um “inadmissível *venire contra factum proprium* processual” (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2011: 418).

Os ilustres Desembargadores do Tribunal da Relação do Porto, em acórdão de 30/01/2013, no âmbito do processo n.º 95/10.9GACPV.P1 (disponível em <www.dgsi.pt>) seguiram uma posição diversa, que me parece mais correcta. Do referido acórdão consta a seguinte argumentação: “I. Considerando a intenção do legislador ao criar a prerrogativa prevista no artigo 134.º do Código de Processo Penal, tendo igualmente presente que, nos termos do artigo 145.º, n.º 3, do Código de Processo Penal determinou que as declarações do assistente ficam sujeitas ao regime de prestação da prova testemunhal – ressalvando apenas o que for manifestamente inaplicável e o que a lei dispuser em sentido diferente – é adequado defender-se que aquela prerrogativa é aplicável ao assistente que se encontre em qualquer das situações descritas no artigo 134.º, n.º 1, do Código de Processo Penal (quer por não se tratar de caso manifestamente inaplicável, quer por a lei não dispor em sentido diferente). II. O disposto no artigo 134.º do Código de Processo Penal, que permite confortar a consciência da pessoa que iria depor ou prestar declarações (na medida em que lhe confere o direito de recusar-se a prestar depoimento ou declarações), quando se encontre numa das situações taxativas previstas no n.º 1 do mesmo preceito, significa

¹¹⁵ No mesmo sentido, *vide* Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, elaborado em 09/03/2004, no âmbito do processo n.º 1503/03-1 (disponível em <www.dgsi.pt>).

igualmente que num Estado de Direito a prova não pode ser obtida a qualquer preço. III. No n.º 1 do artigo 134.º do Código de Processo Penal, o legislador deu prevalência à relação especial da pessoa em relação ao arguido e não propriamente ao seu estatuto processual, enquanto interveniente processual (ocorra essa intervenção processual como testemunha ou como assistente). IV. O facto de o assistente estar impedido de depor como testemunha (artigo 133.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal), por ter adquirido o estatuto de sujeito processual, não interfere com a relação que tenha com o arguido, nos casos indicados no n.º 1 do artigo 134.º do Código de Processo Penal, que o legislador quis proteger.”

Este direito de recusar a depor, como refere Paulo Pinto de Albuquerque, não pode ser contornado (ou, usando a expressão do Autor, “subvertido”), nomeadamente através do depoimento indirecto de outra testemunha quanto ao que ouviu dizer a testemunha que validamente se recusa a depor, mesmo que esta última tenha anteriormente falado de forma voluntária e mesmo que o tenha feito em diligência probatória anterior à audiência de julgamento¹¹⁶, nem através da leitura em sede de audiência de julgamento de declarações para memória futura prestadas pela testemunha que então se recusa a depor¹¹⁷ (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; 2011: 418).

O problema que se coloca ao nível da violência doméstica é que, atendendo às especificidades deste crime, a bondade subjacente à prerrogativa concedida pelo artigo 134.º do Código de Processo Penal é anulada, pois a vítima de violência doméstica, encontrando-se em regra abrangida por aquele preceito, muitas vezes acaba por recusar-se a depor por se sentir pressionada nesse sentido, designadamente por “medo de futuras retaliações”, “receio que o agressor seja preso, perdendo a vítima e os seus filhos a garantia do seu sustento”, “constrangimento por ter de revelar aspectos íntimos da sua vida privada” e convicção de que “o agressor já «aprendeu a lição» com o decurso do processo criminal” (NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel; 2010: 171), entre outros motivos.

Face a esta recusa em depor e à dificuldade na obtenção de outros meios de prova, a consequência natural tenderá a ser a absolvição do arguido, em prol do princípio *in dubiu pro reo*.

No sentido de solucionar este dilema, a Lei n.º 112/2009 prevê um dever de a vítima cooperar com as autoridades competentes, no n.º 4 do seu artigo 14.º, bem como um direito da vítima a ser ouvida e a apresentar provas, no seu artigo 16.º. A verdade é que a

¹¹⁶ Conferir a este propósito os artigos 128.º, n.º 1, 129.º e 355.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

¹¹⁷ Conferir artigo 356.º, n.º 6, do Código de Processo Penal.

consagração deste dever e destes direitos de nada valem se não forem asseguradas à vítima as condições necessárias à sua colaboração na actividade probatória, designadamente garantindo-lhe segurança e privacidade. Com este propósito, a referida Lei n.º 112/2009 consagra um conjunto de meios com os quais visa criar tais condições à vítima, dos quais se destacam aqui: a facilitação da comunicação, a possibilidade de apoio financeiro, a protecção, e a facilitação da realização de depoimento.

Nos termos do artigo 17.º da Lei n.º 112/2009, a vítima tem direito a que lhe seja facilitada a comunicação, quer no que concerne à compreensão, quer no que concerne à sua intervenção na qualidade de sujeito processual nos diversos actos do processo penal. Designadamente, tem direito a que lhe seja nomeado um intérprete idóneo, que assuma o papel de intermediário entre ela e as autoridades competentes.

A vítima tem igualmente direito, de acordo com a primeira parte do artigo 18.º da Lei n.º 112/2009, a aceder, de forma eventualmente gratuita, a consulta jurídica e a aconselhamento quanto ao seu papel no processo. O artigo 25.º, na sua primeira parte, também menciona o acesso a consulta jurídica por advogado. Além disso, o artigo 27.º do mesmo diploma prevê a existência, junto dos órgãos de polícia criminal, de gabinetes de atendimento a vítimas que garantam a prevenção, o atendimento e o acompanhamento das situações de violência doméstica.

Ainda a respeito da facilitação da comunicação, o artigo 26.º da Lei n.º 112/2009 refere que “os gabinetes de apoio aos magistrados judiciais e do Ministério Público (...) devem, sempre que possível, incluir assessoria e consultoria técnicas na área da violência doméstica”.

As disposições que *supra* se referiram destinam-se claramente a facilitar a comunicação da vítima com as autoridades competentes: as primeiras, proporcionando à vítima uma melhor compreensão de todo o circunstancialismo que rodeia o processo; a última, facultando às autoridades uma melhor preparação para o contacto com a vítima.

Em relação ao apoio financeiro, o artigo 18.º da Lei n.º 112/2009 refere a eventual possibilidade de a consulta jurídica e o aconselhamento à vítima serem concedidos gratuitamente, quando a lei assim o preveja, bem como a possibilidade de a vítima vir a beneficiar de apoio judiciário. O artigo 25.º da mesma Lei vem, por sua vez, precisar que a vítima deve poder aceder “com prontidão” a “consulta jurídica a efectuar por advogado, bem como a célere e sequente concessão de apoio judiciário, com natureza urgente, ponderada a insuficiência económica, nos termos gerais”.

A isto acresce o facto, previsto no artigo 19.º da Lei n.º 112/2009, de a vítima que intervenha como sujeito no processo penal poder, eventualmente, vir a reaver todas as despesas legitimamente efectuadas nesse âmbito. O artigo 40.º da mesma Lei refere também que “a vítima de violência doméstica beneficia de apoio financeiro do Estado, nos termos da legislação aplicável”.

No que concerne à protecção da vítima de violência doméstica, estabelece o artigo 20.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009 a garantia à vítima de um nível adequado de protecção, que poderá estender-se à sua família ou a pessoas em situação equiparada, quando as autoridades competentes verificarem a existência de um perigo sério de actos de vingança ou de fortes indícios de que a privacidade da vítima, e de familiares ou equiparados, pode estar grave e intencionalmente afectada.

Numa perspectiva ainda de protecção, mas já a um nível psicológico, o artigo 22.º, n.º 2, da Lei n.º 112/2009 dispõe que “a vítima tem ainda direito, sempre que possível, e de forma imediata, a dispor de adequado atendimento psicológico e psiquiátrico por parte de equipas multidisciplinares de profissionais habilitadas à despistagem e terapia dos efeitos associados ao crime de violência doméstica”. Tal apoio será concedido, nomeadamente, pelos centros de atendimento criados e mantidos para o efeito, os quais se encontram previstos nos artigos 61.º e 62.º da Lei n.º 112/2009.

De referir também o disposto no n.º 4 do artigo 20.º da Lei n.º 112/2009, segundo o qual a autoridade competente para o processo tem a possibilidade de determinar que seja assegurado à vítima apoio psicossocial e protecção por teleassistência, se entender que tal é imprescindível à protecção desta e desde que esta consinta, sendo que tal apoio não pode, salvo casos excepcionais, durar mais de seis meses.

Ainda a respeito da protecção à vítima, encontra-se prevista a criação e manutenção de casas de abrigo, para acolhimento temporário de vítimas e filhos menores, cujo regime é o consagrado nos artigos 60.º, e 63.º e seguintes da Lei n.º 112/2009.

A respeito da facilitação da realização de depoimento, prevê o n.º 2 do artigo 20.º da Lei n.º 112/2009 que o contacto com o arguido, em todas as ocasiões que impliquem a presença de ambos, deve ser evitado. Além disso, e segundo o n.º 1 do artigo 22.º da mesma Lei, “a vítima tem direito a ser ouvida em ambiente informal e reservado, devendo ser criadas as adequadas condições para prevenir a vitimização secundária e para evitar que sofra pressões desnecessárias”.

São vários os mecanismos contemplados na lei, através dos quais se pretende concretizar estes objectivos de facilitação da prestação de depoimento pela vítima,

possibilitando a actividade probatória, designadamente a tomada de declarações para memória futura, prevista no artigo 33.º da Lei n.º 112/2009, a tomada de declarações no local onde a vítima se encontrar, prevista no artigo 34.º da Lei n.º 112/2009, e a prestação de depoimento por meio de videoconferência ou teleconferência, prevista no artigo 32.º da Lei n.º 112/2009.

A tomada de declarações para memória futura pode ser requerida pela vítima ou pelo Ministério Público, e consiste numa inquirição realizada antes da audiência de julgamento, destinando-se o depoimento a ser tomado em conta naquela, se tal se revelar necessário. O artigo 271.º do Código de Processo Penal prevê o regime geral das declarações para memória futura em sede de fase de inquérito e o artigo 294.º do mesmo Código, remetendo para esse regime, estende a possibilidade de tomada de declarações para memória futura à fase de instrução. Todavia, tais preceitos não são aplicáveis nos casos de crime de violência doméstica. Neste tipo de crimes, a tomada de declarações para memória futura só veio a ser possível com a entrada em vigor da Lei n.º 112/2009, nos termos do seu artigo 33.º, sendo certo que só se encontra prevista para a fase de inquérito.

As declarações para memória futura são prestadas em “ambiente informal e reservado”, a fim de assegurar a “espontaneidade e a sinceridade das respostas”, e a vítima deve ser assistida por um técnico especializado para o seu acompanhamento¹¹⁸.

Além disso, apesar de poderem estar presentes no acto o Ministério Público, o arguido, o defensor e os advogados constituídos no processo, só sendo em todo o caso obrigatória a comparência do Ministério Público e do defensor¹¹⁹, o arguido pode ser afastado se houver razões para crer que a sua presença inibiria a vítima de dizer a verdade ou, sendo esta menor de 16 anos, se houver razões para crer que a presença do arguido poderia prejudicá-la gravemente¹²⁰.

Note-se que a possibilidade de prestar declarações para memória futura não é possível apenas para a vítima na qualidade de testemunha, estendendo-se também às declarações de assistente e partes civis, de peritos e de consultores técnicos, bem como a acareações¹²¹.

¹¹⁸ Conferir artigo 33.º, n.º 3, da Lei n.º 112/2009.

¹¹⁹ Conferir artigo 33.º, n.º 2, da Lei n.º 112/2009.

¹²⁰ Conferir artigo 352.º do Código de Processo Penal, *ex vi* do artigo 33.º, n.º 5, da Lei n.º 112/2009.

¹²¹ Conferir artigo 33.º, n.º 6, da Lei n.º 112/2009.

Importa ressaltar que a tomada de declarações para memória futura não põe em causa uma eventual prestação de depoimento em sede de audiência de julgamento, sempre que esta seja possível e não ponha em causa a saúde física ou psíquica do depoente¹²².

A tomada de declarações no local onde a vítima se encontrar pode ter lugar caso esta, por fundadas razões, não possa estar presente na audiência, sendo designados dia e hora para o efeito¹²³.

A prestação de depoimento por meio de videoconferência ou teleconferência só poderia, em regra, ter lugar a título excepcional, quando assistente, partes civis, testemunhas, peritos ou consultores técnicos não pudessem fazê-lo presencialmente, em virtude de residirem fora da comarca, sendo previsíveis graves dificuldades ou inconvenientes, funcionais ou pessoais, na sua deslocação, e desde que não houvesse razões para crer que a sua presença na audiência seria essencial à descoberta da verdade¹²⁴.

O artigo 32.º da Lei n.º 112/2009 veio alargar o âmbito de situações em que é possível o depoimento por videoconferência ou teleconferência, dispondo que as vítimas de violência doméstica podem prestá-lo por esses meios, quando o arguido deva estar presente, se o tribunal o entender necessário para assegurar à vítima a possibilidade de prestar depoimento sem constrangimentos.

¹²² Conferir artigo 33.º, n.º 7, da Lei n.º 112/2009.

¹²³ Conferir artigo 24.º da Lei n.º 112/2009.

¹²⁴ Conferir artigo 318.º, n.º 1, do Código de Processo Penal.

9. Conclusão

Comecei este trabalho propondo-me dar resposta a um conjunto de questões, que eu tinha interesse em esclarecer e que me pareciam pertinentes para atingir *a final* uma melhor compreensão do tema global aqui tratado: a violência doméstica.

Em primeiro lugar, perguntei-me em que é que consiste a violência doméstica e como evoluiu ao longo do tempo, tendo concluído que a violência doméstica consiste num comportamento agressivo que uma pessoa, de modo consciente e voluntário, adopta relativamente a outra que lhe é próxima. Esta proximidade tanto pode decorrer de uma relação familiar actual ou pretérita, como de uma relação afectiva actual ou pretérita, ou de uma mera relação actual de coabitação. A conclusão aqui mais importante foi que a essência da violência doméstica reside, precisamente, nesta relação de proximidade, a qual implica que a vítima do comportamento agressivo venha, em consequência dele, a desenvolver uma dependência em relação ao agressor, dependência esta que integra, também, o núcleo essencial da violência doméstica.

Quanto à evolução histórica, pude constatar um crescimento gradual da intolerância da sociedade para com a violência doméstica. De facto, se tradicionalmente esta era admitida como mecanismo legítimo de disciplina no seio familiar, o que era manifesto mesmo ao nível da legislação vigente, a verdade é que as mentalidades têm vindo a mudar, graças ao contributo do legislador, dos tribunais, do Ministério Público, dos órgãos de polícia criminal, do poder político, das entidades públicas e privadas que abraçaram a causa (por exemplo a Comissão para a Igualdade de Género e a Associação Portuguesa de Apoio à Vítima), dos *media*.

A este nível, destaco o surgimento do crime de maus-tratos no Código Penal Português de 1982, inicialmente menos abrangente, com um âmbito subjectivo reduzido e um âmbito objectivo restrito às agressões físicas e sujeito à verificação do dolo específico da malvadez ou egoísmo, com o que se pretendia afastar as condutas disciplinadoras, revelando ainda uma certa aquiescência relativamente a elas. Seguiu-se o Código Penal de 1995, que aumentou o âmbito do crime de maus-tratos, incluindo também as ofensas morais, eliminando a exigência de malvadez ou egoísmo e alargando grupo de potenciais sujeitos. Desde então, o âmbito dos maus-tratos foi sempre aumentando ao longo das várias alterações legislativas, incluindo cada vez mais situações em que existisse a mencionada relação de proximidade. Em 2007, esse aumento foi marcado pela adição de novos eventuais sujeitos e pelo esclarecimento quanto à desnecessidade de reiteração da

conduta. A par desse aumento, foi também em 2007 que o legislador finalmente adoptou a designação de violência doméstica, que já era então comumente usada noutros âmbitos, distinguindo-se essa realidade dos maus-tratos e da violação de regras de segurança, com os quais até então vinha sendo misturada e confundida. Conforme resultou do estudo realizado, a diferença entre estes crimes reside, essencialmente, no contexto relacional em que ocorrem. Se, como referido, a violência doméstica ocorre nas relações de proximidade, os maus-tratos ocorrem no âmbito de relações de dependência ou subordinação, e a violação de regras de segurança no âmbito de relações laborais.

Em segundo lugar, questioneimei-me qual o bem jurídico protegido no crime de violência doméstica e, na sequência do presente trabalho, concluí que não se tratava da família enquanto instituição, como tradicionalmente se afirmava, mas antes da saúde das pessoas, no contexto das relações de proximidade em que se insiram, assim se visando, *a final*, salvaguardar a dignidade humana e o livre desenvolvimento da sua personalidade. De facto, e é importante destacar, seria inadmissível a protecção da família em detrimento daqueles que a constituem, como aliás decorre do artigo 67.º, n.º 1, da Constituição.

Em terceiro lugar, pretendia saber como se caracteriza o crime de violência doméstica, o que exigiu um estudo realizado sob diversas vertentes, pois são vários os aspectos em função dos quais se podem caracterizar os crimes.

Assim, e ainda no seguimento da abordagem ao bem jurídico, concluí pela caracterização do crime de violência doméstica como complexo, uma vez que não se destina a salvaguardar um único e singelo bem jurídico, antes um conjunto de bens susceptíveis de se resumir no bem maior que é a saúde (física, mental e social, como se referiu). Igualmente concluí pela caracterização da violência doméstica como crime simultaneamente de dano e de perigo abstracto, uma vez que o mesmo só se consuma quando se verifique um dano no bem jurídico tutelado, em uma ou mais das suas vertentes, e desse dano decorra uma situação de dependência da vítima face ao agressor que permita razoavelmente temer pela existência de um perigo de continuidade dessa situação com novos danos para o bem jurídico em causa.

Passando ao domínio do tipo de ilícito, e começando pelo objectivo, constatei que a violência doméstica tanto pode ser praticada por acção como por omissão (impura), desde que a conduta do autor configure uma agressão idónea a afectar a saúde da vítima, esclarecendo o legislador que mesmo certos comportamentos tidos por vezes como legítimos podem consubstanciar crime de violência doméstica, como sucede com os castigos corporais e as privações da liberdade, mesmo que aplicadas com propósito

educativo, e como sucede com as ofensas sexuais, ainda que praticadas ao abrigo de um pretenso “débito conjugal”. Verifiquei também que o crime de violência doméstica pode classificar-se como crime de resultado ou de mera actividade, em função da conduta típica que estiver em causa, sendo certo que, no primeiro caso, exige-se a ocorrência de um resultado distinto da conduta praticada, o que impõe a necessidade de averiguar se tal resultado efectivamente consiste numa consequência da conduta – a imputação objectiva. Finalmente, pude concluir que o crime de violência doméstica tanto pode ser de execução instantânea como permanente, dependendo, mais uma vez, da conduta em causa, e que não é exigida a repetição dessa conduta, bastando apenas uma, desde que seja suficiente para justificar a sua classificação como violência doméstica.

Ainda a respeito do tipo de ilícito, mas agora do subjectivo, a conclusão retirada da análise do tipo legal de violência doméstica é que o mesmo só pode ser imputado ao agente a título de dolo. A negligência nunca será admitida, porque a lei não admite tal possibilidade. Em todo o caso, não parece concebível que a violência doméstica, atendendo às suas características, possa ser praticada de forma negligente, ou seja, na consequência de um descuido do agressor.

Continuando a caracterizar o crime de violência doméstica, agora quanto ao autor, cheguei à conclusão que se trata de um crime específico impróprio, uma vez que a lei enumera taxativamente quais as pessoas que o podem praticar, as quais, se praticarem alguma das condutas típicas, serão então puníveis por violência doméstica e não por qualquer outro ilícito-típico que igualmente preveja a sua conduta. Actualmente, o catálogo de pessoas que podem ser autoras do crime de violência doméstica, previsto no artigo 152.º do Código Penal, abrange: o cônjuge ou ex-cônjuge; a pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem a vítima mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; o progenitor de descendente comum em primeiro grau; aquele que coabite com a vítima, sendo esta pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão da idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica. Como já mencionei, a especial qualidade do agente afigura-se como uma das características mais marcantes na violência doméstica.

Em quarto lugar, visava saber quem pode ser punido por violência doméstica, sendo certo que a mencionada caracterização do crime como específico impróprio já consubstancia um princípio de resposta: pode ser punido o agente que se encontrar com a vítima numa das relações previstas no tipo de ilícito. No entanto, o grande problema com que me deparei a este nível foi determinar se um agente que não tenha com a vítima uma

das relações em causa pode ser punido por violência doméstica se participar na prática deste crime por outrem. A conclusão a que cheguei foi que a especial relação com a vítima de um dos participantes é transmissível aos demais, sendo todos susceptíveis de incorrer numa condenação pelo crime de violência doméstica, desde que, claro, aqueles que não se encontrem relacionados com a vítima saibam da relação que esta tem com um ou mais dos participantes.

Em quinto lugar, a pergunta que efectuei incidia sobre as penas aplicáveis ao crime de violência doméstica e outras consequências possíveis, cumulativas ou alternativas àquelas. O resultado a que cheguei foi que ao crime é aplicável pena de prisão que pode ir de um a cinco anos, a menos que se verifique alguma circunstância agravante do crime, a saber: o facto de ser praticado contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima, que agrava o mínimo da pena para dois anos de prisão, mantendo-se o máximo nos cinco anos; o facto resultar na ofensa à integridade física grave da vítima, caso em que o mínimo da pena é também agravado para dois anos de prisão, passando o máximo para oito anos; o facto resultar na morte da vítima, sendo então a moldura penal aplicável agravada nos seus limites mínimo e máximo para, respectivamente, três a dez anos de prisão. Analisando a evolução das penas aplicáveis ao longo das várias versões do Código Penal, pude constatar uma tendência geral para o seu agravamento, o que é demonstrativo da cada vez maior consciencialização para o problema da violência doméstica.

Em substituição da pena de prisão, decorre da lei a possibilidade de haver suspensão da execução da mesma, sendo certo que uma tal opção me parece duvidosa face à necessidade ainda existente de mudar algumas mentalidades mais retrógradas, que sempre tenderão a ver a suspensão da pena de prisão, não como uma pena substitutiva, mas como uma forma de impunidade.

Acessoriamente à pena de prisão, o autor do crime de violência doméstica pode ainda ficar proibido de contactar com a vítima e/ou ser inibido de uso e porte de armas, pelo período de seis meses a cinco anos, pode ser obrigado a frequentar programas destinados à prevenção da violência doméstica e pode também, tendo em conta a gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser impedido de exercer as responsabilidades parentais, a tutela ou a curatela, por um período de um a dez anos.

Em alternativa ao normal decurso do processo-crime, com subsequente aplicação de uma pena ao arguido, foi consagrado na lei o expediente da suspensão provisória do processo. Afastada está a possibilidade de recurso à mediação penal, embora se admita a

realização de um “encontro restaurativo” entre a vítima e o agressor após o processo, durante a sua suspensão provisória ou durante o cumprimento da pena.

Um aspecto importante a este respeito é o facto de a proibição de contactar com a vítima (que pode constituir uma pena acessória, uma medida de coacção, ou uma regra de conduta imposta em sede de suspensão de execução da pena de prisão ou de suspensão provisória do processo), dever ser controlada por meios técnicos de controlo à distância, nos termos do artigo 35.º, n.º 1, da Lei n.º 112/2009, podendo o juiz determinar a sua utilização sem necessidade de consentimento dos visados, se entender que tais meios são indispensáveis para garantir a segurança da vítima, de acordo com o artigo 36.º, n.º 7, daquela Lei.

Cumulativamente com a pena em que seja condenado, o arguido pode ainda ser condenado a pagar indemnização à vítima, que dispõe da faculdade de solicitar que a mesma lhe seja adiantada pelo Estado a expensas do arguido, nos termos do regime previsto na Lei n.º 104/2009.

Em sexto lugar, e partindo da constatação de que há sobreposição entre as condutas contempladas na violência doméstica e as enquadradas noutros ilícitos-típicos que designei de “afins”, perguntei-me como se relacionam aquela e estes. Aqui concluí que a violência doméstica deverá ser afastada sempre que as condutas praticadas forem puníveis mais severamente por outros tipos legais e prevalecer no caso contrário.

Em sétimo lugar, indaguei qual o motivo para a autonomização da violência doméstica, atendendo ao que havia constatado na pergunta anterior. Após toda o estudo desenvolvido, não foi difícil chegar aqui a uma conclusão. A verdade é que, embora fosse possível não autonomizar um crime de violência doméstica, tratando os seus agentes como quaisquer outros, mas relevando a especial relação em sede de culpa, ou consagrando essa especial relação como causa qualificativa geral, a verdade é que motivos de política-criminal exigem a autonomia do crime em causa. De facto, nem todos os quadrantes da sociedade se encontram despertados para o problema da violência doméstica, impondo-se adoptar todas as medidas possíveis no sentido de lhes chamar a atenção para o mesmo, das quais a criação do crime de violência doméstica é, manifestamente, a que mais impacto poderá causar. Isto além de se verificar que a violência doméstica tutela um bem jurídico bastante mais vasto que o de qualquer dos outros ilícitos-típicos com que se entrecruza, constituindo o bem jurídico protegido por cada um destes apenas uma parcela daqueloutro.

Por fim, a última questão pretendia saber o que tem sido feito no âmbito processual-penal, no sentido de proteger as vítimas. A este propósito, concluí que existem

hoje várias medidas nesse sentido, como a publicização do processo, que constatei ser efectivamente a melhor via para garantir a segurança das vítimas, que tantas vezes calam as agressões; a possibilidade de sujeitar o processo a segredo de justiça, sem, no entanto, comprometer o direito à informação da vítima; a atribuição de carácter urgente ao processo; as especialidades nos regimes de detenção do arguido e de sujeição do mesmo a medidas de coacção, que permitem afastá-lo da vítima e assim dar-lhe mais segurança e confiança; os meios destinados a facilitar a obtenção de prova testemunhal e por declarações do assistente, permitindo a prestação de depoimento em ambientes mais reconfortantes e sem a presença do agressor, uma vez que tais meios de prova são os meios de prova por excelência neste tipo de crimes, praticados num contexto de maior intimidade e resguardo.

Em suma, no geral pude concluir que a violência doméstica é um problema grave, a que ninguém pode ficar indiferente, destacando-se a preocupação demonstrada pelo legislador penal português no sentido de sensibilizar as pessoas para o fenómeno. Com efeito, a lei tem-se revelado adequada ao tratamento eficaz do problema da violência doméstica e ao longo do tempo tem beneficiado de constantes aprimoramentos. A par da lei, destaco ainda a actividade dos tribunais, que, através da jurisprudência que vêm produzindo, têm demonstrado preocupação em aplicar a lei de forma justa, proporcionando um excelente contributo para a compreensão da lei vigente e para a percepção das suas carências.

Para terminar, deixo apenas expresso o meu desejo de que as vítimas de violência doméstica nunca sejam esquecidas e continuem sempre a merecer toda a protecção que lhes for possível conceder. Enquanto houver violência doméstica, tudo deve ser feito para que elas possam ser ouvidas, para que elas não engrossem as “cifras negras”.

Bibliografia

Monografias:

- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. 2010. *Comentário do Código Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 2.^a ed. actualizada. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2008.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. 2011. *Comentário do Código de Processo Penal: à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*. 4.^a ed. actualizada. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2007.
- BELEZA, Teresa Pizarro. 1989. *Maus-tratos Conjugais: o Artigo 153.º, 3 do Código Penal*. Lisboa: AAFDL, 1989.
- BELEZA, Teresa Pizarro. 1990. *Mulheres, Direito, Crime ou a Perplexidade de Cassandra*. Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 1990.
- CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital. 2007. *Constituição da República Portuguesa Anotada: Artigos 1.º a 107.º*. 4.^a ed. revista. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- CARVALHO, Paula Marques. 2011. *Manual Prático de Processo Penal*. 6.^a ed. Coimbra: Editora Almedina, 2006.
- COELHO, Francisco Pereira e OLIVEIRA, Guilherme de. 2008. *Curso de Direito da Família. Volume I. Introdução. Direito Matrimonial*. 4.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2001.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. 2007. *Direito Penal, Parte Geral, Tomo I: Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime*. 2.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- SILVA, Germano Marques da. 2008a. *Curso de Processo Penal I*. 5.^a ed. revista e actualizada. Lisboa: Editorial Verbo, 1993.
- SILVA, Germano Marques da. 2008b. *Curso de Processo Penal II*. 4.^a ed. revista e actualizada. Lisboa: Editorial Verbo, 1993.
- SILVA, Germano Marques da. 2009. *Curso de Processo Penal III*. 3.^a ed. revista e actualizada. Lisboa: Editorial Verbo, 1994.

- SILVA, Germano Marques da. 2012. *Direito Penal Português. Teoria do Crime*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2012.

Contribuições em monografias:

- GUIMARÃES, Ana Paula. 2003. «Da impunidade à impunidade? O crime de maus tratos entre cônjuges e a suspensão provisória do processo». In VV.AA. *Liber discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003, pp. 855-868.
- CARVALHO, Américo Taipa de. 2012. «Artigo 152.º: Violência Doméstica». In VV.AA. *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I, Artigos 131.º a 201.º*. 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1998, pp. 511-533.

Artigos em revistas:

- ALMEIDA, Maria Rosa Crucho de. 1993. «As Relações entre Vítimas e Sistema de Justiça Criminal em Portugal». In *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, n.º 1, pp. 103-116.
- BRAVO, Jorge dos Reis. 2005. «A actuação do Ministério Público no âmbito da violência doméstica». In *Revista do Ministério Público*, n.º 102, pp. 45-78.
- CORROZA, Elena Iñigo. 2005. «La violencia doméstica en España: el delito de malos tratos en el seno familiar». In *Revista do Ministério Público*, n.º 102, pp. 7-44.
- CUNHA, Olga e GONÇALVES, Rui Abrunhosa. 2011. «Tratamento de Agressores Domésticos: O Programa de Promoção e Intervenção com Agressores Conjugais (PPRIAC)». In *Revista do Ministério Público*, n.º 127, pp. 179-204.
- DIAS, Isabel. 2010. «Violência Doméstica e Justiça: Respostas e Desafios». In *Sociologia: Revista do Departamento de Sociologia da FLUP*, n.º 20, pp. 245-262.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. 1983. «Os novos rumos da política criminal e o Direito Penal português do futuro». In *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 43, pp. 5-40.

- GONÇALVES, Rui Abrunhosa. 2004. «Agressores Conjugais: Investigar, Avaliar e Intervir na outra face da Violência Doméstica». In *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, n.º 14, pp. 541-558.
- MARTINS, Sónia e MACHADO, Carla. 2007. «O olhar judicial sobre a violência conjugal: um estudo qualitativo com juízes». In *Revista do Ministério Público*, n.º 112, pp. 101-119.
- MATOS, Marlene. 2001. «Retratos da Violência na Conjugalidade». In *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, n.º 11, pp. 99-128.
- MATOS, Ricardo Jorge Bragança de. 2006. «Dos Maus-tratos a Cônjuge à Violência Doméstica: Um Passo à Frente na Tutela da Vítima?». In *Revista do Ministério Público*, n.º 107, pp. 89-120.
- NUNES, Carlos Casimiro e MOTA, Maria Raquel. 2010. «O crime de violência doméstica: a alínea b) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal». In *Revista do Ministério Público*, n.º 122, pp. 133-175.
- SOUSA, Susana Aires de. 2005. «A Autoria nos Crimes Específicos: algumas considerações sobre o artigo 28.º do Código Penal». In *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, n.º 15, pp. 343-368.

Artigos electrónicos:

- BELEZA, Teresa Pizarro. 2007. *Jornadas sobre a Revisão do Código Penal. Violência Doméstica*. [em linha]. Lisboa: Forum Lisboa, 2007. [Referência de 17 de Janeiro de 2013]. Disponível na Internet em: <http://www.cej.mj.pt/cej/forma-continua/fich-pdf/formacao2007-08/jornadas_penal_textos/violencia_domestica_lisboa2007tpb.pdf>.
- FERNANDES, Plácido Conde. 2008. *Violência Doméstica – Novo Quadro Legal e Processual Penal*. [em linha]. [Referência de 23 de Janeiro de 2013]. Disponível na Internet em: <<http://penal2.blogspot.pt/2008/10/violencia-domestica-novo-quadro-legal-e.html>>.
- NEVES, J. F. Moreira das. 2000. *Violência Doméstica: um problema sem fronteiras*. [em linha]. Verbo Jurídico. [Referência de 12 de Fevereiro de 2013]. Disponível na Internet em: <<http://www.verbojuridico.com/doutrina/familia/violenciadomestica.html>>.

- NEVES, J. F. Moreira das. 2009. *Violência Doméstica – Bem Jurídico e Boas Práticas (comunicação apresentada no dia 20/02/2009, no CEJ, no âmbito do «Curso Breve de Especialização Sobre Violência Contra as Pessoas»)*. [em linha]. Verbo Jurídico, 2009. [Referência de 20 de Janeiro de 2013]. Disponível na Internet em: <http://www.verbojuridico.com/doutrina/2009/moreiraneves_violenciadomestica_bemjuridico.pdf>.
- NEVES, J. F. Moreira das. 2010. *Violência Doméstica. Sobre a Lei de Prevenção, Proteção e Assistência às Vítimas*. [em linha]. Verbo Jurídico. [Referência de 19 de Janeiro de 2013]. Disponível na Internet em: <http://www.verbojuridico.com/doutrina/2010/jmoreiraneves_violenciadomestica.pdf>.
- TABORDA, Maria João. 2009. *Violência Doméstica, a promoção das medidas de coacção e a acusação (comentário aos resultados obtidos no âmbito do Projecto Rebeca)*. [em linha]. Associação Portuguesa de Mulheres Juristas. [Referência de 12 de Fevereiro de 2013]. Disponível na Internet em: <http://www.apmj.pt/index.php?view=article&catid=44%3Acomentarios&id=56%3Acomentario-da-dra-maria-joao-taborda-&format=pdf&option=com_content&Itemid=73>.

Monografias electrónicas:

- *Código Penal Aprovado por Decreto de 10 de Dezembro de 1852* [em linha]. Lisboa: Imprensa Nacional, 1855. [Referência de 18 de Setembro de 2012]. Disponível na Internet em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1829.pdf>>.
- *Código Penal Português – Nova Publicação Oficial Ordenada por Decreto de 16 de Setembro de 1886* [em linha]. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1919. [Referência de 19 de Setembro de 2012]. Disponível na Internet em: <<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1274.pdf>>.
- DIDIER, Joaquim Lisbano D’Almeida. 1884. *O Digesto Criminal* [em linha]. Porto: Livraria Arquivo Jurídico, 1884. [Referência de 19 de

Setembro de 2012]. Disponível na Internet em:
<<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1273.pdf>>.

- *Estatísticas APAV, Violência Doméstica 2011* [em linha]. Lisboa: Unidade de Estatística da APAV, 2012. [Referência de 6 de Janeiro de 2013]. Disponível na Internet em:
<http://apav.pt/apav_v2/images/pdf/Estatisticas_APAV_VD_2011.pdf>.
- *Nova Reforma Penal Aprovada por Decreto de 14 de Junho de 1884* [em linha]. Coimbra: Imprensa da Universidade, 1884. [Referência de 19 de Setembro de 2012]. Disponível na Internet em:
<<http://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1845.pdf>>.
- *Relatório Anual de Segurança Interna 2011* [em linha]. Lisboa, 2012. [Referência de 7 de Março de 2013]. Disponível na Internet em:
<http://www.portugal.gov.pt/media/555724/2012-03-30_relato_rio_anual_seguran_a_interna.pdf>.

