



UMAR – Porto

R. Formosa, 433, 3º

4000-253 Porto

Tel./Fax 22 201 03 26 / email: iman_umar@mail.pt

DA APLICAÇÃO CONCRETA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA ÀREA DA VIOLÊNCIA CONJUGAL – O CASO DO DIREITO PENAL



GOVERNO
DA REPÚBLICA
PORTUGUESA



PROGRAMA OPERACIONAL EMPREGO,
FORMAÇÃO E DESENVOLVIMENTO SOCIAL
(POEFDs)



COMISSÃO PARA A IGUALDADE
E PARA OS DIREITOS DAS MULHERES
PRESIDÊNCIA DO CONSELHO DE MINISTROS

Índice

Introdução

I. - Âmbito e Objecto do Estudo

- I. Definição do Âmbito e do Objecto do Estudo;
- II A amostragem, a recolha de dados e o esquema de investigação;

II. - Violência Doméstica

- I. As definições e terminologia nas questões de violência doméstica;
- II. A evolução histórica e o artigo 152º do Código Penal Português;

III. – O Crime de maus-tratos a cônjuge

- I. As denúncias por maus-tratos;
- II. O lugar da agressão, as circunstâncias em que esta ocorre;

IV. – A Jurisprudência de Primeira Instância na Comarca do Porto

- I. O crime de maus-tratos, o procedimento criminal nas situações de violência entre cônjuges, os Tribunais Criminais;
 - O tipo legal, o seu preenchimento, o tipo de agressão;
 - Medidas cautelares e protecção da vítima;
- II. As fases do processo-crime:
 - a) A notícia do crime, o inquérito, a instrução;
 - b) O Julgamento, a prova, e a defesa
- III. As penas aplicadas; a suspensão de execução da pena; as penas acessórias;
- IV. A indemnização;
- V. O apoio judiciário;

Conclusões

Introdução

É, hoje, sobejamente reconhecida a dimensão do flagelo social em que se traduz a violência doméstica. Esta constatação, para além de proporcionar um primeiro lampejo da relevância e urgência que esta temática assume, tem, inevitavelmente, promovido a demanda de instrumentos aptos a constituírem-se como respostas aos diferentes estratos de problemas que, sucessivamente, se vão perscrutando.

Um desses instrumentos é o Direito Penal e, em certa medida, por contiguidade de fins, o Direito Processual Penal.

Na verdade, nos mais diversos países que conosco partilham os mesmos postulados e estruturas fundamentais ao nível do ordenamento jurídico é manifesta a tendência para consagrar em lei criminal a violência conjugal.

Esta opção, variável nos parâmetros e nos elementos constitutivos, representa, nada mais do que o afirmação da Justiça e, com mais vigor, do Direito Penal enquanto garantes últimos da consolidação dos valores fundamentais reconhecidos pela comunidade, com especial destaque para a dignidade da pessoa humana.

Não obstante, para podermos aferir da eficácia de qualquer opção legislativa ao nível criminal, é fundamental desenvolver sucessivas operações de filtragem, capazes de peneirar aquilo que constitui a declarada pretensão do legislador. Por outras palavras, importa descortinar de que forma a realidade social que nos envolve se subjaz na aplicação concreta da lei.

Assim, por forma a verificar, na prática, qual o tratamento judicial atribuído às situações de violência conjugal, nomeadamente no que concerne ao crime de maus tratos, afigurou-se-nos relevante e oportuno empreender um esforço de estudo, ou análise, sistemático das decisões judiciais proferidas num determinado contexto temporal e situacional.

No entanto, a análise proposta não pretende constituir uma visão atomizada da realidade. Bem pelo contrário, na luta contra este flagelo, conforme se depreende do supra exposto, revela-se como estritamente essencial o conhecimento da globalidade do tema, entenda-se das múltiplas vertentes e questões que envolvem a ocorrência de factos que possam ser reveladores de uma situação de violência doméstica.

Assim sendo, o presente estudo pretende ainda, de uma forma indirecta, avaliar o que pretendem os cônjuges vítimas de crime de maus tratos com o recurso aos Tribunais e qual a resposta por estes obtida junto do sistema judicial. Para isto, impõe-se realizar uma breve referência à análise das políticas adoptadas no sentido de assegurar a eficácia não só do próprio sistema mas, de igual modo, a promoção da assertividade de resposta da ajuda institucional disponível.

Pretende-se, ainda, contribuir para uma reflexão consciente da relevância prática da consagração do tipo legal do crime de maus tratos nos actuais termos, identificando as consequências daí resultantes para todos os agentes envolvidos na busca de soluções capazes no âmbito violência doméstica, concretamente na violência conjugal.



Ao pretendermos abordar um tema como a violência conjugal, torna-se imprescindível, para o sucesso de uma qualquer intervenção junto das vítimas, bem como dos agressores, uma actuação concertada, coordenada e orientada entre as diversas instituições de apoio às vítimas de violência doméstica (Centros de Atendimento, Casas Abrigo), Forças de Segurança, Serviços de Urgência Hospitalar, Instituto de Medicina Legal, Serviços de Emergência Social, Segurança Social, Rede Escolar, os Tribunais (Penais, de Família, Cíveis). O abandono de posturas reveladoras de entidades estanques e isoladas é um imperativo condicionador da eficácia que se pretende otimizada no combate em apreço. Importa, pois, promover actuações concertadas, por forma a atingir um mesmo fim, a minimizar os efeitos decorrentes da ocorrência deste tipo de crime, não apenas no que concerne à vítima imediata da conduta criminosa, mas também no tocante aos membros do agregado familiar, em especial as crianças forçadas a crescer num ambiente violento, hostil, inviabilizando as mais das vezes o seu saudável desenvolvimento.

É cada vez mais imperativo e urgente a sensibilização e implicação de toda uma sociedade que deverá estar consciente da problemática da violência doméstica, bem como dos custos, económicos e sociais¹, que lhe são directa e indirectamente imputados.

Este estudo, esperamos, constitui, tão só, uma ínfima contribuição para essa desejável e necessária sensibilização.

¹ Para uma análise mais detalhada sobre estas questões, sugere-se a leitura dos seguintes Estudos: *Os custos Sociais e Económicos da Violência Contra as Mulheres* – Manuel Lisboa, Isabel do Carmo, Luísa Branco Vicente e António Nova– 2003. Coleção Ditos e Escritos, n.º 17 – CIDM; *O Contexto Social da Violência Contra as Mulheres detectada nos Institutos de Medicina Legal* – Manuel Lisboa, Zélia Barroso e Joana Marteleira – 2003. Coleção Ditos e Escritos, n.º 16 – CIDM.

I. - Âmbito e Objecto do Estudo

I. Definição do Âmbito e Objecto do Estudo;

O presente estudo é realizado no âmbito do Projecto IMAN – Intervenção Mulheres Autónomas – Norte, inserido na Medida 4.4 – Promoção da Igualdade de Oportunidades entre Homens e Mulheres do POEFDS – Programa Operacional Emprego, Formação e Desenvolvimento Social, tipologia 4.4.3.1 – Pequena Subvenção às ONG's. O Projecto IMAN visa a promoção da autonomia das mulheres vítimas de violência, bem como a promoção da igualdade de oportunidade entre géneros. Este projecto tem como entidade promotora a UMAR – União de Mulheres Alternativa e Resposta.

Constitui parte integrante do referido projecto, o desenvolvimento e elaboração de um estudo versando a aplicação concreta da legislação vigente na área da violência doméstica.

Alicerçados no Direito Penal vigente e na previsão legal do Código Penal Português que no seu artigo 152º, n.º 2, p.p o crime de maus tratos a cônjuge ou a quem com ele conviver em condições análogas às do cônjuges², pretende-se analisar todo o normativo atinente à violência doméstica que se relacione directa ou indirectamente com o tipo legal em causa.

Partindo da análise e estudo das decisões proferidas em sede de sentença da primeira instância dos Tribunais Criminais da Comarca do Porto, no âmbito dos processos-crimes de maus tratos a cônjuge, das eventuais diferenças, passíveis de verificação, no tratamento dado pelos julgadores ao tipo legal em apreço após a introdução da alteração legislativa da Lei 7/2000 de 27 de Maio.

Aproveitando a realidade da própria evolução legislativa do tipo legal do crime de maus tratos, foi balizado o período temporal objecto da presente análise, abrangendo os períodos anteriores e posteriores à alteração introduzida pela Lei 7/2000, de 27 de Maio. Nestes termos, fixou-se como alvo de análise os processos cuja decisão tivesse sido proferida no período temporal que decorre entre 1 de Janeiro de 1999 e 30 de Dezembro de 2003. Para além desta dimensão temporal, optou-se, ainda por delimitar o âmbito geográfico do estudo restringindo-o a processos cujos termos tenham corrido nos Juízos ou Varas Criminais do Porto.

Tornou-se essencial à realização do objectivo pretendido a obtenção de dados concretos, partindo das decisões proferidas nos Tribunais Criminais (Juízos e

² Por uma questão de economia terminológica, de ora em diante referiremos simplesmente como maus tratos.

Varas), abrangendo o maior número de processos findos após trânsito em julgado, possibilitando reflectir uma imagem fiel da realidade do tipo legal de crime objecto do presente estudo, na Comarca do Porto, bem como o tratamento processual possível neste foro judicial nos últimos anos.

Os processos analisados situam-se no período temporal que medeia entre o ano de 1999 e o ano de 2003. Pretende-se com esta amostragem abarcar decisões proferidas antes e após a alteração legislativa referida e relativa à consagração no actual artigo n.º 152º do Código Penal que tipifica o crime de maus tratos, como crime público.

Portanto, são objecto do presente estudo todas as sentenças de primeira instância, partes integrantes dos processos que preencham o tipo legal do crime de maus-tratos a cônjuge (art. n.º152º do Código Penal), proferidas pelos Juízos Criminais e Varas Criminais da Comarca do Porto, no período de 1/01/1999 a 31/12/2003.

II. A amostragem, a recolha de dados e o esquema de investigação;

O presente estudo assentou em três momentos diferentes e autónomos entre si, que em seguida se descrevem, encerrando na sua soma, a recolha de dados, investigação e análise do seu objecto.

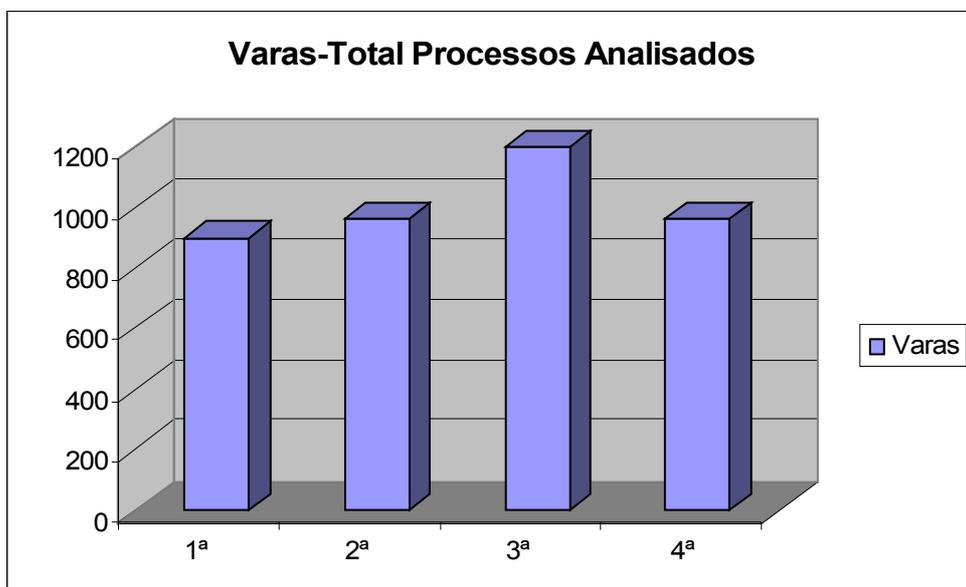
Num momento inicial procedeu-se à consulta dos livros de registo de porta de cada uma das secções dos Juízos e Varas Criminais do Porto, de forma a permitir identificar os processos em arquivo que poderiam corresponder ao tipo de crime pretendido. Perante a insuficiência de elementos registados nos referidos livros, foram consultados e analisados não só os processos de crime de maus tratos, mas de igual modo todos os processos que preenchiam o tipo legal de ofensas à integridade física (simples ou agravada) cujas partes envolvidas fossem cônjuges, ou vivessem em situação análoga aos cônjuges.

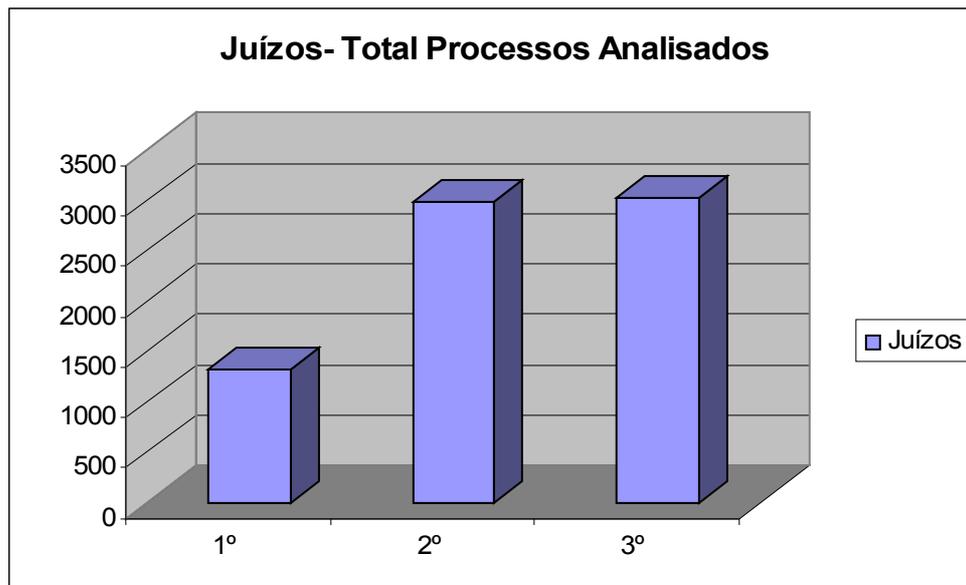
No momento seguinte, procedeu-se à consulta de todas as sentenças depositadas nos arquivos das quatro Varas Criminais do Porto e dos três Juízos, compostos por três secções de processos, num total aproximado de 12032 processos consultados. Foi durante este segundo momento de investigação e recolha de amostragem que se operou a selecção de processos, que de algum modo se revelaram paradigmáticos, exigindo uma análise comparativa mais detalhada.

Os elementos recolhidos para compilação dos dados ora analisados, integraram uma grelha pré-definida, onde se elencavam os elementos considerados relevantes para análise, permitindo o posterior trabalho estatístico e a tradução gráfica dos resultados obtidos, parte integrante do presente estudo, para cada processo em concreto, nomeadamente, a classificação do tipo legal de crime, início e termo do processo, verificação da existência de aplicação ao agressor de medida de coacção, tipo de prova, existência ou não de recurso ao apoio judiciário, constituição de assistente,

pedido ou não de indemnização civil, sentença proferida, desistência de procedimento criminal, arquivamento, sentença de condenação ou absolvição, verificação dos elementos pessoais das partes, idade, estado civil, agregado, relação de proximidade.

Da amostra recolhida e da sua análise crítica, visou-se antes de mais, verificar a aplicação da legislação vigente no caso do crime de maus tratos, a incidência e relevância da sua verificação no volume global dos processos dos Tribunais Criminais da Comarca do Porto no período em análise, e a recolha de elementos integrantes dos processos judiciais analisados, que permitam evidenciar as “marcas” da alteração legislativa introduzida na definição do tipo legal de crime, bem como verificar a aplicação concreta da legislação vigente em matéria de violência conjugal, nas decisões judiciais proferidas no âmbito do tipo legal em análise, e diferenciar dois momentos, na recente história do crime de maus tratos, o pré e o pós alteração introduzida pela Lei n.º 7/2000, de 27 de Maio, que consagra a natureza pública do tipo legal do crime de maus tratos.





Da análise destes gráficos, ressalta que, ao nível de cada Vara, foram consultados em média, mais de 800 casos, tendo sido a 3ª Vara a que registou um maior número de casos objecto de análise (perto de 1200).

No que diz respeito aos Juízos essa consulta atingiu valores mais elevados, em especial na 2ª e 3ª Vara, com perto de 3000 casos analisados.

II. - Violência Doméstica

I. As definições e a terminologia nas questões de Violência Doméstica

A noção de violência doméstica, em termos de terminologia jurídica, não se encontra vertida no nosso Código Penal.

Contudo essa terminologia aparece em alguns diplomas legais como nos Planos Nacionais contra a Violência Doméstica³.

A definição que se encontra vertida no II Plano Nacional contra a Violência Doméstica é a seguinte *“Entende-se por violência doméstica toda a violência física, sexual ou psicológica, que ocorre em ambiente familiar e que inclui, embora não se limitando a maus tratos, abuso sexual de mulheres e crianças, violação entre cônjuges, crimes passionais, mutilação sexual feminina e outras práticas tradicionais nefastas, incesto, ameaças, privação arbitrária de liberdade e exploração sexual e económica. Embora maioritariamente exercida sobre mulheres, atinge também, directa e/ou indirectamente, crianças, idosas e idosos e outras pessoas mais vulneráveis, como os/as deficientes.”*

A questão da violência e dos maus tratos na família tem, efectivamente, como vítimas preferenciais o cônjuge, a pessoa que vive em condições análogas ao cônjuge, as crianças, os idosos/as e todas pessoas que se encontrem

³ Resolução do Conselho de Ministros nº 55/99, de 15 de Junho (I Plano Nacional contra a Violência Doméstica) e Resolução do Conselho de Ministros nº88/2003, de 7 de Julho (II Plano Nacional contra a Violência Doméstica).

debilitadas (doentes, deficientes, etc.). Portanto, a violência doméstica não pode ser considerada de uma forma monolítica, uma vez que consoante atinja mulheres, idosos crianças e deficientes, ao apresentarem singularidades diversas, implicam abordagens igualmente diferenciadas.

É curial dar o devido destaque a este facto, dissipando dessa forma esta percepção, porque tem sido prática usual o abuso da terminologia “violência doméstica” para situações que estão unicamente confinadas à esfera conjugal.

Outra questão que deve ser sublinhada nesta problemática prende-se com a circunstância que, da análise dos dados estatísticos de diversas fontes, constatar-se, de uma forma inelutável, que a esmagadora maioria das vítimas de violência, no seio da família, são mulheres. Entre os diversos comportamentos e condutas que podem ser integradores de violência conjugal, pode-se enunciar as ofensas corporais, ameaças, intimidação, coacção, sequestro, isolamento, violência sexual, manipulação, coacção económica, assunção de predominância exclusiva nas decisões familiares, confinando a mulher ao seu espaço doméstico.

Neste sentido, a violência conjugal é um conjunto de situações que integram crimes previstos e punidos nos termos do Código Penal, tais como: crimes contra a vida (artigos 131º e seguintes); crimes contra a integridade física (artigos 143º e seguintes); crimes contra a liberdade pessoal (artigos 153º seguintes); crimes contra a liberdade sexual (artigos 163º e seguintes).

II. A evolução histórica e o artigo 152º do Código Penal Português;

A punição dos maus tratos, na vertente da violência conjugal, só foi objecto de criminalização com o advento do Código Penal de 1982.

Com efeito, até essa data, todas as circunstâncias que ocorressem no seio da conjugalidade não eram objecto de uma criminalização autónoma e mais agravante.

Como reforço de tal ideia, podemos ainda referir a inexistência de uma punição específica no projecto da parte especial que foi apresentado em 1966 para o novo Código Penal.

A neocriminalização que era referida, abrangia somente as situações mais gravosas de maus tratos a crianças e de sobrecarga de menores e de subordinados. Apenas na fase final dos trabalhos preparatórios, a punição das situações de violência conjugal passaram a estar incluídas no seu nº3 do artº153º do Código Penal (versão de 1982), cuja epígrafe era “*maus tratos ou sobrecarga e menores e de subordinados ou entre cônjuges*”.

Tal inclusão, algo intempestiva desta temática neste artigo, acarretou óbvias distorções, ainda visíveis, quando se promove uma análise mais atenta ao conteúdo deste preceito e seus princípios hermenêuticos.

Efectivamente, cotejando as diversas situações em apreço no artigo em questão, constata-se a existência de um denominador comum o qual radica numa relação de subordinação entre o agente e a vítima (menores, indefesos de diversa espécie e subordinados). Este elemento, que perpassa todo o artigo, não pode ser extensível, obviamente, a uma relação conjugal na qual impera a igualdade entre os cônjuges. Concomitantemente, contribui, se bem que de forma subtil, para que persista uma associação da relação conjugal à perpetuação das relações de poder. Tais considerações poderão ser explicáveis como resquícios de uma sociedade que promovia (e ainda promove) e legitimava uma visão patriarcal da família. Contudo, e como esta norma já foi objecto de três alterações até à data, não se justifica que se perpetue este tipo de estruturação confusa e extensa.

Para além deste facto, a inclusão de situações com contextos diversos (familiar, educacional, laboral e conjugal), com valores e bens protegidos que são também de índole diversa, assim como os seus intervenientes envolvidos, justificariam, também por questões de clareza, o seu fraccionamento em diversos articulados, atendendo às suas especificidades diversas⁴.

Em termos de evolução histórica do crime de maus tratos, circunscrevendo obviamente essa análise jurídica exclusivamente à violência conjugal (objecto do estudo em questão), e procedendo a uma análise mais detalhada deste preceito, (na sua versão originária de 1982), constata-se que eram abrangidas somente as situações de violência física no contexto matrimonial. Com efeito, no nº3 do art. 152º era prevista prisão de 6 meses a 3 anos e multa até 100 dias a “quem infligir ao seu cônjuge o tratamento descrito na alínea a) do nº1 deste artigo.” Esse tratamento abarcava “*maus tratos físicos, tratar cruelmente ou não prestar os cuidados ou assistência à saúde que os deveres decorrentes das suas funções lhe impõem*”. Tal penalização correspondia a uma pena ligeiramente mais grave que a aplicável às ofensas corporais simples (artigo 142º).

⁴ A proposta de Lei 149/IX/3 que procedia à alteração do Código Penal (DAR II série A Nº.17/IX/3 2004.11.20 pág. 9-20), cuja iniciativa caducou em 2004-12-22, contemplava o que anteriormente foi alvo de reflexão. O disposto para o artigo 152º era o seguinte:

Artigo 152.º

(Violência doméstica)

1 - Quem infligir maus tratos físicos ou psíquicos:

a) Ao cônjuge ou ex-cônjuge;

b) A quem conviva ou tenha convivido com o agente em condições análogas às dos cônjuges;

c) A progenitor de descendente comum em 1.º grau;

d) A ascendente ou descendente, adoptante ou adoptado, parente ou afim até ao segundo grau, ou a quem se encontrar sob a sua tutela ou curatela;

e) A menor a cargo do agente, é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos, se o facto não for punível pelo artigo 144.º.

2 - Se dos factos previstos no número anterior resultar:

a) Ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão de 2 a 8 anos;

b) A morte, o agente é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos.

3 - Nos casos previstos nos números anteriores, ao arguido pode ser aplicada pena acessória de proibição de contacto com a vítima, incluindo a de afastamento da residência ou do local de trabalho desta, pelo período máximo de 5 anos.

4 - [Revogado]

5 - [Revogado]

6 - [Revogado]

No nº1 deste artigo era feita referência à expressão “malvadez ou egoísmo” a qual, ao atribuir dolo específico para essas condutas (em que os agentes eram o pai, mãe, tutor de menor de 16 anos, ou todo aquele que o tivesse ao seu cuidado ou responsabilidade), reduzia em muito o âmbito de aplicação e de eficácia desta norma. Contudo, o elemento subjectivo da ilicitude a que se reportava não poderia ser de todo extensível aos maus tratos entre cônjuge, uma vez que a remissão operada pelo nº3 do artigo 152º era para o nº1 e não para a sua alínea a). Este requisito, no entanto, passou a ser aplicável, incompreensivelmente e de uma forma sistemática, para as situações de maus tratos entre cônjuge.

Essa interpretação ínvia do crime de maus tratos entre cônjuges teve como um dos impulsos originários, o Acórdão da Relação de Coimbra de 30 de Maio de 1984 (Bol. do Min. da Just., 347, 451)⁵. Obviamente que esta interpretação permitia concluir que as situações de maus tratos entre cônjuges só poderiam ser qualificadas como tais, se existisse essa censurabilidade específica de “malvadez ou egoísmo”, caso contrário só poderiam ser punidas como ofensas à integridade física, que tinham a natureza de crime semi-público. Esta realidade, porque tortuosa, poderia legitimar de uma forma implícita os maus tratos (exigindo essa premissa de dolo específico) e legitimar um certo poder correctivo no contexto doméstico. A escassa jurisprudência dos nossos tribunais superiores emergente dessa época sobre o crime de maus tratos teve, como traço comum, essa exigibilidade específica de “malvadez ou egoísmo”.⁶ Não será talvez de todo despiciendo referir como figura tutelar deste tipo de requisitos, o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 3 de Maio de 1952 que, no âmbito de um processo de divórcio com fundamento em agressões físicas, reconheceu ao marido “o direito de moderada correcção doméstica”.

Em 1995, com a reforma do Código Penal operada pelo Decreto-Lei nº48/95, de 15 de Março, o requisito de dolo específico deixou de ter abrigo nessa disposição legal (que em termos de numeração passou agora a estar contemplada no artigo 152º).

As alterações operadas por este diploma permitiram igualmente alargar o leque de situações contempladas, passando a abranger também as pessoas que convivessem em condições análogas às dos conjugues. A moldura penal prevista para este crime foi agravada, passando a ser punida com pena de prisão entre 1 a 5 anos e, nas situações previstas, foram incluídos os casos de violência psicológica.

O crime de maus tratos deixou de ter a natureza pública, passando a depender de queixa por parte da ofendida.

Posteriormente, com a reforma penal encetada pela Lei nº 65/98, de 2 de Setembro, embora se tenha mantido a sua natureza semi-pública, legitimou-se

⁵ “As ofensas corporais entre cônjuges (art. 153º do Código Penal) só não são perdoáveis pelo ofendido quando cometidas com malvadez ou por egoísmo, tal como sucede em relação às ofensas ou maus tratos infligidos a menores.”

⁶ Acórdão da Relação do Porto de 14-5-1986 (Boletim Do Ministério da Justiça, 357, 491); Acórdão da Relação de Coimbra de 5-6-1985 (Boletim. Do Ministério da Justiça, 348, 357); Acórdão. do S. T..J de 16-12-1992, (Boletim do Ministério da Justiça, 422, 133); Acórdão do S.T.J de 14-11-1997, (Col.Jur., 1997, III, 235)

a possibilidade do Ministério Público encetar o procedimento criminal "se o interesse da vítima o impuser". Com esta possibilidade, o nosso legislador tinha a intenção de combater os casos em que, pelo receio de represálias e/ou ameaças, as vítimas não encetavam o respectivo procedimento criminal. Nesse sentido, o crime de maus tratos continuou a ser semi-público, embora mitigado.

A vontade da vítima continuava contudo a ser elemento fulcral na viabilidade do procedimento - *"a queixa não é condição de procedibilidade, mas a não oposição da vítima é condição de prosseguibilidade do procedimento criminal"*- *Comentário Conimbricense do Código Penal*, vol.I, p.338. A vítima poderia, deste modo, opor-se à continuação do processo, exercendo neste sentido a sua oposição antes que fosse deduzida a acusação. Acresce, que a epígrafe do respectivo artigo, nesse momento, passou a ter a seguinte designação *"Maus tratos e infracção de regras de segurança"*.

Mais recentemente, através da Lei nº7/2000, de 27 de Maio, foram operadas diversas alterações, não só em termos substantivos como em aspectos processuais:

Com efeito, o crime de maus tratos passou a ter natureza pública, circunstância reveladora de que estas situações não poderiam permanecer mais na esfera privada da conjugalidade e que a sociedade não poderia continuar a pactuar de forma omissa perante situações que diziam respeito a direitos humanos e, por conseguinte, da responsabilidade de todos nós. O crime de maus tratos, ao assumir a natureza pública, contribuiu para que existisse uma maior visibilidade em relação a actos que frequentemente ficavam silenciados no universo fechado em que a família se estruturava, passando finalmente a constituir-se como alvo de intervenção pública.

O quadro punitivo da violência conjugal foi alargado, permitindo que fosse contemplada outra realidade para além do casamento e da união de facto. Consciente que muitas das situações de violência conjugal não cessam com a dissolução do casamento ou separação de facto, foram incluídos os casos de progenitor de descendente comum em 1º grau. Concomitantemente, este crime deixou de ter aplicabilidade única e exclusivamente no seio do agregado familiar, alargando a sua abrangência a situações fora da casa de morada de família. O nosso legislador entendeu, e bem, que, por vezes, as situações de conflituosidade conjugal não cessam com o término da relação afectiva e da convivência no mesmo espaço físico.

Passou a ser contemplada a possibilidade de aplicação de uma pena acessória *"proibição de contacto com a vítima, incluindo a de afastamento da residência desta, pelo período de dois anos"*.

O instituto da suspensão provisória do processo, que está contemplado nos artigos 281º e 282º do Código de Processo Penal, permite, nos casos do crime de maus tratos, a possibilidade da vítima requerer a suspensão do processo a seu livre requerimento e desde que ao arguido não tenha sido aplicada medida semelhante por infracção da mesma natureza. Nestes sentido, a natureza pública deste crime fica algo mitigada, revelando nestes casos uma oposição entre a relevância social deste crime com factores da vida pessoal e familiar, os

quais, por vezes, não são conciliáveis com a intervenção do Estado nesta matéria. Tal facto radica no entendimento que o nosso legislador teve em dotar, em relação à vítima, de alguma relevância volitiva na tramitação processual, talvez consciente da persistência de eventuais laços afectivos e/ou constrangimentos de ordem familiar que motivem essa suspensão.

A versão actualizada deste crime é a seguinte:

ARTIGO 152º
(Maus tratos e infracção de regras de segurança)

1. *Quem, 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, e:*
 - a) *lhe infligir maus tratos físicos ou psíquicos ou a tratar cruelmente;*
 - b) *a empregar em actividades perigosas, desumanas ou proibidas; ou*
 - c) *a sobrecarregar com trabalhos excessivos;**é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos, se o facto não for punível pelo artigo 144º.*
2. *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.*
3. *A mesma pena é também aplicável a quem infligir a progenitor de descendente comum em 1º grau maus tratos físicos ou psíquicos.*
4. *A mesma pena é também aplicável a quem, não observando disposições legais ou regulamentares, sujeitar trabalhador a perigo para a vida ou perigo de grave ofensa para o corpo ou a saúde.*
5. *Se dos factos previstos nos números anteriores resultar:*
 - a) *Ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão de 2 a 8 anos;*
 - b) *A morte, o agente é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos.*
6. *Nos casos de maus tratos previstos nos nº 2 e 3 do presente artigo, ao arguido pode ser aplicada a pena acessória de proibição de contacto com a vítima, incluindo a de afastamento da residência desta, pelo período máximo de dois anos.*

Numa óptica penal, as situações de violência conjugal podem enquadrar uma tipificação diferenciada. Efectivamente, após a denúncia da situação feita às autoridades policiais, o procedimento criminal pode assumir a forma de crime de ofensa à integridade física, ameaça, coacção, injúrias, difamação, crimes de natureza sexual, etc.

Contudo, o nosso legislador, através da relação da especialidade, prevê, no artigo 152º n.º2 do Código Penal, o crime de maus tratos a cônjuges ou a quem conviver em condições análogas.

Como vem referido no «Comentário Conimbricense do Código Penal», Parte Especial, tomo I, Coimbra Editora 1999, « *o bem jurídico protegido por este tipo de crime é a saúde, bem jurídico complexo que abrange a saúde física, psíquica e mental, e bem jurídico este que pode ser afectado por toda a multiplicidade de comportamentos que (...) afectem a dignidade pessoal do cônjuge (...)*». Por conseguinte, o que está em causa é toda a “espessura” enquanto pessoa que deve ser tutelada na sua dimensão mais holística e abrangente, não se limitando a uma previsão parcelar dos bens jurídicos em causa.

O escopo que fundamenta esse critério de especialidade em relação aos crimes descritos anteriormente radica, também, na qualidade da relação entre o agente e a vítima. Com efeito, estamos perante pessoas ligadas pelo casamento, que convivam em condições idênticas à dos cônjuges ou progenitores de descendente comum. Nestas situações, os comportamentos ilícitos assumem uma maior censurabilidade porque, *per si*, são reveladores de menosprezo pela pessoa com a qual coabita e que exigiriam, ao invés, uma atitude especial de solidariedade e de respeito.

O crime previsto no artigo 152º n.º2 e n.º3 do Código Penal exige, em princípio, uma conduta reiterada, plurima, das agressões físicas e/ou psicológicas. A existência de um hiato relativamente longo entre dois actos de violência pressuporá que, em princípio, não estamos perante um crime de maus tratos.

No entanto essa obrigatoriedade não é essencial. O Acórdão do STJ de 14 de Novembro de 1997 veio a considerar que integravam a previsão legal, os comportamentos agressivos, ainda que praticados uma só vez, mas que traduzissem crueldade, insensibilidade ou, até, vingança desnecessária. Por vezes podem acontecer situações que, pela perversidade da conduta e grau de insensibilidade, não se compaginam com o dever especial solidariedade que deve orientar uma relação conjugal, justificando neste sentido uma maior punibilidade que poderá ser operada pelo art. 152º.

A agravação pelo resultado prevista no n.º 4 do art. 152º, tem de ser imputável a título de negligência, uma vez que a existir dolo, a sua tipificação legal será obviamente diversa (ofensa à integridade física grave ou homicídio).

III. – O Crime de maus-tratos a cônjuge.

I. As denúncias por maus-tratos a cônjuge;

O momento da denúncia, a forma como esta é formalizado, a entidade perante a qual se efectua, constitui momento essencial e de maior importância, para o futuro desenvolvimento de todo processo judicial.

É da maior importância a forma como são recebidas e instruídas todas estas denúncias. Como oportunamente se aprofundará, a denúncia pode ser efectuada por terceiro (crime de maus tratos tem natureza de crime público), pela própria vítima, junto do Ministério Público ou das competentes entidades policiais.

A forma como se procede à recolha dos factos, se realiza a enumeração dos mesmos e se enunciam cronologicamente, deve obedecer à necessidade de reflectir o mais concretamente possível a narração do denunciante.

São factos extremamente relevantes as agressões cometidas, a indicação correcta de data e hora em que os factos foram cometidos, as circunstâncias que rodearam a ocorrência/agressão, a existência ou não de testemunhas oculares, a presença ou não de vestígios da agressão que se invoca ter ocorrido (principalmente quando a denúncia ocorre no próprio local da agressão, ou decorrido um período temporal curto), se existem registos de situações de anteriores agressões, envolvendo o denunciante e denunciado.

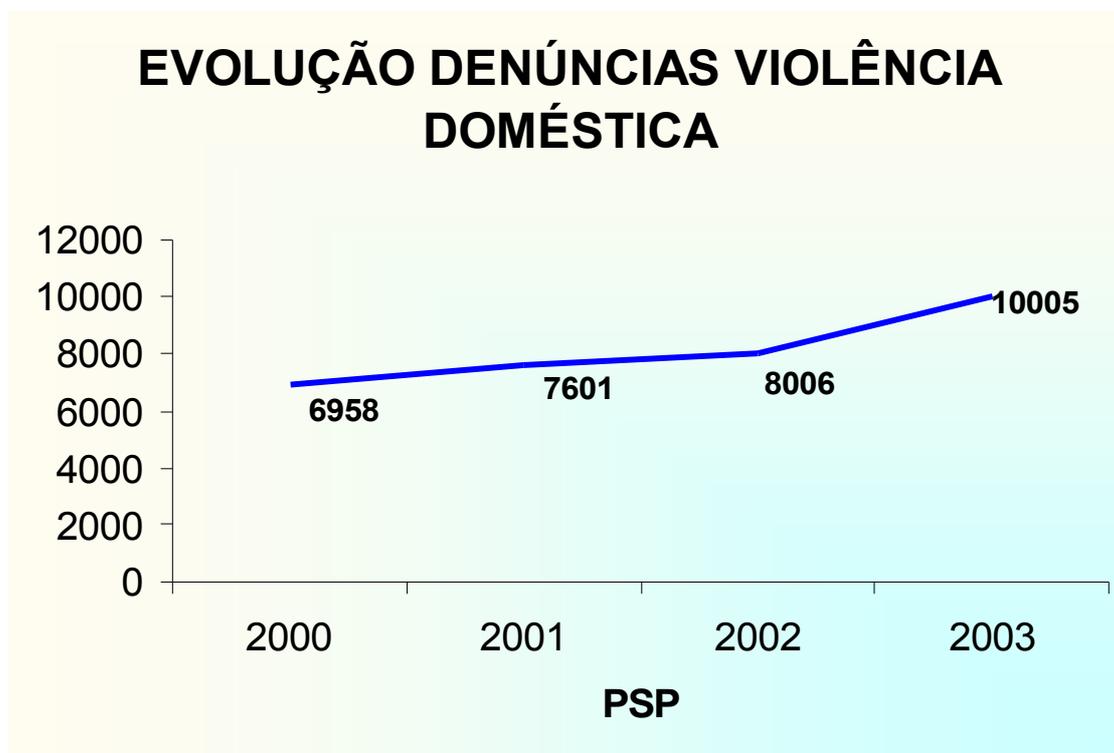
Sistematizando, devem constar de uma denúncia de violência doméstica os seguintes elementos que permitem uma elaboração correcta do auto de notícia de crime: a data e local da infracção; quanto ao Denunciante: identidade, estado psicológico da vítima, se tem pessoas a cargo e se estavam presentes; no que se refere ao Denunciado/a: registar o estado psicológico e o tipo de comportamento apresentado; o tipo de Relação existente entre ofendido/a – denunciante: especificar o grau de parentesco e se a vítima coabita com o denunciado/a; indicar e descrever os tipos de violência utilizados; se existentes os meios/instrumentos e armas utilizadas; se existem testemunhas; e na medida do possível as consequências de agressão.

A denúncia, quando formalizada pela vítima, assume normalmente um cariz de confusa ou pouco clara, de difícil tratamento para os agentes envolvidos. A denunciante apresenta-se normalmente insegura, amedrontada e fragilizada, incapaz as mais das vezes de transmitir correctamente os factos ocorridos e os pormenores relevantes, inclusive a simples referencia a que não se trata de uma primeira agressão, de uma única e isolada agressão.

Tais considerandos que foram expostos anteriormente, poderão ser consubstanciados, promovendo à colação alguma informação suplementar que contribuirá para definir melhor a dificuldade que existe quando confrontados com a natureza deste crime.

Se bem que de uma forma empírica e meramente casuística, carecendo obviamente de qualquer perfilhação quanto ao rigor analítico, o que vai ser exposto nestes próximos gráficos permite-nos presumir e indiciar da existência de um desajuste entre o número de situações relacionadas com violência doméstica e as situações que foram objecto de julgamento.

No quadro que se segue estão reportadas as situações de violência doméstica que foram registadas entre 2000 e 2003 a nível nacional por parte PSP.



Fonte :MAI - Polícia de Segurança Pública - Direcção Nacional, Área Operações e Segurança

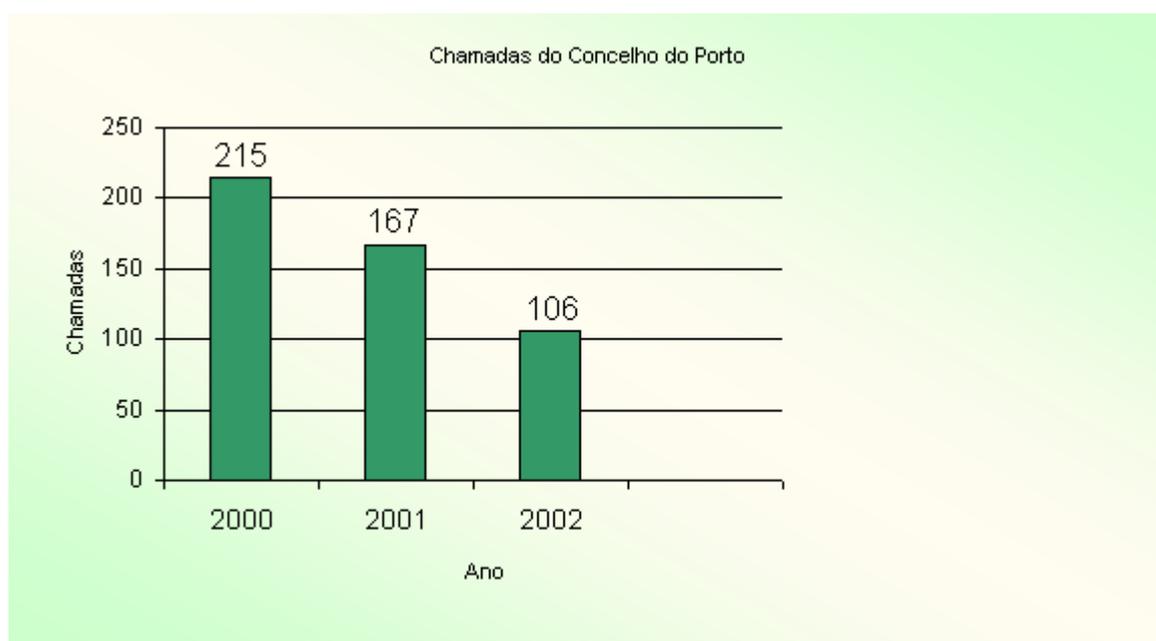
É curial em primeiro lugar realçar que estes dados se referem às situações de violência doméstica em sentido lato, uma vez que a classificação das

ocorrências não está circunscrita ao crime de maus tratos previsto no artigo 152º do Código Penal.

Da análise deste gráfico torna-se imperioso, para permitir extrair algumas ilações válidas sobre as questões em apreço, salientar que a esmagadora maioria das ocorrências registadas durante os anos de 2002 e 2003 (cerca de 70% -12.600 ocorrências⁷) tiveram como grau de parentesco entre o agressor e a vítima, uma relação de conjugalidade (cônjuge ou companheiro).

Promovendo uma desagregação desse número, constata-se que dessas 12.600 denúncias ocorridas nesses 2 anos, cerca de 27% foram registadas no Comando da PSP do Porto⁸, pelo que é líquido estimar-se que cerca de 3.402 casos⁹ tiveram lugar nessa região.

Outro tipo de método indiciário que nos permite concluir da existência de uma discrepância entre o número de situações que são reportadas como violência doméstica e os casos que foram objecto de julgamento, radica nos dados do Serviço de Informação às Vítimas de Violência Doméstica.¹⁰



Fonte. Comissão para a Igualdade e para os Direitos das Mulheres.

Tendo em conta que os parâmetros delimitadores destes números englobam uma análise meramente contextual e por conseguinte simplesmente impressiva da violência doméstica, não estando por conseguinte estribada em critérios

⁷ Estes dados alcançados decorrem de uma aplicação sequencial lógica das percentagens em apreço, não sendo de todo da autoria e da responsabilidade do relatório do MAI.

⁸ Não se limitando por conseguinte unicamente ao concelho.

⁹ bis. Idem

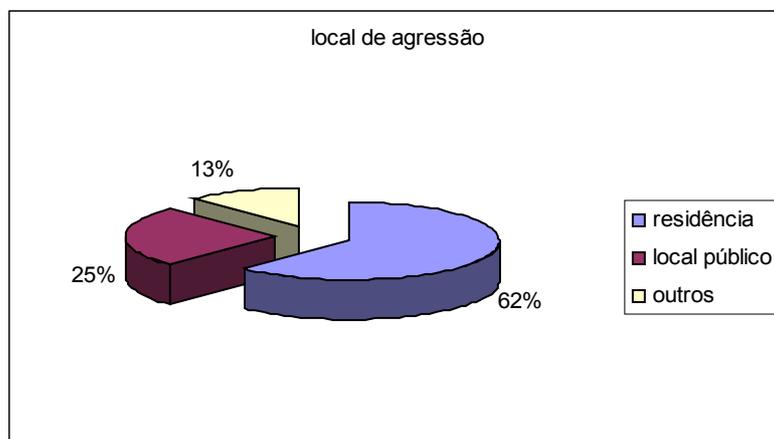
¹⁰ Resolução do Conselho de Ministros nº49/97, de 6 de Março, publicada no D.R. nº 70-I-B, de 24 de Março - (Objectivo 2, Medida 4).

jurídico-penais, não deixa de ser pertinente e susceptível de alguma reflexão os dados que se nos apresentam.

II. O lugar da agressão, as circunstâncias e causas narradas como desencadeadoras da agressão;

Este tipo de crime assume uma característica definidora, que representa mais das vezes o entrave para o sucesso de uma condenação, que se não obtêm por falta de prova. Referimo-nos obviamente ao facto de normalmente a agressão ocorrer no recanto da intimidade do casal, dentro de portas, longe de olhares e pessoas que possam mais tarde colaborar na descoberta da verdade material e boa aplicação da justiça, testemunhando validamente sobre os factos.

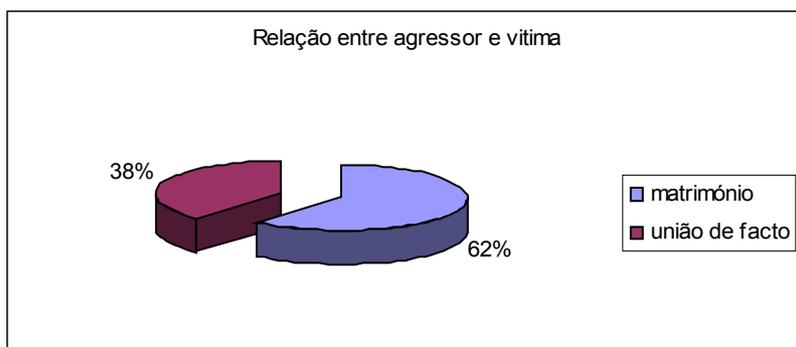
A agressão ocorre maioritariamente dentro da residência de ambos (apenas analisamos no presente estudo os maus tratos a cônjuge ou quem conviver em situação análoga à dos cônjuges), ficando mais das vezes impunes, pelo próprio carácter privado e reservado do lugar onde ocorrem.



As agressões de igual modo, surgem numa percentagem muito menor dentro de veículos automóveis, nos locais de trabalho das vítimas, em alguns casos inclusive na residência dos ascendentes das vítimas, uma percentagem igualmente diminuta ocorre na via pública, nos mais diversos locais, cafés, restaurantes, bares, etc.

Resultou da análise realizada, que o maior número de crimes de maus tratos ocorre entre cônjuges, ou seja na constância do matrimónio, embora exista um número relevante, de verificação de acusação deduzida pelo preenchimento do

tipo legal de maus tratos no caso de conviventes em situação análoga à dos cônjuges.



Característica comum à sociedade ocidental no que concerne ao fenómeno da violência conjugal, radica no facto de encontrarmos disseminados e integrados vários mitos e «pseudo-justificações» da ocorrência de episódios de violência. De entre outras justificações cumpre nomear, a que assenta na ideia de que o problema da violência conjugal é um problema pouco relevante pois o número de casos verificado é escasso.

Apesar de confirmável ao nível da estatística global, são efectivamente poucos os processos julgados face ao número de queixas e denúncias apresentadas junto das entidades policiais e do Ministério Público. Pode pelo menos afirmar-se que se assiste a uma maior exposição dos casos de violência doméstica, fruto do trabalho desenvolvido nos últimos anos em matéria de sensibilização para as questões da violência, bem como de informação dos direitos das vítimas que permitem as denúncias dos abusos sofridos. É uma tarefa árdua, desenvolvida e assumida não apenas pelo Estado, mas igualmente por uma sociedade civil empenhada, nomeadamente as Associações de Mulheres com uma actuação e intervenção muito importante ao nível do apoio a vítimas de violência doméstica, que não se limitam à promoção de procedimento criminal mas ao desenvolvimento de um sério acompanhamento de todo o processo de reestruturação de vida das vítimas de violência doméstica, em várias vertentes.

Esta mesma sociedade, que se pretende informada e interventiva, consciente dos verdadeiros contornos do problema da violência no âmbito familiar e conjugal, aceita, ainda com grande facilidade, a ideia da inviolabilidade do lar conjugal, que a realidade do relacionamento entre o casal, os problemas entre cônjuges são problemas que apenas respeitam aos próprios. De uma forma quanto a nós incompreensível, vislumbramos a atitude de aceitar a existência do chamado direito de correcção, detido pelo cônjuge marido sobre a “sua esposa”, a existência de um direito sobre o corpo da mulher, como sua pertença de entre outras, ou a justificação de que as agressões ocorrem pela predisposição do sexo masculino para a violência ou por provocação, da mesma, pela mulher.

Outras causas, que cuidaremos de separar das «pseudo-justificações» supra enunciadas por já não constituírem quanto a nós «preconceitos tradicionais», mas se traduzirem em convicções erradas acerca da problemática da violência

conjugal, são a título de exemplo a convicção de que a violência ocorre entre os casais mais velhos (fruto de uma educação conservadora e tradicionalista) ou que esta constitui um fenómeno que se verifica quase exclusivamente nas classes desfavorecidas.

Não é invulgar escutar o argumento, resultante da incapacidade de compreensão pela generalidade da sociedade da «complexidade do fenómeno», quanto à passividade da vítima, «atribuindo-lhe, inclusive, laivos de masoquismo.

É forte a convicção, entre a generalidade da sociedade, que as situações mais graves de violência conjugal, resulta de circunstâncias como a doença mental, distúrbios de personalidade, consumo de álcool, ingestão de estupefacientes (necessário seria esclarecer a diferença entre elemento potenciador e gerador de violência).

A realidade dos casos concretos, demonstra que as causas apontadas pela vítima do crime de maus tratos (e restantes intervenientes no procedimento criminal) como a origem da agressão são múltiplas e diversas.

Assume posição de destaque, a presença quase constante nos processos analisados, de um momento de discussão com carácter prévio à agressão, bem como a utilização do insulto, da injúria, da humilhação como elemento revelador do «controle exercido pelo cônjuge agressor perante o cônjuge vítima e a imposição de opinião pelo acto de violência».

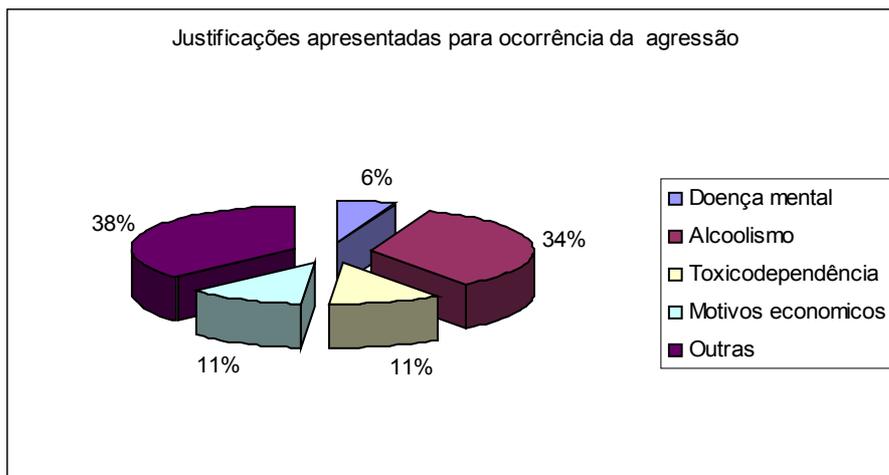
Dada a duração média de um processo-crime nas instâncias criminais nacionais - no caso concreto da Comarca do Porto, foi possível estabelecer uma média nos processos julgados nos Juízos Criminais de três anos e nas Varas Criminais entre ano e meio a dois anos para obtenção de sentença, período temporal que parece decrescente nos últimos anos dos dados recolhidos para elaboração do presente estudo -, é afirmada a situação de separação dos cônjuges (juntos à data da prática dos factos), e a confirmação de divórcio decretado ou do decurso dos seus termos em tribunal competente.

Esta é mais uma, das múltiplas razões, também apontadas para a existência das agressões - “passou a agredir mais, quando lhe disse que queria o divórcio” -, outra das razões apontadas e que surge como a causa mais invocada por parte do cônjuge vítima para justificar a agressão, é sem dúvida a dependência ou consumo de álcool, identificado como “doença” do cônjuge agressor.

Conjugando o valor das situações em que o alcoolismo é referido como justificação da agressão perpetrada, e o valor, dos em que a causa invocada é a toxicodependência (que inclui, as mais das vezes também as situações justificadas por motivos económicos), assumem claramente posição de destaque no elenco das causas justificativas que são apontadas pela vítima de maus tratos, quer nas queixas apresentadas (que servem de base à formulação da acusação formulada após inquérito e instrução), bem como,

assentando a afirmação no que é possível reconstituir do que foram as declarações prestadas, em sede de audiência de julgamento.

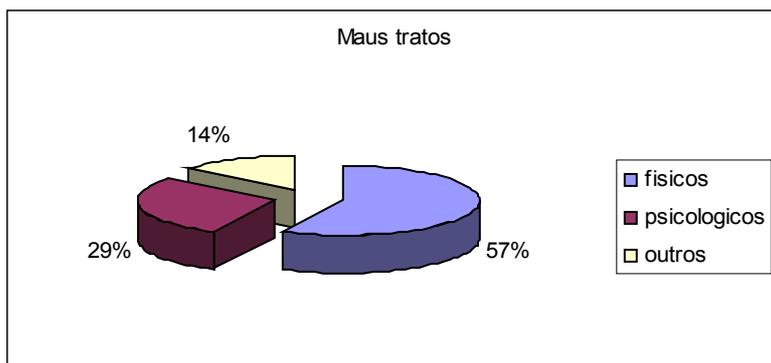
Não podemos, no entanto, com propriedade afirmar que as duas causas supra identificadas são as cimeiras, isto porquanto existem vários processos objecto do presente estudo, nos quais se não especifica o motivo concreto da agressão, indo de encontro ao afirmado por diversos estudos sobre violência do género, «*constatando la existencia de una espiral de violencia, en la que el agresor no necessita justificaci3n alguna para su actitud*».¹¹



Tendo sempre por base os dados recolhidos, ora apresentados, de forma simplificada com recurso aos gráficos que integram a exposição, parece seguro afirmar, que é clara a distinção no âmbito do processo penal e o peso atribuído às diferentes formas que o crime de maus tratos pode assumir.

É praticamente irrelevante ou inexistente a referência à privação económica ou de meios a que o cônjuge vítima pode ser sujeito. Não se encontraram exemplos de situações de promoção de procedimento criminal, com preenchimento do tipo legal de crime baseado em maus tratos psicológicos, os números constantes no gráfico em anexo, resultam da promoção de crime de maus tratos por agressão física, onde subsidiária e residualmente são considerados os insultos, difamação e humilhação do cônjuge vitima.

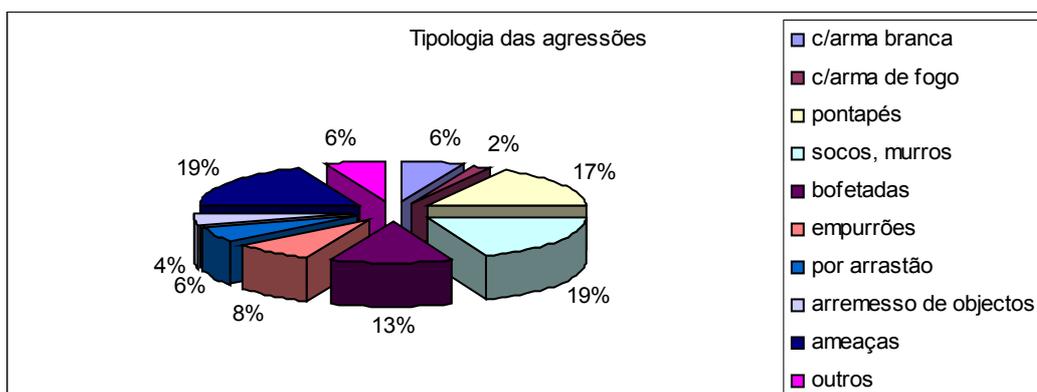
¹¹ Themis- Asociación de Mujeres Juristas – *La violencia familiar en el ámbito judicial*;



No quadro em anexo podemos de algum modo elencar a “tipologia” das agressões que integram as queixas e acusações formuladas pelo crime de maus tratos a cônjuge nos anos analisados 1999/2003.

Contabilizaram-se na elaboração do gráfico infra, como agressões, não apenas as agressões concretizadas mas também as tentativas de agressão com armas (brancas ou de fogo). As ameaças com recurso a armas integram o universo das ameaças e não representam, face aos restantes tipos de agressão um elevado número de ocorrências, sendo certo que quanto às lesões produzidas se traduzem nos exemplos mais graves (deformações corporais graves, lesões capazes de colocar em perigo de vida a vítima, etc).

Os números mais representativos são assumidos pela agressão a soco/murro, pontapé, bofetadas, empurrões, constantes na sua totalidade ou parcialmente em todas as acusações deduzidas por crime de maus tratos nos processos analisados.



IV. – A Jurisprudência de Primeira Instância na Comarca do Porto

I. O crime de maus-tratos, o procedimento criminal nas situações de violência entre cônjuges, os Tribunais Criminais;

- O tipo legal, o seu preenchimento;

Não pretendendo realizar uma análise exaustiva e sistemática do tipo legal do crime de maus tratos a cônjuge, mas tão só e apenas verificar a sua aplicação em concreto e as relações estabelecidas com os demais normativos vigentes no ordenamento jurídico nacional, revela-se essencial para melhor compreensão dos resultados obtidos com o estudo realizado, traçar breves notas enunciando alguns pontos pertinentes que consideramos relevantes para o que se pretende se revele um contributo útil a uma melhor compreensão de toda a problemática da violência doméstica. Mais se pretende contribuir para uma reflexão consciente da relevância prática da consagração do tipo legal do crime de maus tratos nos actuais termos, e consequências daí resultantes para todos os agentes envolvidos na busca de soluções capazes no âmbito violência doméstica, concretamente na violência conjugal.

É no artigo 152º, n.º2 do Código Penal Português, que se encontra a previsão normativa do crime de maus tratos, sendo certo que este normativo não se destina apenas a esta situação em concreto mas abrange no mesmo corpo normativo a protecção de quatro situações distintas.

O primeiro ponto que pretendemos focar, pela pertinência que julgamos revestir, prende-se com a definição do bem jurídico que o tipo legal de crime pretende tutelar. Como é já sobejamente conhecido, encontramos actualmente diferentes orientações para a definição do bem jurídico protegido pelo tipo legal do crime de maus tratos a cônjuge. Em síntese, desde os autores que defendem e consideram que o tipo legal em causa visa a protecção única do bem jurídico integridade física e saúde, entenda-se esta última no sentido de «bem jurídico complexo que abrange a saúde física, psíquica e mental»¹², outros há que afirmam estar em causa apenas a protecção do bem estar pessoal, ou da dignidade humana, e outros ainda que sugerem a existência de um carácter misto do bem jurídico, acrescentando a questão da «protecção da

¹² Neste sentido Dr. Taipa de Carvalho.

pacífica convivência e harmonia no seio familiar dos seus membros» às duas anteriormente referidas.¹³

Do exposto resulta que o entendimento, que parece, as mais das vezes, traduzir uma adesão «com menos reservas ao carácter público deste crime» admite que estará em causa a protecção de um bem jurídico «de alguma forma supra individual de carácter misto, ou pluriofensivo», fazendo prevalecer o interesse público da «protecção da vida familiar sobre a opção individual do cônjuge ofendido na punição do agressor».¹⁴ Ainda no sentido da prevalência do interesse público superior, resultante da qualificação do tipo legal como crime público, a supremacia do bem jurídico protegido pela norma vigente no ordenamento territorial face à «opção individual do cônjuge ofendido na punição do agressor» parece assentar nas circunstâncias e características especiais resultantes do processo de vitimização e desestruturação psicológica em que se encontram normalmente as vítimas deste tipo de crime.

Mesmo com o carácter de crime público atribuído ao tipo legal, parece poder afirmar-se com propriedade que, entre nós, junto do próprio legislador, do julgador e da doutrina (onde parece assumir posição dominante) se considera a protecção da integridade física e saúde da vítima o bem jurídico tutelado.¹⁵

O segundo ponto, sobre o qual nos propomos brevemente reflectir, e que quanto a nós reveste extrema importância, e parece resultar como evidente nos gráficos e dados obtidos com o estudo ora realizado (é significativo o número de queixas apresentado e o número de condenações obtidos pela prática do crime de maus tratos, não se provando a reiteração haverá apenas condenação pela prática de crime de ofensas corporais), quer num momento inicial de qualificação do crime, quer posteriormente em audiência de julgamento, prende-se com a questão do preenchimento do tipo legal do crime de maus tratos, ou seja a questão da exigência da reiteração.

Ampla e repetidamente discutida, reveste ainda um carácter no mínimo polémico, quando se questiona se, relativamente ao preenchimento do tipo legal do crime de maus-tratos, existe ou não a exigência de reiteração. Muito sucintamente a questão prende-se com o facto de a conduta descrita no normativo (elemento literal) se referir simplesmente a «infligir maus-tratos», não referindo nada quanto à exigência de que tal conduta se prolongue no tempo.

Apesar das diversas soluções encontradas pela jurisprudência portuguesa, com recurso às regras de interpretação e preenchimento do conceito de maus tratos, é actualmente aceite a coexistência de duas correntes de opinião, ou seja, a defesa, por um lado da exigência de reiteração – a conduta violenta deverá ocorrer mais do que uma vez¹⁶ e por outro lado o entendimento de que basta a verificação de um único episódio, nas situações de manifesta gravidade para permitir o preenchimento do tipo legal de crime¹⁷.

¹³ Magro Servet, V., posição comumente aceite em Espanha pela doutrina e jurisprudência.

¹⁴ Este argumento deverá ser analisado com referência ao caso Espanhol, onde apesar da ideia de protecção do bem jurídico paz familiar, crime não é público.

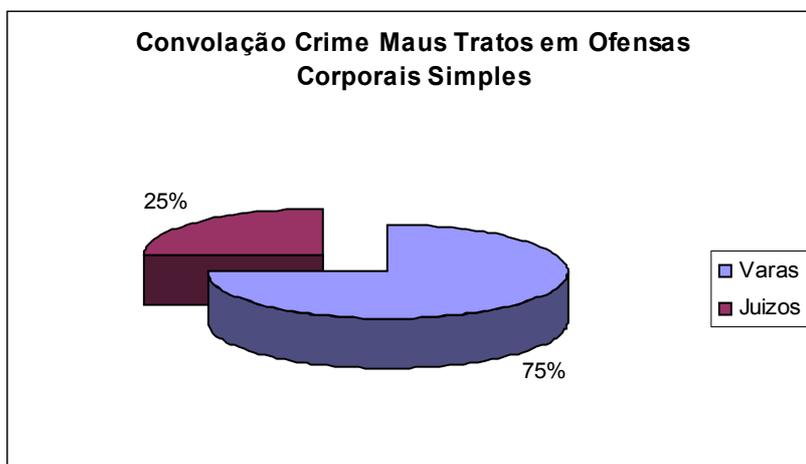
¹⁵ Neste sentido Dra. Maria Elisabete Ferreira, ob. cit. pág. 103.

¹⁶ Acórdão do STJ, de 8 de Janeiro de 1997 – disponível em <http://www.stj.pt>;

A definição do bem jurídico tutelado, a qualificação do tipo legal de crime público, a denúncia, a forma de promoção e impulsionamento processual, a impossibilidade da vítima vir validamente requerer o arquivamento do processo penal por desistência, a suspensão do processo; a exigência de reiteração para preenchimento do tipo legal de crime, a dificuldade da prova dada a natureza do local onde normalmente ocorre o crime, o tipo de lesões apresentados pela vítima, o valor probatório dos exames periciais e relatórios médicos juntos aos autos são questões relevantes ao nível do estudo realizado, e que salvo melhor entendimento, perante os resultados obtidos, consideramos que se encontram intimamente relacionados com os dois pontos ora brevemente explanados, se não mesmo dependentes da opção e entendimento que o julgador aplique ao caso concreto, se é ou não necessária a prova de reiteração ou se uma única agressão é suficiente para integrar o tipo legal de crime de maus tratos entre cônjuges.

Como por mera observação se poderá confirmar nos elementos constantes do quadro anexo, a partir da análise do número de processos consultados nas Varas e Juízos Criminais do Porto, verificou-se o seguinte: apesar de deduzida a acusação contra o arguido (agressor) nos termos do artigo 152º, n.º 2 do C.P., da existência inclusive de relatório de INML¹⁸, declarando a verificação de lesões passíveis de resultar de agressões, reiteradas, dado que da observação resultou a verificação de diferentes lesões em diferentes momentos de cicatrização (teriam tido diferentes momentos de ocorrência), não obtendo com recurso a outros meios de prova em audiência de julgamento da reiteração, procede-se à convalidação do crime de maus tratos em crime de ofensas corporais simples, as mais das vezes.

Dadas as diferentes competências dos tribunais criminais, que lhes são atribuídas (Juízos e Varas) em matéria penal, é graficamente evidente a maior incidência da “operação” de convalidação do crime de maus tratos em crime de ofensas corporais nas Varas Criminais do que nos Juízos Criminais.



¹⁷ Acórdão STJ, de 13 de Novembro de 1997 – disponível em <http://www.stj.pt>; Acórdão da Relação do Porto, de 31 Janeiro de 2001;

¹⁸ INML – Instituto Nacional de Medicina Legal – Decreto-Lei 96/2001, de 26 de Março;

É manifestamente superior o número de convoações ocorridas nos julgamentos dos processos julgados nas varas criminais, o crime de maus tratos perde a sua natureza e assume a forma o crime de ofensa corporal;

- As medidas de coacção e protecção da vítima

O Processo Penal prevê a aplicação de medidas de coacção aos indivíduos constituídos arguidos pela suspeita da prática de um crime, previstos no artigo 196º e seguintes. A sua aplicação depende do tipo de crime em causa e das necessidades de prevenção identificadas.

No caso concreto do crime de maus tratos, assume relevância em especial a proibição de contacto com a vítima e a medida de afastamento da residência da vítima.

Não resulta visível a utilização desta medida de coacção nos processos analisados, apenas se encontra a aplicação de medidas como o termo de identidade e residência, bem como a de apresentações periódicas perante autoridade policial.

II. As fases do processo-crime:

a) A notícia do crime, o inquérito; a instrução;

Ao averiguarmos da aplicação em concreto da legislação vigente no âmbito da violência conjugal, no caso concreto do crime de maus tratos, torna-se quanto a nós imperioso sistematizar e enunciar de forma breve, o percurso de todo o processo crime, para de algum modo permitir uma melhor compreensão do funcionamento do sistema judicial, especificamente no âmbito do direito penal, bem como os resultados obtidos com o estudo realizado, resultantes não apenas de uma decisão final pronunciada pelo julgador, mas de todo um complexo procedimento que obrigatoriamente terá de percorrer as suas diversas fases. O momento, decisões, e “caminhos” percorridos por cada um dos processos encontra-se dependente de um sem número de factores integrantes dos casos concretos que requerem a existência de procedimento criminal. Limitamo-nos, contudo, a enunciar o percurso comum definido, pretendendo facilitar a compreensão das diferentes situações e díspares soluções em sede de julgamento para processos da mesma natureza.

O procedimento criminal inicia-se com um acto do Ministério Público [artigos 48º e 53º, n.º 2 al.a) do Código de Processo Penal (CPP) e artigo 219º n.º1 da Constituição da República Portuguesa (CRP)]. A falta de promoção do processo pelo Ministério Público gera a nulidade insanável nos termos do artigo 119º, alínea b) do Código do Processo Penal.

Para que seja possível a promoção da abertura de um processo de natureza penal pelo Ministério público, é necessária a informação «de que foi eventualmente perpetrado um crime».

A “*notitia criminis*” pode ser obtida de diversos modos: por conhecimento próprio, por intermédio dos órgãos de polícia criminal (aos quais se admite a

notícia por conhecimento próprio ou através de terceiros) ou mediante denúncia.

A notícia do crime é prévia, «exterior ao procedimento» que se inicia apenas com o acto de promoção do Ministério Público, mas apesar de «pré-procedimental, é um acto processual de grande importância».

A notícia do crime, por si só, ou que alguém classifica como crime não impõe ao Ministério Público a promoção de procedimento criminal. Perante os factos trazidos ao seu conhecimento avalia se integra ou não o conceito de crime definido na al. a) do n.º 1 do artigo 1º do Código Processo Penal, desde logo se não for merecedora de credibilidade (notícias anónimas), tenham por objecto um crime, não constituam sequer crime. O Ministério Público promoverá necessariamente procedimento se a notícia do crime lhe é transmitida em obediência à forma estabelecida por lei.

Outras circunstâncias há em que basta a notícia da eventual prática de um crime que impõe ao Ministério Público a imediata instauração de procedimento criminal.

O conhecimento próprio do crime pelo Ministério Público pode resultar da sua percepção directa dos factos constitutivos do crime (sensorial) ou indirecta, através de rumor público, de informação reservada ou que não revista carácter de denúncia (notícias difundidas pelos meios de comunicação social), nestas circunstâncias perante a ausência de indícios será promovida investigação ainda que meramente policial no sentido de obter a sua confirmação.

A notícia é obtida através dos órgãos de polícia criminal, obtida directamente por estes junto de terceiro, que procede à denúncia, ou por conhecimento próprio. Admite-se deste modo que as notícias de crime sejam efectuadas junto de entidades diversas do Ministério Público seu «destinatário legal», nos termos do artigo 245º e 248º do CPP, devendo proceder à competente comunicação no «mais curto prazo».

Importa neste momento precisar, para melhor compreensão, termos como denúncia, queixa e acusação particular, para que melhor se compreenda a importância que assumem ao longo do procedimento criminal e a sua utilização na explicação dos dados obtidos com o presente estudo.

Por denúncia entende-se «a transmissão ao Ministério Público do conhecimento de factos com eventual relevância criminal, na forma estabelecida por lei, para efeitos de procedimento criminal»¹⁹. Para tanto, a lei conta com a colaboração dos cidadãos e «impõe essa colaboração a todos os que têm relações especiais de emprego com o Estado», para além do dever de participação que incumbe aos órgãos de polícia criminal.²⁰ A denúncia pode revestir carácter de obrigatória ou facultativa²¹. No que respeita aos crimes públicos presenciados por autoridades judiciais e entidades policiais, estes, nos termos do art. 243,º devem levantar «auto de notícia».

¹⁹ *in ob. cit.* –Germano Marques da Silva;

²⁰ Cf. Luís Osório, *Comentário ao Código do Processo Penal*, anotado ao art. 164;

²¹ Cf. art. 246º, n.º 1 CPP, art. 363º n.º 2 do CC como prova nos termos da art. 169º do CPP;

Como já referimos, há circunstâncias em que a denúncia é obrigatória. Para facilitar a perseguição dos crimes esta é imposta a certas entidades, constituindo-as na obrigatoriedade de o comunicar ao Ministério Público, tal é o caso dos crimes públicos (artigo 242º n.º 1), a omissão do cumprimento desta imposição encontra-se prevista e punida no art. 367º do Código Penal.

Importa ainda relembrar que qualquer pessoa pode denunciar os crimes públicos de que tenha conhecimento, tal possibilidade tem carácter facultativo e reveste duas modalidades: a denúncia, em sentido estrito, e a queixa (quando a promoção do processo exige queixa ou acusação particular, exigindo a certas pessoas a manifestação de vontade e legitimidade para tanto). Esta distingue-se da primeira por aquela revestir apenas carácter de mera manifestação de ciência.²²

Faz-se depender de queixa, nos casos de crimes semipúblicos e de acusação particular e os crimes particulares.

Em suma, perante uma notícia de verificação da prática de um crime «eventualmente» punível, o Ministério Público pode, abrir inquérito ou considerar que não se trata de notícia de qualquer crime.

A abertura do inquérito inicia-se com um acto do Ministério Público a determinar a sua abertura.

Brevemente passamos a descrever a fase de inquérito, procurando destacar os elementos essenciais do “primeiro verdadeiro momento do procedimento penal”.

Reveste desde logo um duplo sentido, enquanto «fase processual preliminar e actividade de investigação e recolha de provas sobre a existência de um crime, e os seus agentes em ordem à decisão sobre a acusação».

Constitui a primeira fase, «obrigatória em processo comum, compete ao Ministério Público e tem por finalidade esclarecer a notícia de um crime, investigando e recolhendo provas sobre o crime noticiado e seus agentes» determinando ou não a acusação a formular.²³

Mais uma vez, não basta a «mera invocação da prática de um crime» por um agente para o submeter a julgamento, «o processo penal tem custos morais muito graves para o arguido», importa acautelar que só seja submetido a julgamento aquele «sobre quem recaia fundada suspeita de responsabilidade criminal», evitando de igual modo os custos sociais de processos desnecessários.

Findo o inquérito o Ministério Público tomará uma das seguintes opções, o arquivamento (nas suas três modalidades), a suspensão provisória do processo²⁴ ou a acusação.

De referir ainda que é nesta fase de inquérito que deverão averiguar-se as questões atinentes ao pedido de indemnização civil²⁵, bem como as relativas à

²² Cf. art. 113º e 117º do Código Penal;

²³ Cf. art. 262º, nº2 Código Processo Penal;

²⁴ Cf. Art. 281º Código Processo Penal,

²⁵ O art. 76º, n.º 3, dispõe que compete ao Ministério Público formular o pedido de indemnização civil em representação do Estado e de outras pessoas e interesses cuja representação lhe seja atribuída por lei;

fundamentação da aplicação de medidas de coacção²⁶ e de garantia patrimonial (finalidades acessórias do inquérito).

Portanto, concluídas as diligências de investigação e recolha de provas sobre a notícia do crime, encerra-se a fase do inquérito, que ocorre mediante despacho de arquivamento²⁷, com a acusação do Ministério Público²⁸, com a acusação do assistente nos crimes particulares²⁹ ou pela suspensão provisória do processo. A título de nota final, a decisão de encerramento do inquérito pode traduzir-se num acto singular do Ministério Público ou num acto complexo com a intervenção do juiz de instrução, esta é exigida nas situações de arquivamento nos termos do art. 280º e na suspensão provisória do processo nos termos do art. 281º ambos do CPP. Os restantes arquivamentos no âmbito do art. 277º e 283º não exigem intervenção, bem como o não exige a acusação, submetida a fiscalização, ou facultativamente a instrução, ou em sede de despacho liminar de saneamento, ou no julgamento.

Permitimo-nos nesta altura citar o Dr. Germano Marques da Silva, que afirma que «a diversidade de tratamento relativamente à intervenção judicial» terá de «ter repercussões nos efeitos da própria decisão».

O momento imediatamente anterior ao julgamento é a fase da instrução, finda a fase de inquérito.

Partindo da certeza inabalável de que a acusação resultante da fase de inquérito, apesar de condição indispensável do julgador, tem apenas efeitos intraprocessuais e precários, a sua legalidade encontra-se sujeita a fiscalização pela jurisdição em vários momentos do procedimento, nomeadamente no momento da sua admissão, na fase de instrução, no juízo liminar «consubstanciado no despacho a que se refere o artigo 311º», pretendendo sempre a verificação da ocorrência dos pressupostos legais para que a acusação possa ser admitida.

O momento da instrução destina-se a comprovar a acusação, competência do juiz de instrução, ordenando ou praticando os actos de instrução que considere úteis. Podendo inclusive recusar receber a acusação se conclui pela sua incorrecção.

O juiz de instrução profere despacho de pronúncia ou não pronuncia, este último se pelos mais variados motivos recusa a acusação deduzida.

Fase da Instrução em processo penal, «como fase processual do processo preliminar e actividade de comprovação da acusação em ordem à decisão sobre se a causa deve ou não ser submetida a julgamento», tem carácter jurisdicional voluntário e ocorre entre a fase de inquérito e a de julgamento quando requerida pelo arguido ou pelo assistente, visando a comprovação da acusação.

²⁶ Cf. art. 204º do Código Processo Penal, necessidade de verificação de pressupostos que legitimem a aplicação da medida de coação no caso concreto, não funciona qualquer tipo de presunção nesta matéria.

²⁷ Cf. Art.277º e 280º CPP;

²⁸ Cf. Art.283º CPP;

²⁹ Cf. Art. 284º CPP;

Obtido despacho de pronúncia, não sendo alvo do crivo apertado da ilegalidade ou inconformidade da acusação, em sede de despacho liminar de saneamento, somos chegados ao momento da realização da audiência de julgamento.

b) O julgamento, a prova, e a defesa;

Atentas as circunstâncias normais em que a conduta criminosa é perpetrada, revela-se mais árdua do que inicialmente pode parecer, a produção de prova do cometimento dos factos susceptíveis de integrarem e preencherem o tipo legal do crime de maus tratos, e a consequente obtenção de sentença condenatória junto do Tribunal Criminal competente.

O crime é cometido, normalmente, na intimidade do lar, a única testemunha é a própria vítima, por vezes os filhos. Se a vítima recorre à assistência médica hospitalar, normalmente ao Serviço de Urgências do Hospital Central, (assumindo-se como vítima de agressão, ou por suspeita do médico de serviço) poderá ser encaminhada para o Instituto Nacional de Medicina Legal onde será sujeita a exame pericial, acabando por constituir este a única prova documental junto aos autos.

Apesar das conclusões apresentadas pelo peritos apontarem, as mais das vezes para a existência de violência conjugal bem como para a reiteração da sua prática, estas não são vinculativas para o juiz. Uma perícia deste tipo é insuficiente para, por si só, consubstanciar e permitir a condenação do agressor pelo crime de maus tratos, não sendo, as mais das vezes sequer capaz de contribuir para a identificação do agressor.

Apenas uma nota quanto às perícias psiquiátricas; apesar de reconhecida a sua importância na própria definição da vítima no atinente à confirmação das situações de violência psicológica, certo é que é extremamente rara a sua utilização, e as mais das vezes, a sua intervenção é solicitada pelo agressor para invocar a sua inimputabilidade.

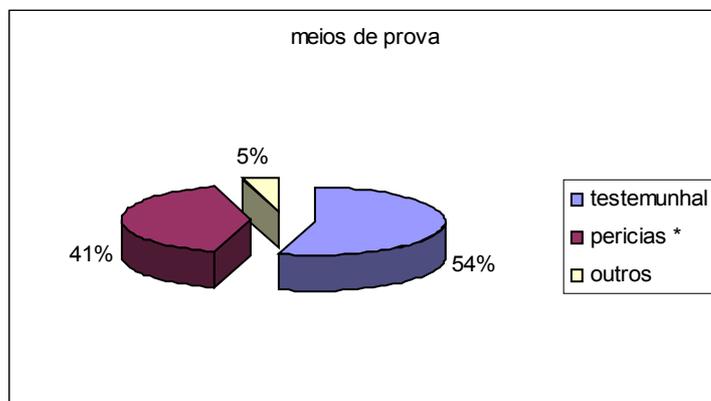
Não será precipitada a afirmação de que o nosso sistema penal, também quando perante um crime de maus tratos, assenta na prova testemunhal, apesar das limitações resultantes da lei quando às condições em que é validamente realizada a sua audição, bem como a ressalva do artigo 134º do Código Processo Penal, que admite a recusa em depor na qualidade de testemunhas, ascendentes, descendentes, cônjuge do arguido, quem conviver ou tiver convivido em condições análogas as dos cônjuges com o arguido.

Faculdade esta de recusa de depoimento das únicas testemunhas possíveis, que ao abrigo da lei penal pode ainda ser cumulado com a possibilidade de o arguido se remeter ao silêncio não prestando declarações em audiência de julgamento, sem que tal comportamento o possa desfavorecer, nos termos do artigo 343º n.º 1 do Código do Processo Penal, inviabilizando totalmente a produção de qualquer provas dos factos imputados ao arguido em sede de acusação.

Situação que actualmente, face à natureza pública do crime de maus tratos permite à vítima “desistir “ do procedimento criminal contra o arguido, ou por que entretanto surge um episódio de reconciliação, ou porque é exercida coacção sobre a ofendida, quer pelo próprio agressor quer pela envolvente familiar, o receio de retaliações e concretização das ameaças proferidas, etc.

Ou seja, apesar de se ter tornado público o crime de maus tratos, pretendendo inviabilizar a desistência do cônjuge ofendido e conseqüente arquivamento dos autos, a verdade é que por aplicação do artigo 134º do CPP, que permite a recusa de testemunho por parte de parentes e afins do arguido, se obtém o mesmo resultado.

São geralmente inexistentes, outros tipos de prova, como se pode comprovar pelo quadro em anexo, ou a existirem, não são considerados ou suficientes para a formação da convicção do julgador.



III. A sentença, as penas aplicadas, a suspensão de execução da pena, as penas acessórias;

Após a audiência de julgamento, é proferida a competente sentença que coloca fim ao processo.

Existe uma diferença em relação aos dois tribunais criminais analisados, ou seja, ao nível da competência dos tribunais, estes dividem-se em Juízos – tribunal singular profere sentenças e em Varas – tribunal colectivo que profere acórdão.

Há que precisar alguns elementos, geralmente cabe na alçada do tribunal singular os crimes de maus tratos e cai no âmbito do tribunal colectivo os processos que, para além da acusação por crime de maus tratos, constam outros crimes associados em concurso³⁰.

Em anexo surge a indicação dos crimes cuja verificação encontramos com maior incidência nos processos de maus tratos sendo parte integrante da acusação deduzida.

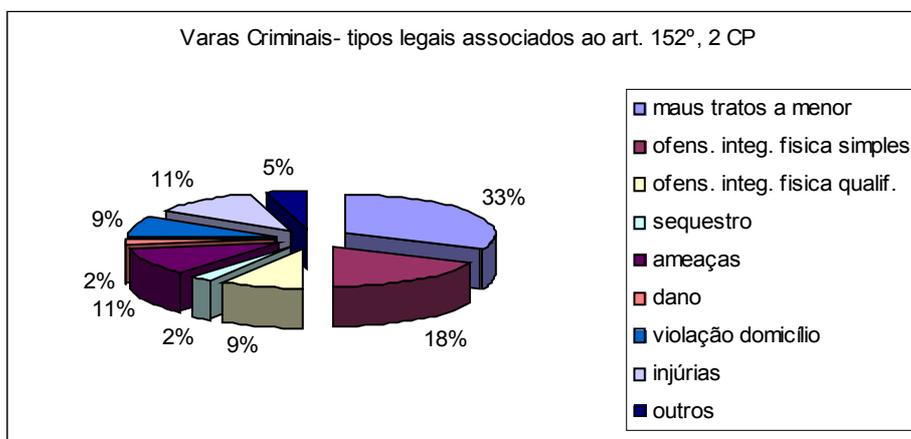
Sem grande espanto verificamos que o maior número de situações verificadas onde se conjuga outro tipo legal com o crime de maus tratos é o tipo legal de maus tratos a menor. Outro crime associado é o de ofensas à integridade física simples ou qualificada, que na soma das suas ocorrências, assume o segundo lugar no “classificação” dos crimes julgados em concurso com o crime de maus tratos. Com menor incidência surgem os crimes de injúrias, sequestro, ameaças, dano, violação de domicílio.

O ora afirmado permite a compreensão de que o maior número de julgamentos e sentenças proferidas pelo crime de maus tratos tenha sido encontrada nos Juízos Criminais e um menor número nas Varas Criminais.

Com recurso à componente gráfica, passamos a demonstrar os resultados finais encontrados, tentando traçar uma explicação sucinta e precisa dos elementos neles contidos, procurando transmitir de forma clara os elementos que consideramos mais relevantes resultantes da análise realizada ao conjunto das decisões proferidas após despachos de acusação ou de pronúncia pelo

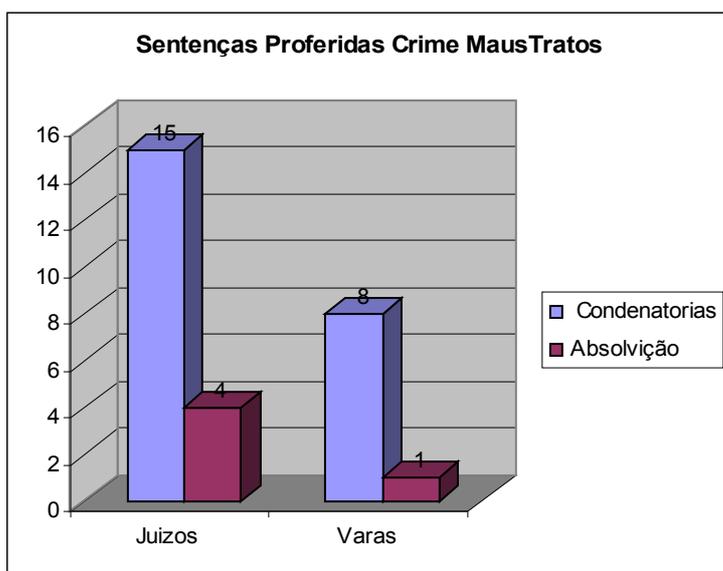
³⁰ Sobre a competência dos Tribunais Colectivos e Singulares, cfr. artigos 14º e 16º do Código de Processo Penal

crime de maus tratos, indicando em termos comparativos as situações de ofensas à integridade física encontrados durante a referida análise.



Das sentenças proferidas pelo crime de maus tratos apresentada graficamente poderá verificar-se o anteriormente afirmado; poucos são os processos por crime de maus tratos julgados em tribunal colectivo.

Quando ao tipo de sentença obtido, verifica-se claramente que o número de condenações alcançadas é manifestamente superior ao das sentenças de absolvição, tanto em tribunal colectivo como em tribunal singular, as causas justificativas para as absolvições encontradas, são maioritariamente a impossibilidade de produção de prova – a vítima não presta declarações e o arguido remete-se ao silêncio, ambas prerrogativas resultantes da lei penal vigente.



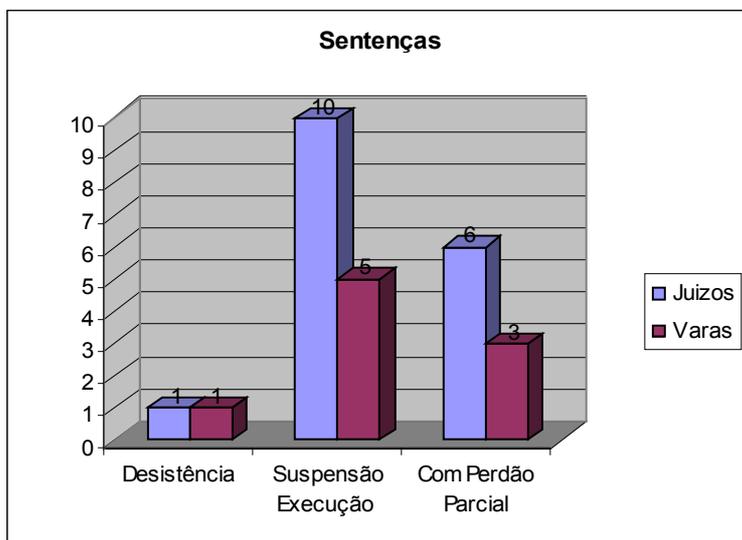
Parece-nos oportuno abordar nesta altura os dados relativos aos demais possíveis desfechos do procedimento penal pelo crime de maus tratos. Como sabemos desde 2000 que o crime é público, o que significa que não é admissível a desistência do procedimento por iniciativa da vítima. No entanto

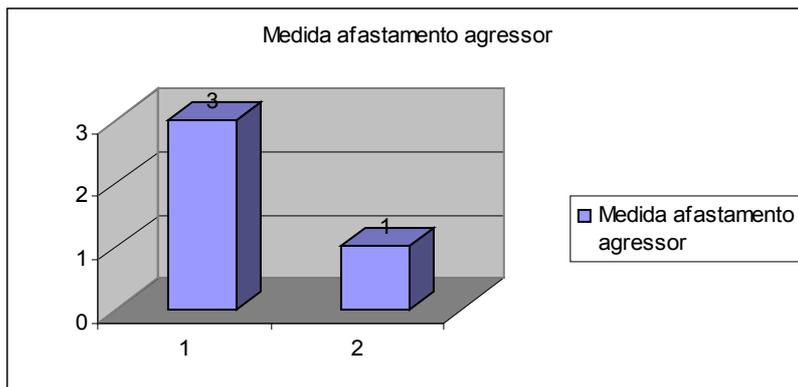
encontramos algumas situações onde apesar da regra em vigor acaba por ser admitida a desistência. O mecanismo é simples, inexistência de prova, além das declarações do arguido que afirma que só deu uma bofetada, há a convoção em crime ofensas à integridade física e admitida a desistência de queixa formulada pela vítima – esta é, de entre poucos outros exemplos encontrados, a realidade traduzida no gráfico infra. De referir apenas que os dados apresentados quanto às convoções não traduzem esta realidade, mas todas as situações em que por um ou outro motivo esta se operou.

Foram ainda encontradas várias condenações proferidas quer nas Varas Criminais quer nos Juízos, onde foi concedido o benefício do perdão parcial da pena (normalmente de um ano).

Quanto ao instituto de suspensão da execução da pena, este é maioritariamente aplicado, geralmente às sentenças proferidas (excepto ocorrendo convoção em crime de ofensas corporais) que são privativas de liberdade, pena de prisão. A suspensão de execução é aplicada por períodos que se situam nos dois e três anos.

Poucos exemplos foram encontrados de aplicação da pena acessória de condenação no afastamento da residência da ofendida, sendo a sua incidência mesmo assim maior nas sentenças proferidas nas Varas Criminais. Encontraram-se apenas alguns exemplos de decisão de sujeição a internamento ou tratamento do agressor, no caso concreto da verificação ou de excessivo consumo de álcool, consumo de estupefacientes, ou existência de perturbação mental. Bem como repetidamente era determinado o acompanhamento do agressor pelo Instituto de Reinserção Social.



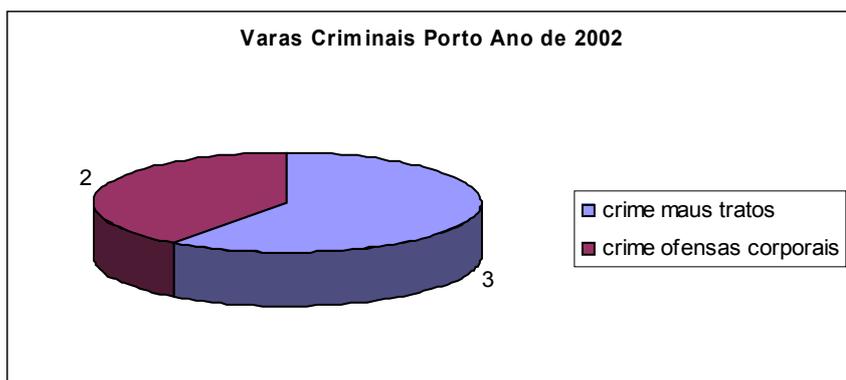
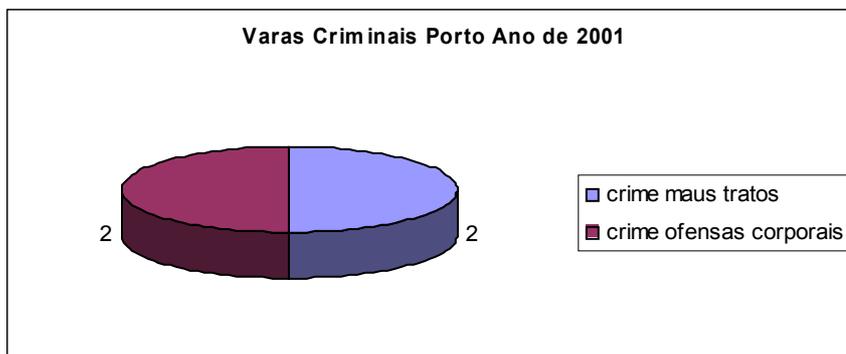


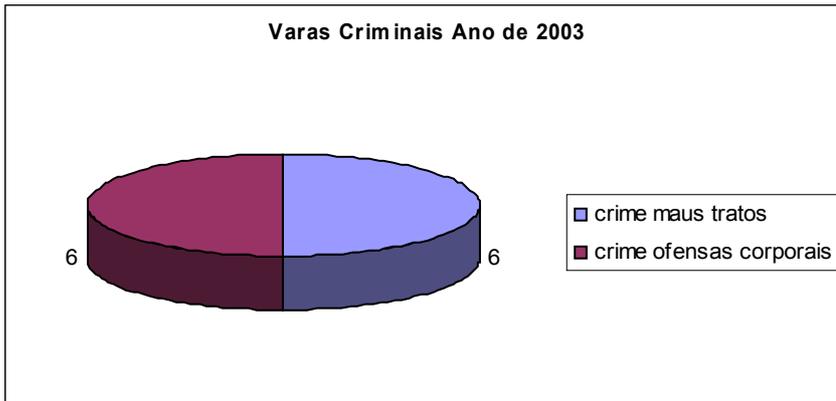
Passamos em seguida a exibir graficamente a evolução anual detectada quer nas Varas Criminais, quer nos Juízos Criminais. A inexistência de gráfico relativo aos anos de 1999 e 2000 nas Varas Criminais deve-se ao facto de, no conjunto de decisões analisadas nesses anos, não se encontrar qualquer processo de maus tratos.

Nos Juízos Criminais foi possível elaborar os gráficos em anexo, reflectindo os dados encontrados ao longo dos 5 anos de processos analisados.

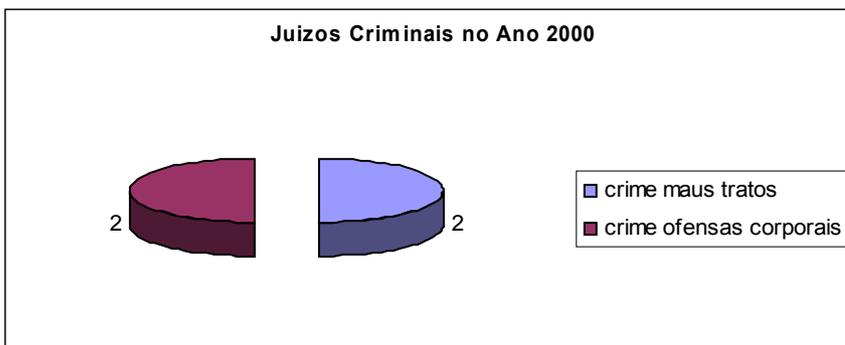
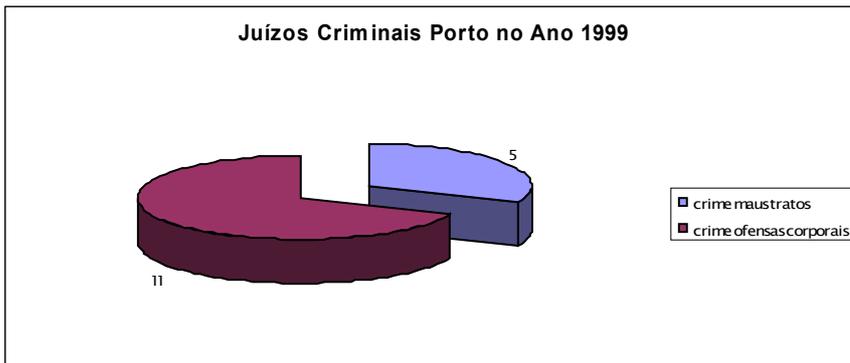
Socorremo-nos do número de processos analisados de ofensas à integridade física para servir de termo comparativo ao nível da representação gráfica.

VARAS CRIMINAIS -ANO

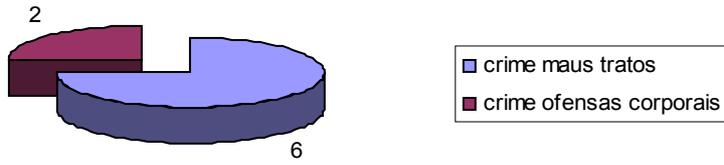




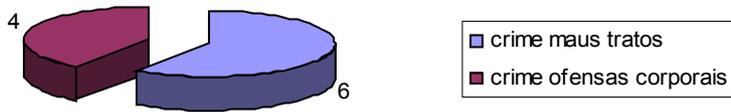
JUÍZOS CRIMINAIS ANO



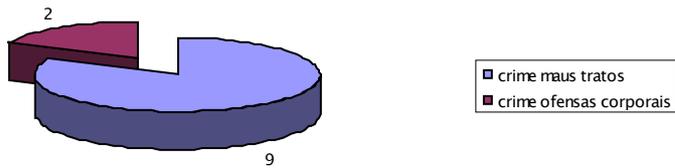
Juízos Crim inais Ano de 2001



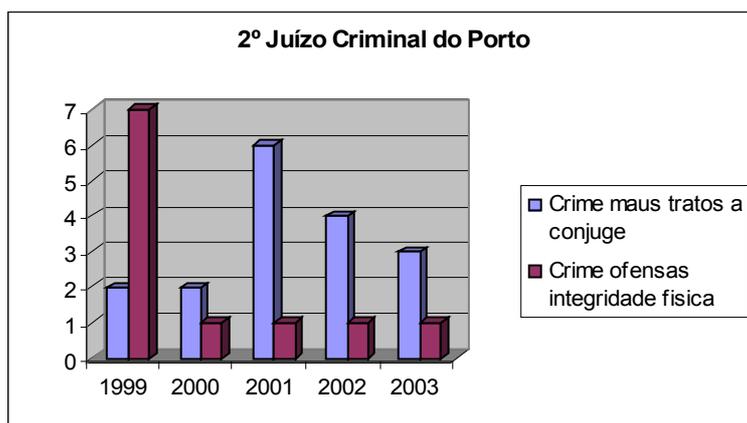
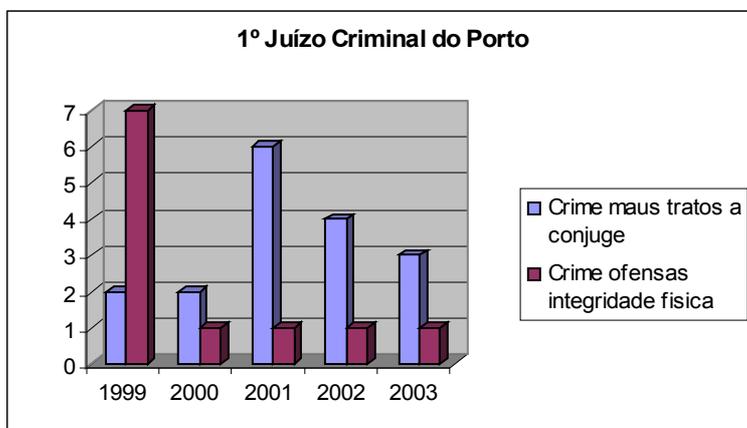
Juízos Crim inais Ano de 2002



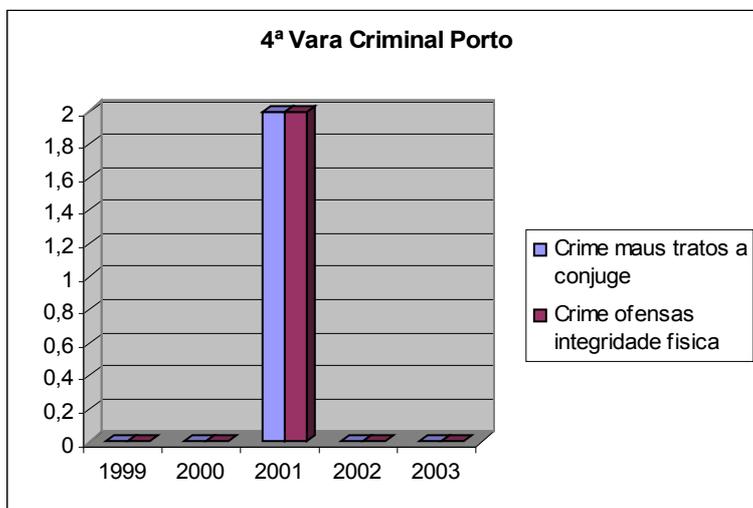
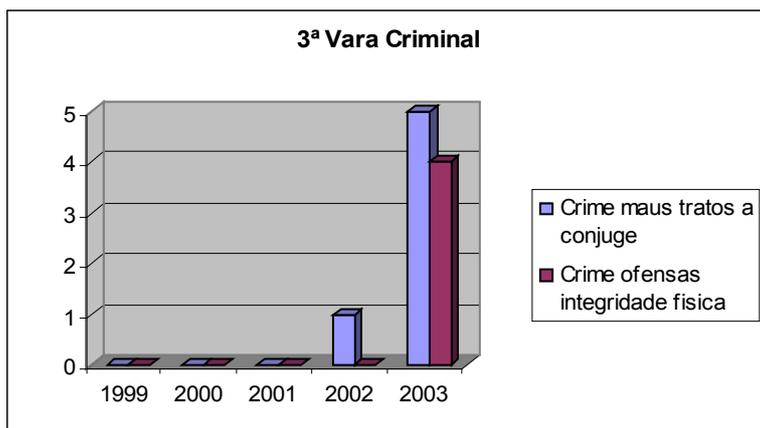
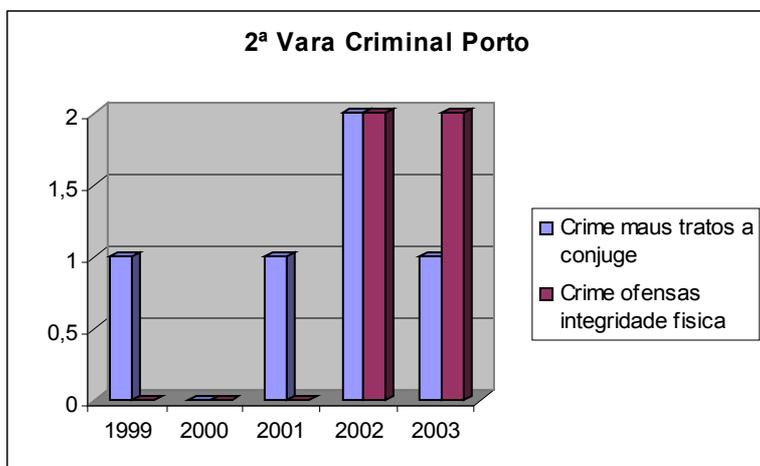
Juízos Crim inais Ano de 2003



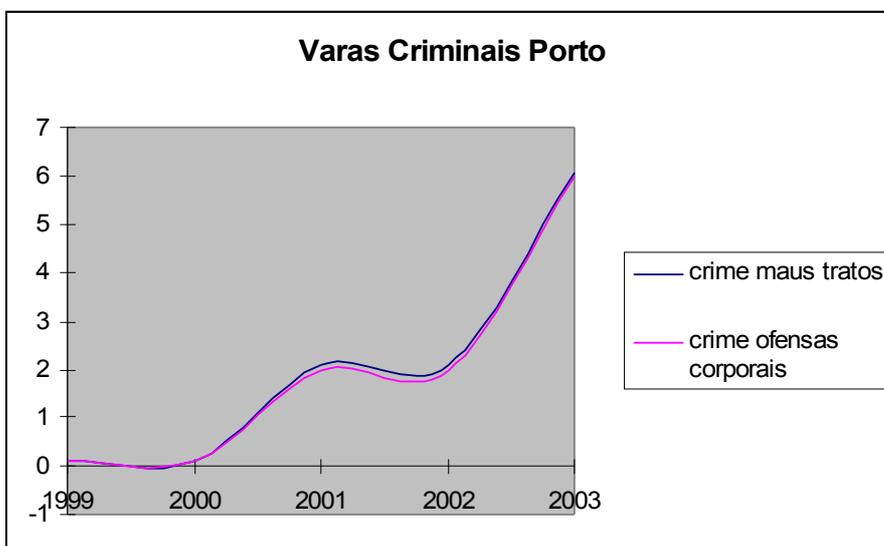
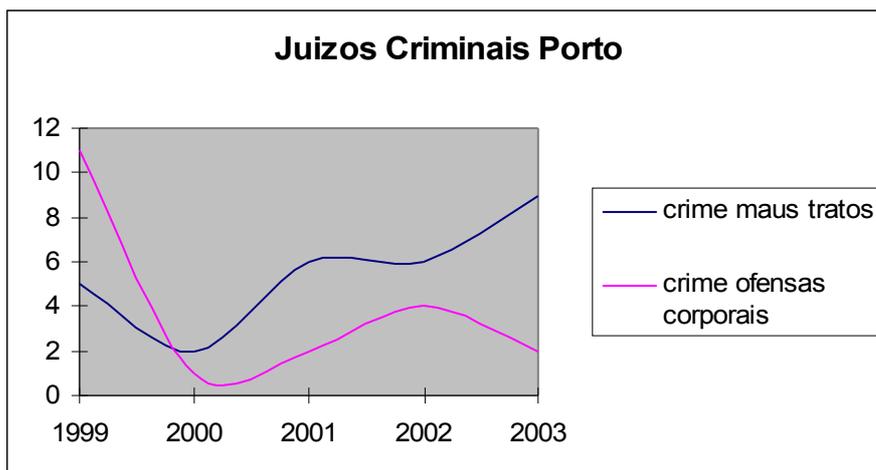
JUIZOS CRIMINAIS – 1999 a 2003



VARAS CRIMINAIS – 1999 a 2003



Após a demonstração gráfica dos resultados obtidos, cumpre-nos nesta altura concluir com três gráficos onde pretendemos de alguma forma demonstrar os resultados alcançados, confirmando o que quanto a nós demonstra uma evolução do número de processos trazidos perante as instâncias criminais pelo crime de maus tratos, tendo como apoio e a título comparativo, o crime de ofensas à integridade física, na comarca do Porto.



Com referência ao primeiro gráfico os Juízos Criminais, remetendo para os constantes nas páginas anteriores, verifica-se claramente uma diminuição do número de processos de maus tratos julgados até ao ano de 2000. Comparativamente é bastante superior o número de processos de ofensas à integridade física levados a julgamento. No entanto, as curvas acompanham-se nas movimentações quer ascendentes quer descendentes, o que nos permite de alguma forma verificar a íntima relação entre ambos os tipos legais.

No ano de 2001, após a introdução das alterações legislativas da Lei 7/2000, de 27 de Maio, é perceptível o aumento do número de processos de maus tratos sujeito a julgamento, com oscilações e ligeiro decréscimo em finais de 2001 e claramente ascendente até ao final do ano analisado, o de 2003.

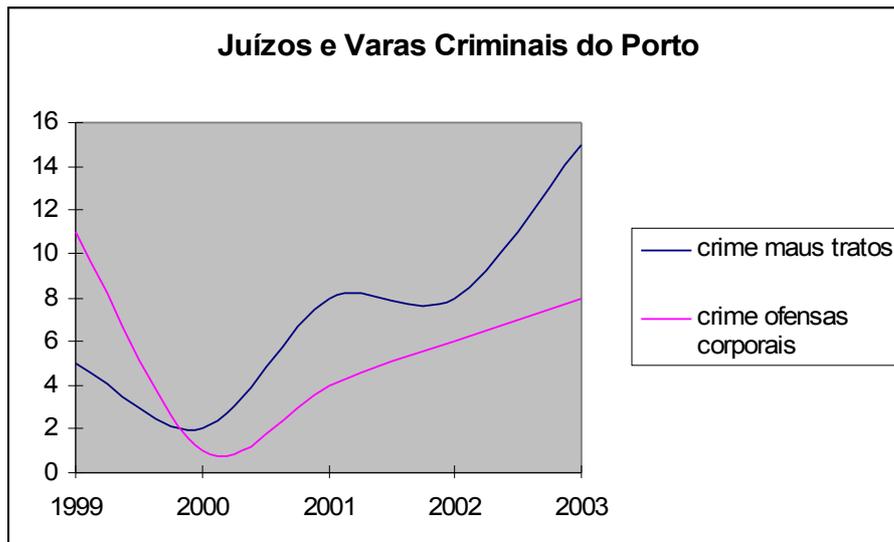
É nossa convicção a manutenção do sentido ascendente da curva após Dezembro de 2003.

Após 2002, não podemos deixar de referir que, com o aumento das acusações proferidas por maus tratos, o número de processos por ofensa à integridade física claramente assume o curso descendente.

Pelo que já anteriormente referido, o tipo de processos julgados nas Varas Criminais, não é constituído por apenas um crime, ou seja, o crime de maus tratos encontra-se geralmente entre outras acusações proferidas contra o mesmo arguido. Dada a própria natureza do tribunal em causa, resulta-nos como óbvio o pequeno número de processos encontrados e de sentenças proferidas. Mesmo assim, o gráfico é também claramente ascendente, sendo certo que a partir de meados de 2000 há um incremento no número de processos de maus tratos julgados nas Varas Criminais do Porto.

Do cômputo conjunto dos dados obtidos elaborou-se o gráfico em anexo, onde é claro o anteriormente dito a respeito dos Juízos Criminais. É claramente superior o número dos crimes de ofensas à integridade física face ao crime de maus tratos no ano de 1999 e em curva decrescente; após meados de 2000, a curva adquire claramente o sentido ascendente, atingindo um ponto alto em 2001 (serão os primeiro processos com acusação formulada após alteração legislativa de 2000) com um período de decréscimo entre finais de 2001 e inícios de 2002, período a partir do qual adopta o sentido ascendente até finais de 2003.

Não é possível afirmar com toda a certeza, que o aumento do número de processos em julgamento tenha resultado da alteração legislativa de 2000 e da consagração do regime de crime público para o crime de maus tratos; no entanto algo é claro e evidente, a partir de meados do ano de 2000: há um notório aumento do número de processos sujeitos a julgamento, apesar de não se aproximar minimamente dos números de queixas apresentadas.



IV. A Indemnização;

A par da reacção criminal, a vítima tem ao seu dispor a possibilidade de reagir civilmente, como forma de ver os seus danos ressarcidos, uma acção de indemnização, que pode ter para o agressor um efeito dissuasor, ao forçá-lo a entregar à vítima determinada quantia em dinheiro.

Faremos apenas uma breve referência às situações em que os comportamentos conjugalmente violentos constituem violação de direitos de personalidade da vítima, constituindo, nesses termos, fundamento de responsabilidade civil extracontratual.

A lei admite no artigo 70º do Código Civil, a violação dos direitos de personalidade, a que poderá dar lugar às providências adequadas às circunstâncias do caso e, na hipótese de se encontrarem verificados os pressupostos, à responsabilidade civil, a qual vem regulada nos artigos 483º e seguintes do Código Civil.

São cinco os pressupostos gerais do direito à indemnização: (I) a ocorrência de um facto voluntário, (II) a ilicitude desse mesmo facto, (III) o nexo de imputação do facto ao lesante (imputabilidade, culpa), (IV) a verificação de um dano, (V) ocorrência de um nexo de causalidade entre facto e dano.

Em sede de violência conjugal, a obrigação de indemnizar acontece nos termos gerais por força da restauração natural ou indemnização em dinheiro.

A lesada, para exercer o seu direito a ser indemnizada pelos danos provocados pelo arguido, terá que recorrer à via judicial através de competente acção declarativa de condenação, nos tribunais cíveis quando tal não seja possível no tribunal criminal (artigo 72º do Código Processo Penal). Limitamo-nos, contudo, ao caso concreto em que o pedido de indemnização é deduzido junto dos tribunais criminais.

Nas situações em que se verifica o concurso entre responsabilidade civil e penal, pela prática de acto civil ilícito bem como de acto penal ilícito, a indemnização a que a lesada tem direito deverá ser deduzida no próprio processo penal (excepto se perante crime cujo procedimento criminal dependa

de queixa ou de acusação particular, ou no caso da ocorrência de outra situação do artigo 72º do Código Processo Penal), só podendo ser deduzido em separado, nos casos previstos pela lei. A decisão proferida em processo penal que tenha conhecido do pedido de indemnização civil formulado, constitui caso julgado para efeitos civis.

O momento em que deve ser exercido o direito à indemnização varia em função da via processual seguida para o efeito; se deduzido no próprio processo crime, vinte dias após a notificação do despacho de acusação, ou nos dez dias subsequentes à notificação ao arguido do despacho de acusação ou, se o não houver, do despacho de pronúncia, dependendo se a lesada em sede de inquérito manifestou ou não o propósito de deduzir pedido de indemnização civil.

Cumpra ainda referir dois diplomas, relativos à matéria da indemnização, o regime jurídico da protecção às vítimas de crimes violentos, previsto no Decreto – Lei n.º 423/91, de 30 de Outubro, e a Lei n.º 129/99, de 20 de Agosto que aprova um regime especial, aplicável ao adiantamento pelo Estado da indemnização devida apenas às vítimas de violência conjugal.

V. O Apoio Judiciário;

Cabe nesta altura apresentar breves notas quanto ao regime do apoio judiciário. O Instituto do apoio judiciário surge e destina-se a, com base no princípio da igualdade, garantir o acesso ao direito e aos tribunais em condições de igualdade a todos os cidadãos nacionais e a todos os outros que tenham reconhecido esse direito.

No crime de maus tratos (e nos restantes previstos no Código Penal Português) a questão coloca-se hoje como depois do ano de 2000, após a entrada em vigor da Lei 30-E/2000, no sujeito processual ofendido ou assistente. Em 2000 é retirada aos tribunais a competência da concessão do benefício do apoio judiciário e nomeação de advogado.

O pedido de concessão do benefício do apoio judiciário, passa a ser requerido junto dos Serviços do Instituto de Solidariedade e Segurança Social, que após verificação dos requisitos da sua concessão, decide pela sua concessão (ou não) notificando a Ordem dos Advogados para que proceda à nomeação de Advogado para a promoção e acompanhamento do processo para o qual foi requerido. Notificados da decisão proferida são também o tribunal (quando já identificado) e o requerente.

Esta pequena alteração legislativa implicou, para a maioria das situações, um aumento do tempo de espera até que efectivamente tenha o acompanhamento técnico de um advogado. Os trinta dias de espera até à decisão da concessão do apoio judiciário nos termos requeridos, acrescido do tempo de espera pela nomeação a ser efectuada pela Ordem dos Advogados implica, em processo crime, as mais das vezes, o decurso total de prazos judiciais que inviabilizam uma qualquer intervenção tempestiva no processo (o requerente desconhece totalmente que deve informar o tribunal que deu entrada e instruiu competente

processo de concessão do benefício do apoio judiciário, aguardando o termo do mesmo).

Acreditamos na necessidade de simplificar o processo administrativo de concessão do benefício do apoio judiciário junto do Instituto de Solidariedade e Segurança Social, bem como promover a concertação de actuação entre as duas entidades envolvidas no processo, entenda-se o ISSS e a Ordem dos Advogados.

Mais ainda, julgamos necessário a criação de um mecanismo de informação ao utente junto dos Serviços do ISSS e dos próprios Tribunais que esclareçam o funcionamento e regras a todos os requerentes de apoio judiciário.

Conclusões

Por violência conjugal pode entender-se «a conduta activa ou omissiva, intencional, perpetrada por um dos cônjuges contra o outro, ou por ambos, reciprocamente, que se traduza numa violação efectiva ou potencial, da integridade física do cônjuge ofendido ou, pelo menos na violação efectiva da sua integridade psicológica».³¹

A violência conjugal é um fenómeno de natureza cíclica, com várias pseudo-justificações que dificilmente correspondem à realidade; apontam-se factores de socialização, dependências de álcool e de substâncias estupefacientes, as deficiências mentais, os estereótipos sociais dominantes, o "stress", entre outros, que não podem ser de forma alguma considerados preponderantes, muito menos isoladamente.

Manifestando desde já a nossa concordância com o já anterior e reiteradamente afirmado pelos mais diversos autores, consideramos que a explicação do fenómeno da violência doméstica, residirá sim numa «consideração interactiva de todos estes elementos componentes do sistema». Entenda-se: a vítima, o agressor, a família, o contexto social em que a mesma se insere e, por último, o tecido cultural subjectivo a todos estes elementos.

Tendo por base o estudo realizado, os dados obtidos quanto ao género masculino do agressor, e feminino da vítima, parece-nos correcta a afirmação de que a questão da violência conjugal ao nível nacional é tendencialmente uma questão de género, mas não se esgotando nesta «perspectiva singular».

Convém antes de mais precisar que a criminalização das condutas conjugais violentas assenta em duas razões preponderantes, desde logo a necessidade de prevenção especial e geral de futuras agressões e também da necessidade

³¹ Maria Elisabete Ferreira, ob. cit.

de protecção das vítimas deste tipo de crime, onde obviamente se incluem as vítimas indirectas do crime de maus tratos, os filhos.

O primeiro objectivo é atingido, de forma tortuosa e por vezes pouco eficaz, na aplicação concreta da lei. Com a criminalização da conduta, o Estado e a sociedade em geral demonstram que desaprovam as condutas conjugais violentas, estando dispostos a reagir contra o seu agente. No entanto, a ideia da desaprovação social da violência conjugal, veiculada pela ameaça de execução de penas, pode conflitar com os interesses da vítima, e é, quanto a nós, questionável que seja forma adequada de resposta no segundo objectivo a que se propõe.

Se não, vejamos: a tutela penal visa a salvaguarda ou tutela da paz social, do interesse público e a confiança da comunidade nos mecanismos repressivos do Estado, “maxime”, o recurso à aplicação de medidas privativas de liberdade com recurso ao direito penal e processual penal.

A criminalização dos maus tratos, deriva da necessidade de prevenção geral e especial, negativa e positiva, mas não é meio suficiente ou adequado quando o fim a atingir ou promover é a protecção e integração da vítima. Para esta, a condenação do agressor poderá significar o seu afastamento por um determinado período de tempo (duração da pena privativa de liberdade), a atribuição de uma quantia pecuniária a título de indemnização pelos danos sofridos, resultante de pedido de indemnização civil deduzido em sede de processo penal, não passando disto.

A condenação do agressor, nos casos concretos da violência conjugal, não garante a não repetição do comportamento violento e, as mais das vezes acaba por potenciar a sua repetição.

Nos casos em que existe coabitação, o regresso do agressor ao lar conjugal, porque o processo penal não resulta em condenação ou porque desde logo não chegou a existir procedimento criminal, por não existir queixa formulada pela vítima ou sequer denúncia da situação por parte de quem dela tem conhecimento efectivo, acaba por significar a continuação dos maus tratos.

Muitas são, objectivamente, as necessidades da vítima numa situação de violência conjugal à qual o direito penal não dá, nem pode dar, resposta. Destacamos, de entre outras, dada a importância que reveste nestas circunstâncias, aquela que acaba por ser apontada como um episódio de “revitimização”. Referimo-nos claramente às questões da imposição ou premência de promoção de realojamento da vítima e do seu agregado (filhos) nas mais das vezes.

Perante o exposto, bem como pelos dados encontrados e enunciados ao longo deste trabalho reflexivo, que versou sobre a realidade dos Tribunais Criminais do Porto, nas sentenças proferidas em primeira instância, permite-nos a convicção de que, apesar do direito penal constituir a forma mais visível de reacção à violência conjugal, no caso dos maus tratos «mais desenvolvida», não é o suficiente para minorar/eliminar este grave problema, «este tipo de

resposta resulta sobretudo inadequada na perspectiva da protecção da vítima e do tratamento do agressor».³²

No mesmo sentido do ora afirmado, a resposta eficaz e específica para este problema passa por uma concertação de reacções de diverso nível, seja ao nível jurídico-penal, jurídico-civil, jurídico-administrativo, mas também da medicina, psicologia e vertente social.³³

Como forma de consubstanciar o que foi referido anteriormente, iremos relatar um caso verídico de violência conjugal, uma vez que é no relato de situações de vida que se observa melhor as incongruências, inépcias e morosidade das respostas.

Trata-se de uma jovem mulher na casa dos 30 anos, casada, com dois filhos menores, cuja identidade não será revelada nesta publicação, e cuja história será sucintamente narrada.

Está-se perante um caso, como muitos outros, de uma mulher, residente no Norte do país, que contraiu matrimónio muito cedo e dessa união surgiram dois filhos: uma rapariga, mais velha e um rapaz. Os primeiros anos de casamento decorreram sem grandes vicissitudes. Após alguns anos de casamento Maria (nome fictício), foi repetida e continuamente vítima de maus tratos pelo seu cônjuge e pai de seus filhos. Em meados de 2003, após a virulência de mais uma agressão, viu-se forçada a sair de casa com os seus dois filhos menores, tendo recebido o apoio da CIDM e da PSP da área da sua residência. Felizmente para esta mulher, a PSP teve na altura meios que permitiram retirá-la da sua habitação com pouco mais do que a roupa que tinha vestida e os seus filhos. Para trás deixou tudo: carro, casa, família... procurando um local seguro para si e seus filhos,

As agressões tinham-se tornado recorrentes e paulatinamente mais violentas, sendo inclusive já perpetradas na presença dos menores, que ainda hoje se recusam a conviver ou visitar o progenitor.

“Maria” foi instalada numa casa abrigo, confinada por um período de 9 meses a viver em regime de internato, em que o retomar da sua vida normal permanecia uma quimera.

Uma casa abrigo apresenta-se como uma solução de carácter temporário, cujo objectivo principal é garantir a segurança imediata da vítima e permitir o início do longo processo de reestruturação de vida das mulheres vítimas de violência doméstica, pelo que findo o período de permanência possível, estas mulheres devem autonomizar-se e encontrar um novo percurso de vida.

Alicerçada nesta premissa e na sua força de vontade, esta mulher sai da casa abrigo, aluga uma casa para si e para os seus filhos, encontra um emprego, e até à presente data, é do seu trabalho que provém o único sustento do seu agregado familiar.

O procedimento criminal das suas muitas queixas apresentadas resultou num processo-crime, com pronúncia pela prática de crime de maus-tratos perpetuado por cônjuge.

³² in , Maria Elisabete Ferreira, ob. cit.

³³ O I Plano Nacional contra a violência doméstica, aprovado pela Resolução de Ministros n.º 55/99, estava orientado no sentido de defender a urgência no aprofundamento «dos métodos de cooperação entre todos (as) os (as) implicados (as) pessoal ou institucionalmente nos processos de resposta aos problemas de violência doméstica».

O mesmo foi julgado no ano de 2004, um ano e meio após a ocorrência do crime, e apenas houve lugar à condenação por ofensas à integridade física, não logrando provar-se a prática reiterada de agressões. A sentença proferida foi suspensa por 3 anos na sua execução, sendo condicionada a manutenção da suspensão à proibição de aproximação e contacto com a vítima por parte do agressor por igual período.

Entretanto foi decretado o divórcio entre ambos e regulado o exercício do poder paternal dos menores, filhos de ambos, tendo o competente Tribunal de Família reconhecido ao pai (apesar de agressor) o direito a visitas dos menores. Cumpre referir que anteriormente tinha-se diligenciado um processo de inibição do exercício do poder paternal que, por falta de fundamentação e indícios, o Ministério Público resolveu ordenar o seu arquivamento – não se tinha logrado obter a condenação pelo crime de maus tratos.

Após a realização da primeira visita ordenada pelo Tribunal de Família, deu entrada um requerimento a pedir a suspensão das mesmas tal foi o grau de hostilidade em que a mesma decorreu. Simultaneamente foi decretado, porque requerido, o incumprimento da regulação do poder paternal, uma vez que, apesar de estabelecido, obrigatório e juridicamente tutelado o direito a alimentos dos menores, este nunca foi liquidado pelo progenitor, mantendo-se como única fonte de sustento dos menores, o rendimento do trabalho da sua mãe.

Ainda hoje esta mulher é perseguida e ameaçada pelo ex-cônjuge, que se socorre da regulação de poder paternal e de instituições como Direcção Regional de Saúde, ou Instituto de Solidariedade e Segurança Social e dos próprios Tribunais para tentar localizar a sua ex-mulher e filhos. Apesar das constantes queixas apresentadas junto dos serviços policiais, certo é que nada logra a administração de justiça fazer, por falta de provas indiciárias capazes de sustentar uma qualquer acusação de maus tratos e, actualmente, de ameaça e perseguição.

Infelizmente para esta mulher, não terminou o pesadelo...volvidos quase 3 anos ela é e continuará a ser vítima de violência conjugal, agora do seu ex-cônjuge, por não existir resposta capaz e cabal às questões de violência nas suas múltiplas vertentes e facetas.

Nisto se traduz grandemente a incapaz resposta dos Tribunais às questões de violência doméstica ou conjugal, alicerçada não só na morosidade de soluções, mas também nas imperfeitas ou inadequadas respostas a um problema cuja panaceia obviamente não se encerra exclusivamente na vertente jurídica.

Nesta premissa deverá radicar o nosso conhecimento, na busca de uma solução eficaz para esta problemática, que inevitavelmente se pretende consubstanciar e otimizar na multidisciplinaridade, diferença e variedade de valências de áreas que impõe.

Cumpra nesta altura destacar alguns aspectos ousando apresentar sobre a forma de conclusões algumas das evidências encontradas ao longo da pesquisa realizada e da análise dos dados recolhidos.

Do ponto de vista legislativo em sede do tema da violência conjugal, pode afirmar-se que o quadro normativo nacional é francamente positivo, destacando de entre outros e dado o objecto definido para o presente estudo, a consagração de crime de maus tratos com natureza pública; a criação da medida de coacção de afastamento do agressor da residência da vítima, bem como da consagração da pena acessória de idêntico conteúdo; a previsão legal da indemnização das vítimas de violência conjugal; a criação de regulamentação da instituição de casas abrigo para mulheres vítimas de violência.³⁴

Tudo conjugado com os factos ora vertidos, obtidos junto dos tribunais criminais da comarca do Porto, permite-nos afirmar que o problema reside, as mais das vezes, na deficiente aplicação prática que se faz da lei. Sendo no entanto, de igual modo reconhecida, a necessidade de aperfeiçoamento do normativo legal vigente.³⁵

As sanções penais traduzem-se na criminalização e punição das condutas conjugalmente violentas, mediante a aplicação de penas privativas e não privativas de liberdade. Tendo por base o caso concreto do crime de maus tratos, é importante perceber a existência de algumas reticências e hesitações que podem advir da consagração deste como crime autónomo e a atribuição de natureza pública ao mesmo. É importante não esquecer a importância que persiste ainda na sociedade portuguesa da ideia de “não ingerência nos assuntos privados» e os “valores e costumes tradicionais”.

Toda esta realidade de algum modo justifica a não participação do crime, enquanto tal. A dificuldade da vítima em proceder criminalmente contra o infractor, conjuntamente com o medo e vergonha sentidos, constitui forte obstáculo à iniciativa processual penal, que de igual modo radica na convicção de impunibilidade do agressor, o que quanto a nós justifica a opção do legislador pela consagração da natureza pública do crime de maus tratos.

Não constitui no entanto solução bastante para a resolução do problema processual penal no domínio da violência conjugal. Estamos perante um crime com características especiais que cumpre lembrar: a prova de existência do facto susceptível de integrar o tipo legal de crime é difícil de obter, estes crimes ocorrem dentro de portas, ao abrigo de olhares indiscretos, ficando dependente do depoimento da própria vítima e do testemunho de outros familiares, geralmente os filhos do casal, com as consequências já conhecidas em audiência de julgamento.

³⁴ O Programa do Governo, XVII Governo Constitucional, enuncia a o seguinte “ O combate à violência doméstica afirma-se através da consolidação de uma política de prevenção e combate (...)”

³⁵ Entendimento preconizado pela Comissão de Peritos para o Acompanhamento da Execução do Plano Nacional contra a violência doméstica.

A questão que ora pretendemos lançar à discussão, abandonada a relação unilateral de agressão (o sentimento generalizado entre as vítimas, dada a dificuldade em obter respostas de um sistema judicial, forças policiais, etc.), com carácter de urgência que permita à vítima continuar uma vida longe de agressões e em segurança, é o da impunidade do agressor.

No âmbito da intervenção penal, verifica-se que a prossecução do processo penal e conseqüente punição do agressor no crime de maus tratos se encontra a cargo dos Tribunais. De igual modo, a obtenção de indemnização civil resultante dos danos suportados pela vítima em consequência do comportamento ilícito do agressor, o requerimento de providências cautelares ou outras aplicáveis às circunstâncias concretas da situação em apreço, derivadas de tutela penal, estão sob a alçada dos Tribunais competentes. Também as questões de divórcio, partilhas, regulação de poder paternal, são resolvidas com recurso aos tribunais. É sem dúvida ao sistema judicial que se destinam as maiores expectativas e ansiedade por soluções por parte da vítima, mas a realidade dos tribunais nacionais traduz em tudo uma absoluta impossibilidade de resposta imediata.

Alguns apontam para a necessidade de criar tribunais de competência especializada para as questões de violência doméstica, que congregariam todas as vertentes necessárias, pelo que seriam competentes em matéria penal, cível e de família.

Será de questionar se os magistrados de competência genérica poderão dar resposta adequada aos problemas colocados, a pouca sensibilização da magistratura para os problemas da violência familiar, as características específicas das vítimas deste tipo de crime, a necessidade de uma menor exposição pública e de maior celeridade processual. Os tribunais de competência genérica não podem, de modo algum, dar resposta a estas exigências, não só por não disporem de espaços físicos adequados, como por não possuírem pessoal especializado que possa levar a cabo o acompanhamento deste tipo de situações, bem como, e mais uma vez, o argumento recorrente da superlotação de processos nos tribunais que inviabilizam o rápido desfecho deste tipo de processos.

As conseqüências destas incapacidades do sistema judicial são hoje sobejamente conhecidos e repetidos. Traduzindo-se na perda de confiança da vítima no sistema judicial a «diversão desta opção», as mais das vezes na sua revitimização, resultante de um geralmente, no mínimo três, se a violência ocorre na constância do matrimónio: processos de divórcio, regulação poder paternal, processo crime, longo processo judicial que se desenrola à sua velocidade própria (lenta normalmente).

Não se pretende com o afirmado, sugerir soluções ou avançar críticas, apenas questionar e promover a reflexão que se impõe, assumindo que a qualidade da resposta e intervenção judicial, a parte mais visível do problema da violência conjugal, é essencial quer para a luta contra esta realidade, quer para a ansiosamente aguardada resposta às expectativas da vítima.

A aposta no instituto da suspensão provisória do processo, com recurso ao art. 281º, n.º 6 do CPP, potencia-se como o «grande trunfo no combate à violência conjugal».

Há caminho ainda longo a percorrer, no sentido da definição de modos de actuação, acções de esclarecimento, sensibilização em matérias de violência doméstica à população em geral, bem como na própria concretização de conceitos definidores e identificadores das situações paradigmáticas de verificação de situações de violência conjugal. No que respeita à vítima, impõe-se um trabalho de esclarecimento e informação quanto aos seus direitos e às formas que tem ao seu dispor para por cobro à situação de agressão e à sua própria vitimização.

Faltaria ainda a sensibilização dos magistrados do Ministério Público para a utilização mais frequente do instituto da suspensão provisória do processo, condicionando a sua aplicação à imposição de rigorosas medidas de acompanhamento social e psicológico do agressor, inclusive “impondo” o recurso e sujeição do mesmo a tratamento médico em situações que o justifiquem.

Há que ter em conta, sempre, que tal aplicação deverá ser compatível com as necessidades de prevenção geral e especial, bem como com as necessidades de protecção da vítima, por medidas alternativas à prisão efectiva, “maxime” o recurso ou opção pela aplicação da suspensão de execução da pena de prisão efectiva, igualmente subordinada ao cumprimento de deveres e regras de conduta, semelhantes às aplicáveis no caso da suspensão provisória do processo, e o tratamento do agressor.

No que concerne à protecção da vítima e dos seus interesses, bem como da sua integridade física, a adopção como regime regra da aplicação da medida de coacção de afastamento do agressor da residência da vítima, de igual modo justificará a promoção da pena acessória de proibição de contacto com a vítima e do afastamento da residência desta, sempre que gravidade dos factos descritos e o juízo de prognose do juiz acerca do cônjuge agressor o justifique.

Para tanto é necessário a obtenção da colaboração e participação da vítima com a administração da justiça penal, na prossecução dos objectivos de condenação do agressor, assim como é importante o reforço dos mecanismos de protecção à vítima durante o decurso do processo penal e após o seu termo.

De igual modo e por forma a minimizar a impunidade que tantas vezes se verifica por força das regras vigentes no ordenamento jurídico nacional, já oportunamente descritos, que faz depender essencialmente da prova testemunhal e da prova pericial/documental (insuficiente como já referimos por si só para fazer prova da prática do crime imputando-o a um agente), é importante reequacionar o sistema de prova em processo penal.³⁶

Creemos que se impõe, em jeito de conclusão, afirmar que embora a resposta penal seja inevitável e necessária, sobretudo nas situações mais graves, as mais das vezes, resulta como resposta inadequada até pela sua própria

³⁶ Neste sentido II Plano Nacional Contra a Violência Doméstica;

natureza, se tivermos em linha de conta os interesses e necessidades da vítima, e também não menos importante, do agressor.

É por demais evidente a existência de uma discrepância gritante entre o número de situações referentes à violência conjugal que são relatadas pelas vítimas ou terceiros (quer de uma forma informal, i.e. por via do Serviço de Informação às Vítimas de Violência, como pelo número de queixas apresentadas à PSP).

No que concerne a esta instituição, apesar das situações relatadas serem referentes à violência doméstica em sentido lato (abrangendo portanto outras realidades que não só a violência conjugal), não deixa de causar alguma estranheza a disparidade de números.

Uma das possíveis explicações para esta situação pode radicar na não existência de indícios suficientemente consistentes para a qualificação como crime de maus tratos por parte do Ministério Público. Como já foi aflorado anteriormente, o elemento da reiteração surge, quer na vertente doutrinal como jurisprudencial, como característica nuclear e incontornável, contribuindo para uma maior dificuldade no preenchimento dos requisitos integrantes deste normativo.

Contudo, tal circunstância por si só não é suficientemente impositiva que nos cerce outras possíveis explicações complementares.

A montante da qualificação deste crime emerge, como já foi previamente explicitado, a imprescindibilidade da recolha e integração de todos os factos e elementos susceptíveis de serem incluídos num auto de denúncia por maus tratos.

Decorrente desta questão urge, por forma a tornar mais eficiente e completa a elaboração da queixa, a necessidade de padronizar o auto de denúncia referente ao crime de maus tratos, uma vez que tal possibilidade certamente irá apetrechar, por um lado, o Ministério Público de elementos probatórios mais consistentes que permitam a identificação dos elementos integrantes deste crime e, por outro, contribuirá para uma uniformização nos critérios de recolha de dados por parte da PSP e da GNR.

Esta medida, que está referenciada no Relatório anual do II Plano Nacional contra a Violência Doméstica (*Resolução do Conselho de Ministros n.º 20/2005, de 28 de Janeiro -2.3- Legislação e sua aplicação*), até à data, não foi objecto de implementação entre as forças policiais³⁷.

Constata-se, de uma forma apodíctica que, pela análise dos dados referentes às penas de prisão aplicadas aos arguidos, quer nas Varas como nos Juízos

³⁷ Também nas Grandes Opções do Plano para 2005 - *Lei n.º 55-A/2004 de 30 de Dezembro*, é salientado o seguinte: “No âmbito do combate à Violência Doméstica e tendo em vista o cumprimento do II PNCVD, dar-se-á prioridade às seguintes acções”(…)-implementação a nível de todo o país do Auto de Notícia Padrão;

criminais, na sua esmagadora maioria se encontram sujeitas à suspensão da sua execução.

Não colocando em causa, obviamente, o mérito, a pertinência e a validade das decisões tomadas, permite-nos contudo construir um espaço fértil para algumas reflexões que possam contribuir, ainda que de uma forma modesta, para uma “praxis” forense mais coerente e articulada que consubstancie, íntegra e optimize, todos os recursos normativos disponíveis sobre a violência conjugal.

Deve-se realçar, em primeiro lugar, por ser de elementar valoração, o carácter meritório deste instituto³⁸, atendendo à sua óbvia relevância pedagógica e reeducativa.

Entre os pressupostos para a sua aplicabilidade, encontram-se a personalidade do agente, as suas condições de vida, a conduta anterior e posterior ao crime e, em especial, a convicção que a simples censura do facto e a ameaça de prisão podem constituir um factor suficientemente inibidor de futuras condutas criminosas. Desta forma, evita-se uma delinquência ao nível da esfera da cidadania que o cárcere sempre acarreta. Tal medida, para ser aplicável, encontra-se sujeita a um requisito de natureza formal, uma vez que só poderá ser aplicável nos casos de pena de prisão concreta não superior a 3 anos.

Todavia, todas estas considerações não podem elidir a pertinência na aplicabilidade do disposto no nº 6 do artigo 152º do Código Penal. Com efeito, nas situações de maus-tratos pode ser aplicada ao arguido, como pena acessória, a proibição de contacto com a vítima, incluindo a de afastamento da residência³⁹.

O elemento primaz subjacente às penas acessórias⁴⁰ radica nessa relação de complementaridade com a pena principal. Por conseguinte, com a suspensão da execução da pena, seria de todo relevante e mais coerente, atendendo à natureza do crime, à relação privada e de proximidade espacial, por vezes ainda afectiva, entre o agente a vítima, que se procedesse a uma maior aplicabilidade dessa pena acessória.

A possibilidade de promover ao adiantamento, por parte do Estado, da indemnização devida pelo agressor surgiu, embora tardiamente, com o intuito de regulamentar o que estava contemplado no Artigo 14º da Lei nº61/91, de 13 de Agosto (Garante protecção adequada às mulheres vítimas de violência).

Ao abrigo da Lei nº 129/99, de 20 de Agosto, o Estado pode antecipar o pagamento devido à vítima do crime de maus-tratos previsto no nº2 do artigo 152º do Código Penal, desde que incorra em grave carência económica, imediatamente a seguir à instauração do processo criminal e independentemente de ter sido deduzido pedido de indemnização civil.

³⁸ Cf. Artigo 50º do Código Penal.

³⁹ Cf. Artigo 200º do Código de Processo Penal – medida de coação durante o processo crime;.

⁴⁰ Cf. Artigo 65º do Código Penal.

O objectivo inerente a este diploma, radica na circunstância de conceder à vítima, que na sua esmagadora maioria é a mulher, um apoio económico que, de uma forma efectiva, permita que não esteja sujeita a situações de dependência económica. Esta medida assume capital importância neste contexto, uma vez que permite mitigar de algum modo as consequências dramáticas que, por vezes, estão associadas a esta realidade.

A legitimidade para requerer esse adiantamento da indemnização compete à vítima, às associações de protecção à vítima, por solicitação e em representação desta, ou ao Ministério Público⁴¹.

Apesar de se considerar que a violência conjugal é um fenómeno transversal na nossa sociedade, atingindo agregados familiares com rendimentos diversos, constata-se que parte destas situações emerge de famílias com poucos rendimentos económicos, sendo, por conseguinte, pertinente este tipo de medidas.

Contudo, ressalta deste estudo, que a possibilidade de requerer este tipo de apoio não foi uma única vez solicitada, nem pela vítima, nem officiosamente pelo Ministério Público. Urge, por conseguinte, que este dispositivo legal seja objecto de uma maior aplicabilidade, em nome do interesse das vítimas.

A existência de um ilícito criminal, ao desencadear um processo de natureza penal, pode, quando alicerçado e emergente do mesmo, justificar a formulação de um pedido de indemnização civil.

Ressalta por conseguinte do exposto, que a vítima de maus tratos pode também surgir como lesada quer por danos de natureza patrimonial como não patrimonial.

Apesar da circunstância de, logo no início do inquérito, ao se tomar conhecimento da existência de possíveis lesados, ser obrigatória a comunicação desse facto⁴² por parte dos órgãos de polícia criminal ou das autoridades judiciais, foi notória a diminuta percentagem de pedidos de indemnização civil entre os processos analisados.

Entre as possíveis explicações para esta realidade, poderemos apontar, se bem que a título meramente perceptivo, a eventual ausência de uma mobilização volitiva da ofendida/lesada para encetar diligências que extravasem a componente penal, circunscrevendo deste modo toda a carga punitiva na condenação penal.

Com a Lei nº59/98, de 25 de Agosto, foi franqueada a possibilidade de ser arbitrada officiosamente pelo tribunal uma reparação pelos prejuízos causados, desde que especiais exigências de protecção da vítima o justifiquem⁴³.

⁴¹ Artigo 3º da Lei nº129/99, de 20 de Agosto

⁴² Cfr. Artigo 75º do Código de Processo Penal.

⁴³ Cfr. Artigo 82.º-A

Tal quantia, a ser arbitrada pelo Juiz, não se encontra estribada noutros elementos qualificativos, estando por conseguinte dependente da avaliação do julgador a pertinência na fixação de uma quantia que assume a natureza de uma indemnização e será tida em conta na acção de indemnização respectiva artigo 82-Aº, n.º 3 do Código Penal.

Deste modo, o tribunal dispõe de uma medida que, poderá ter carácter excepcional e pontual, mas não deixa de assumir alguma relevância quando confrontados com a contextualização deste crime.

A Lei nº 93/99, de 14 de Julho, regulamentada pelo Decreto-Lei nº190/2003, de 22 de Agosto contempla um conjunto de medidas com vista à protecção de testemunhas. Estas iniciativas podem ser accionadas quando a vida, integridade física ou psíquica, liberdade ou bens patrimoniais de elevado valor sejam postos em perigo em do seu contributo relevante para o processo.

Torna-se evidente que este enquadramento só pode ser aplicado a situações excepcionais, quando confrontados com a complexidade do processo e a importância capital que as testemunhas revestem em termos probatórios, que pode estar em causa em virtude da existência de ameaças a interesses pessoais e/ou patrimoniais.

Contudo, para além dessas hipóteses, a Lei nº93/99, de 14 de Julho, contempla no seu artigo 26º a possibilidade de serem encetadas determinadas diligências quando a testemunha tem uma especial vulnerabilidade.

O preenchimento do estatuto de especial vulnerabilidade pode resultar, entre outras circunstâncias, da possibilidade da testemunha depor contra pessoa pertencente ao seu agregado familiar. Constata-se deste modo a pertinência deste género de medidas em relação às situações de violência conjugal.

Não estando em causa qualquer juízo crítico em relação aos processos analisados, uma vez que cada caso tem as suas particularidades e idiossincrasias, não deixa de ser importante alertar para a possibilidade de se recorrer a este tipo medidas quando, por motivos imperiosos, existam circunstâncias que o justifiquem.

Para além de um leque alargado de iniciativas processuais de natureza técnica que visam promover o resguardo da testemunha (tais como os meios de ocultação ou de teleconferência), assoma do Decreto-Lei nº190/2003, de 22 de Agosto, como medida exclusivamente relacionada com as situações de violência conjugal, a possibilidade do Juiz ordenar o acolhimento de vítima especialmente vulnerável em casas da rede pública de apoio a mulheres vítimas de violência.

Ressalta deste estudo que as situações de violência conjugal, para serem enquadradas na definição do artigo 152º do Código Penal, necessitam, por regra, da prática reiterada de agressões, quer físicas como psicológicas. Por

consequente, a não observância deste requisito material, pode ser conducente para um enquadramento legal diverso como o crime de ameaças, injúrias, ofensas à integridade física.

Para além da questão da natureza dos crimes em apreço, que pode ter repercussão na legitimidade processual (como nos casos dos crimes particulares em que o procedimento criminal pode ser dado por extinto por falta de legitimidade), a relação do agente com a vítima não é tida em apreço como circunstância agravante nestes crimes, passando a ter a natureza de simples crimes comuns.

Nestas situações estamos perante um agressor próximo, privativo, e não causal, em que existe um vínculo afectivo e de convivência próxima. Como tal, o escopo que preside à punição do crime de maus tratos radica na especial censurabilidade de tais condutas, quando confrontadas com os deveres que o nosso legislador prescreve para os cônjuges⁴⁴. De igual modo, essa especial censurabilidade pode ser extensível às uniões de facto, uma vez que o quadro de relacionamento afectivo que radica nessas relações é em tudo igual ao casamento⁴⁵. A nossa Constituição, no seu artigo 36 n.º1 garante e consagra os direitos relativos à família, permitindo um alargamento constitucional às uniões de facto⁴⁶.

Neste sentido, é incompreensível que o nosso Código Penal seja omissivo a essas circunstâncias agravantes em diversos crimes tais como: o homicídio qualificado, ofensa à integridade física grave, exposição ou abandono, coacção grave, sequestro, etc.

Para além da reestruturação do artigo 152º do Código Penal, contribuindo desta forma para uma maior visibilidade ao nível da sistematização jurídica das situações de maus tratos, uma vez que não é só extenso, como mistura realidades diversas, seria curial que fossem incluídas circunstâncias agravantes em diversos preceitos.

Tal medida contribuiria para uma maior coerência axiológica do nosso Código Penal, evitando também que a agravação das penas, pela relação de proximidade existente entre o agente e a vítima prevista no artigo 152º, fosse esvaziada de conteúdo pela convolação que ocorre frequentemente nestes casos.

BIBLIOGRAFIA

Associação Portuguesa de Mulheres Juristas. ano 2001. *Do Crime de Maus Tratos*; Cadernos Hipátia n.º1.

⁴⁴ Artigos 1671º e 1672º do Código Civil.

⁴⁵ O nosso ordenamento jurídico reconhece essa realidade ao conceder algumas regalias similares às dos cônjuges - ex. Lei 7/2001, de 11 de Maio

⁴⁶ “...O conceito constitucional de família não abrange, portanto, apenas a “família jurídica”, havendo uma abertura constitucional para conferir o devido relevo às uniões familiares “de facto”...”
Comentário dos Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira.

Associação de Mulheres Juristas,. Ano... *La violencia familiar en el âmbito judicial*; Themis.

Germano Marques da Silva, Ano... *Curso de Processo Penal*, 2ª Ed., 2000-Verbo

Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Comentário à Constituição da República Portuguesa*.

Luís Osório, *Comentário ao Código do Processo Penal*, anotado ao art. 164;

Ferreira, Maria Elisabete, *Da intervenção do estado na questão da violência conjugal em Portugal*, Ano 2005, Edições Almedina;

Taipa de Carvalho, Ano 2000. *Comentário Conimbricense do Código Penal*, vol.I, Anotação ao art.152º. Coimbra.

Beleza, Teresa Pizarro, Ano 1984. *A mulher no Direito Penal*; Cadernos Condição Feminina, nº19.