

UNIVERSIDADE
AUTÓNOMA
DE LISBOA



DEPARTAMENTO DE DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

A NOVA VITIMOLOGIA EM PROCESSO PENAL:

As vítimas de violência doméstica e os fenómenos do Stalking, Cyberstalking e do
Bullying.

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito, especialidade em Ciências
Jurídico-Processuais.

Autora: Catarina Silva Anselmo Calvinho Viegas (Aluna nº.: 20140477)

Orientador: Professor Doutor André Ventura

Correio eletrónico: catarina_viegas@sapo.pt

Outubro de 2017

Lisboa

ÍNDICE

• Índice	2
• Dedicatória.....	4
• Agradecimentos.....	5
• Resumo.....	6
• Abstract.....	7
I • Introdução	8
II • Notas Introdutórias da Vitimologia no Direito Processual Penal	13
A • Evolução histórica	13
B • A vitimologia e a vitimodogmática: diferenças entre conceitos	18
C • O conceito de vítima e a CRP	19
D • Os conceitos de ofendido e de assistente (conceito fechado)	22
E • A reforma do C.P.P.: 2010 e 2015 (A vítima e o seu Estatuto)	30
III • Abordagem penal e multidisciplinar da Violência Doméstica	34
A • A Convenção de Istambul: A Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica	34
B • O crime de violência doméstica – Art.º 152º do Código Penal Português.....	35
C • Caracterização da violência doméstica – e as estatísticas	42
D • Os meios de tutela e proteção das vítimas de violência doméstica.....	44
E • A natureza urgente do processo	50
F • Videoconferência/Teleconferência e Declarações para memória futura	54
G • O instituto da suspensão provisória do processo.....	58
IV • Abordagem penal e multidisciplinar do Bullying e do Cyberbullying	60
A • A Vítima e a sensibilização da Sociedade	60
B • A Vítima e a Legislação existente	65

B.1 ● Proposta de Lei para criminalizar o Bullying na Escola.....	66
B.2 ● A análise do tratamento do crime de Bullying na Escola em Portugal.....	68
● A Evolução da Sociedade e o Bullying.....	68
● Os efeitos da Lei caducada na Criminalização do Bullying.....	69
● A Criminalização do Bullying.....	69
B.3 ● O problema da violência em meio Escolar em Portugal.....	71
V ● Abordagem penal e multidisciplinar do Stalking e do Cyberstalking.....	74
A ● A Vítima e a sensibilização da Sociedade.....	74
B ● A Vítima e a Legislação existente.....	75
B.1 ● Projeto de Lei para criminalizar a perseguição e o casamento forçado.....	75
B.2 ● Lei n.º 83/2015, de 5 de agosto (38ª alteração ao C.P.).....	80
VI ● Conclusão.....	85
● Bibliografia.....	89

● Dedicatória

Dedico um excerto do meu poema predileto, a todos quantos leiam esta dissertação:

*“Vem sentar-te comigo, Lúdia, à beira do rio.
Sossegadamente fitemos o seu curso e aprendamos
Que a vida passa, e não estamos de mãos enlaçadas.
(Enlacemos as mãos.)*

*Depois pensemos, crianças adultas, que a vida
Passa e não fica, nada deixa e nunca regressa,
Vai para um mar muito longe, para ao pé do Fado,
Mais longe que os deuses.*

*Desenlacemos as mãos, porque não vale a pena cansarmo-nos.
Quer gozemos, quer não gozemos, passamos como o rio.
Mais vale saber passar silenciosamente
E sem desassossegos grandes.*

*Sem amores, nem ódios, nem paixões que levantam a voz,
Nem invejas que dão movimento demais aos olhos,
Nem cuidados, porque se os tivesse o rio sempre correria,
E sempre iria ter ao mar.*

*Amemo-nos tranquilamente, pensando que podíamos,
Se quiséssemos, trocar beijos e abraços e carícias,
Mas que mais vale estarmos sentados ao pé um do outro
Ouvindo correr o rio e vendo-o. (...)”.*

**Ricardo Reis, in "Odes"
Heterónimo de Fernando Pessoa.**

- Agradecimentos

Uma gratificação muitíssimo especial à minha querida avó Maria Celeste, pelo amor, apoio incondicional e incentivo em todas as etapas académicas, pois sem ela não teriam sido possíveis de concretizar.

Ao meu avô Janeca, pela paciência e incentivos constantes ao longo desta jornada fico-lhe eternamente agradecida.

Ao meu namorado e companheiro de todos os dias o David e ao nosso cão o Xico, que convivem comigo no dia-a-dia e estão sempre presentes na alegria e na tristeza.

Aos meus pais João Carlos e Luísa e ao meu irmão João, torna-se essencial agradecer-lhes de igual modo o carinho e atenção demonstrados.

Aos meus amigos Rui e Sofia pelo apoio e paciência nesta fase mais atarefada da minha jornada.

Agradeço de igual modo à minha patrona do estágio de advocacia, a Dr^a. Patrícia Bettencourt, pela liberdade e tempo concedidos dentro e fora do escritório para que fosse possível a realização desta dissertação de mestrado.

Ao meu orientador de Mestrado, o senhor Professor Dr. André Ventura pela oportunidade de me acompanhar nesta jornada de estudos, é uma honra ter-me deixado escolhê-lo, agradecendo o fato de me ter despertado o gosto pelas áreas do direito Penal e Processual Penal no ano curricular de estudos em ciências jurídico-processuais.

E por fim aos meus queridos tios, José Viegas e Ana Anacleto, procurador da república e advogada, pois são eles os meus modelos de inspiração a nível profissional e pessoal na área do Direito e na vida, admiro-os muito.

● Resumo

A presente dissertação sobre a “*A nova vitimologia no processo penal*”, engloba a análise e apresentação dos comportamentos antissociais tipificados como sendo os crimes de violência doméstica, perseguição (Stalking), perseguição por meios eletrónicos (Cyberstalking). Estando ainda por criminalizar o fenómeno de violência em meio escolar denominado como Bullying e o Cyberbullying.

Com o intuito de se definir, estudar e compreender a evolução histórica da vitimologia, a dissertação percorre ao longo dos tempos o desenvolvimento da figura da vítima e na perceção da figura do arguido - agente enquanto sujeito ativo do crime – com particular relevância nos estudos das áreas penalistas, e que por outro lado ao sujeito passivo do crime e/ou objeto do mesmo não lhe é conferido o destaque necessário.

Portugal foi o primeiro país da União Europeia a ratificar a “Convenção de Istambul” (em vigor desde 1 de agosto de 2014) sobre a perseguição e o casamento forçado, o que deu origem à elaboração do projeto de Lei nº 647/XII de 2014, e posteriormente à trigésima oitava alteração ao Código Penal português, na Lei n.º 83/2015, de 5 de agosto, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, autonomizando o crime de mutilação genital feminina, com consequente tipificação dos crimes de perseguição e casamento forçado e alterando os crimes de violação, coação sexual e importunação sexual, em cumprimento do disposto na Convenção.

A Lei nº 130/2015 de 4 de setembro, aprovou o “Estatuto da Vítima”, ao transpor a Diretiva 2012/29/EU de 25 de outubro de 2012, do Parlamento Europeu e da “Convenção de Istambul”. A presente dissertação, ao analisar esta reforma no Código Penal Português de 2010 e de 2015 sobre a vítima e o seu Estatuto, também promove a utilidade destes instrumentos jurídicos na orientação da vítima, sobre os seus direitos e deveres, como sujeito na esfera processual penal.

No desenvolvimento do tema “a nova vitimologia no direito Penal e processual Penal”, alguns dos seus comportamentos evoluíram na esfera jurídico-penal sendo tipificados como crimes na lei penal portuguesa. Outros tais como o Bullying e o Cyberbullying, ainda não são considerados como tal. Pretendeu-se dar prioridade à carência de sensibilização do cidadão e da sociedade, para com estas vítimas, e apresentar a legislação existente nesse âmbito ou a elaborar com a fulcral necessidade de se proceder à sua proteção, com o fim último de melhorar a confiança dos cidadãos no Estado de Direito Democrático.

●Abstract

The present dissertation on "*the new victimization in Criminal Law and Criminal Procedure*", includes the analysis and presentation of antisocial behaviors typified as crimes of domestic violence, persecution (Stalking), persecution by electronic means (Cyberstalking).

There is still to criminalize the phenomenon of violence in schools called Bullying and Cyberbullying.

In order to define, study and understand the historical evolution of victimization, the dissertation goes through the development of the victim's figure and in the perception of the figure of the defendant - agent as an active subject of crime - with particular relevance in the studies of criminal areas and on the other hand the subject of the crime and/or object of the crime isn't given the necessary emphasis.

Portugal was the first country in the European Union to ratify the "Istanbul Convention" (in force since 1 of August of 2014) on persecution and forced marriage, which led to the drafting of the Bill 647 / XII of 2014 , and subsequently to the thirty-eighth amendment to the Portuguese Penal Code, Law n°. 83/2015, of August 5, approved by Decree-Law n°. 400/82, of September 23, empowering the crime of female genital mutilation with consequent criminalization of crimes, persecution and forced marriage and altering the crimes of rape, sexual coercion and sexual harassment, in compliance with the provisions of the Convention.

Law n° 130/2015 of September 4 approved the "Victims' Statute", when it transposed Directive 2012/29 / EU of 25 October 2012 of the European Parliament and the "Istanbul Convention". The present dissertation, when analyzing this reform in the Portuguese Penal Code of 2010 and 2015 on the victim and its Statute, also promotes the usefulness of these legal instruments in guiding the victim, on their rights and duties, as subject in the criminal procedural sphere .

In the development of the theme "*the new victimization in criminal law and criminal procedure*", some of their behavior evolved in the criminal-legal sphere being criminalized in Portuguese criminal law others such as Bullying and Cyberbullying are not yet considered as such. It was intended to give priority to the lack of awareness of the citizen and society towards these victims and to present legislation in this area or to elaborate with the central need to protect them, with the ultimate aim of improving the confidence of citizens in the State of Democratic Rights.

I • Introdução

A presente introdução tem por objetivo apresentar a justificação da escolha do tema “*A nova vitimologia no Direito Processual Penal*” para a Dissertação de Mestrado.

A escolha prendeu-se com vários fatores que vieram a encadear-se ao longo da jornada de estudos que frequentei em Direito. Durante a minha licenciatura em Direito e posteriormente no ano curricular do Mestrado em Direito na vertente das Ciências Jurídico-Processuais, caminho que tracei e que me trouxe agora a este momento, deparei-me várias vezes relacionado com as ciências criminais, mormente às unidades curriculares de direito Penal e de direito Processual Penal, com o facto da figura do arguido (agente) – enquanto sujeito ativo do crime – ter particular relevância nos estudos das áreas penalistas e criminais, **e por outro lado o sujeito passivo do crime e/ou objeto do mesmo, a vítima, não lhe é conferido o destaque necessário.**

Nas várias sessões do seminário de Direito Processual Penal Avançado, ministradas no 2º semestre do ano letivo 2014/2015, que tão bem conduzidas e ministradas foram pelo meu Orientador o Professor Dr. André Ventura, houve a oportunidade de explorar “*Os novos modelos da vitimologia no Processo Penal*”, tema que me foi proposto pelo docente para desenvolver num trabalho e posteriormente ser apresentado em aula, que assumi como se fosse um assunto pessoal.

Na sequência das aulas do seminário de Direito Processual Penal Avançado, obtive a certeza do pouco destaque dado ao papel da vítima nesta área de estudos, aquando da pesquisa e elaboração do trabalho supra referido, concluindo que de facto essa é uma realidade: - o lado da vítima no direito penal e processual penal, que até há poucos anos a esta parte tem sido negligenciado e deixado um pouco para trás, **dando-se mais ênfase à figura do arguido.**

Hoje, tendo como tema da dissertação, “*A nova vitimologia no direito Processual Penal*”, e cujo orientador é o Professor Dr. André Ventura, **e para consolidar a justificação do Tema para o Projeto da Dissertação de Mestrado,** é de reforçar que Portugal em 2014 foi o primeiro País da União Europeia a assinar a Convenção de Istambul sobre a perseguição (stalking) e o casamento forçado e para iniciar as respetivas implicações legislativas penais elaborou-se o projeto de Lei 647/XII de 11 de setembro de 2014, que para esse efeito fez aprovar a Lei nº 83/2015 de 5 de agosto.

Da análise dos comportamentos anti sociais, como nova vitimologia, para serem estudados e incluídos no processo penal, é de referir:-

- O *stalking* ou assédio persistente é uma forma de violência em que uma pessoa impõe sobre outra de forma persistente um conjunto de comportamentos de assédio que são indesejados e/ou intrusivos;

- O *cyberstalking* é a utilização da internet ou de outros meios eletrónicos para perseguir ou assediar uma pessoa, de forma persistente, intrusiva e indesejada;

- O *bullying* é um fenómeno de violência entre pares que implica ou envolve a perpetração de comportamentos agressivos e violentos por um agressor, ou grupo de agressores contra uma vítima ou grupo de vítimas, com o objetivo de a (s) prejudicar, de lhe (s) causar dano ou sofrimento;

- O *cyberbullying* associado ao *bullying* utiliza novas tecnologias para agredir verbalmente a vítima e/ou contribuir para a sua exclusão/isolamento social (exemplo: disseminar informação negativa/falsa com intensão de difamar a vítima através da utilização de telefonemas, e-mail, redes sociais, etc...).

Deste modo, para se combater e reforçar a prevenção e intervenção sobre estes comportamentos anti sociais, **e concorrentemente se reforçar o destaque da figura de vítima**, “julgo ser necessário que, a todo o nível da estrutura da sociedade e do Estado”, e em especial junto dos Tribunais, da família, das escolas, do Serviço Nacional da Saúde, da Segurança Social, do trabalho e das associações culturais e desportivas, e das forças de segurança da Polícia e da GNR, **“as responsabilidades e a coordenação em cada momento estejam sempre tipificadas e devidamente assumidas”** por cada e respetiva entidade.

Destes tipos de comportamento antissociais, “o bullying está normalmente associado às escolas”, sendo aí o mais generalizado e referenciado, **e onde, concorrentemente com a formação escolar, se processa a formação humana de crianças** (até 11/12 anos de idade), **para jovens** (até 15/16 anos de idade) e **para adolescentes** (após os 16 anos de idade). E, neste sentido é de realçar que segundo um trabalho de junho de 2013 realizado pela *Intercampus* para o barómetro da A.P.A.V. (associação de apoio à vítima), na maioria das situações a atividade do comportamento de bullying sobre a mesma vítima ocorria diariamente, observando-se que 53% das

situações registadas duraram cerca de um ano, *“tempo mais que suficiente para deixar para sempre sequelas do foro psicológico e psiquiátrico com todos os reflexos sociais e económicos”*, como mais despesas de saúde e menos produtividade para o Orçamento do Estado (PIB).

E, para concluir a justificação do tema “A nova vitimologia no direito Processual Penal” para o Projeto da Dissertação de Mestrado **basta citar as palavras do meu orientador**, o professor André Ventura¹: *“Em algumas abordagens teóricas mais contemporâneas, que o objetivo de qualquer sistema de justiça é “repor o tecido social quebrado com a prática do crime”*.

Na segunda metade do século XX, surge a vitimologia ou o chamado princípio vitimológico, sendo primeiramente uma disciplina inserida na criminologia. Mais tarde, ganha autonomia uma vez que é de importância cabal para o estudo da vítima no facto criminoso e para que o moderno processo penal se torne verdadeiramente eficaz.

O desenvolvimento da vitimologia e o papel da vítima tem vindo a ganhar destaque e a sair da sombra, mais centrado na preocupação do nosso legislador do que em tempos anteriores sucedera.

Passa a ser tomada em consideração, sendo sujeito do processo e destinatária de medidas de proteção.

No nosso ordenamento jurídico processual penal, a proteção das vítimas percorre dois caminhos: no âmbito do processo penal, há um conjunto de normas jurídicas que visam permitir que os ofendidos e/ou lesados possam ver os seus direitos valorados; e noutro plano diferente, existem um conjunto de normas jurídicas que vão ao encontro de dar proteção à vítima como agente passivo do crime, considerando-a já como um agente de produção de prova e de veracidade da mesma.

Não sendo de todo fazível, é certo, estudar todas as “vítimas” de todos os crimes, optamos então **por focar a análise em alguns crimes contra as pessoas**, mormente a **violência doméstica**, a perseguição (*“stalking”*) e a perseguição concretizada por meios eletrónicos (*“cyberstalking”*).

¹ VENTURA, André. *“Lições de Direito Penal – Vol. I”*.

Por fim temos um terceiro fenómeno social consubstanciado pela violência física e verbal na escola **denominado de “bullying”**.

O “*bullying*”, concretiza-se **na violência passada em meio escolar**, através de atos de violência física ou psicológica praticados por uma pessoa ou em grupo, contra uma pessoa que sofre angústia e que é praticado num quadro de uma relação desigual de força poder. Este fenómeno ainda não encontra tipificação no ordenamento jurídico-penal português por ter caducado a proposta da lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010 para criminalizar, o “*school bullying*”, como foi designado na referida proposta (ver B.1● Proposta de Lei para criminalizar o Bullying na Escola), **e tal mantém ainda mais premente a necessidade de tipificar o crime escolar para se proteger “o bem jurídico do ambiente escolar”**.

O “*bullying*”, que afetando diariamente em todo o país centenas de crianças e jovens menores em idade escolar, **ainda permanece com um vazio legislativo, não estando tipificado como crime**, sendo conhecido geralmente através, por exemplo, das estatísticas elaboradas e divulgadas pela A.P.A.V. pelos meios da comunicação social. **Torna-se fulcral que este tipo de ação seja tipificada e punida**, tratando-se de uma matéria sensível, uma vez que estamos perante um fenómeno que sucede entre as camadas jovens e dá origem muitas vezes a desfechos imprevisíveis, sem caminho de volta possível, como é o caso de a vítima vir a cometer o suicídio por não ter coragem de pedir auxílio, situação que acontece por a mesma viver diariamente aterrorizada, **num sítio que lhe devia ser querido e seguro, o meio escolar**.

Na elaboração da presente dissertação, **pretendemos seguir o caminho que visa dar destaque à figura da vítima no direito processual penal**, urge continuar a lutar para consolidar os resultados onde a vítima nos novos modelos de vitimologia tem ganho e pode vir ainda a ganhar maior protagonismo, uma vez que já não é só dada importância aos restantes sujeitos processuais, e em especial ao papel do arguido no direito processual penal.

Para que essa abertura aconteça existem dois caminhos, possíveis, a seguir:

- A proposta de um conceito amplo de ofendido;
- E, a reelaboração do conceito de bem jurídico.

A vitimologia moderna une vozes que vão no sentido de uma ampliação processual da vítima **como uma forma de melhor atingir a pacificação social**.

Para tal, é necessário realçar que a figura do assistente, elevada como uma particularidade avançada do direito processual penal português, continua presa a um conceito que existe há mais de meio século. **Um conceito fechado aos novos contributos da vitimologia que apostam numa participação mais ativa das vítimas** no âmbito processual.

O ofendido será o titular do bem jurídico protegido. Perante cada tipo de ilícito **será necessário determinar qual é o interesse que a norma quis especialmente proteger** e quem é de facto o seu titular.

A constituição de assistente por parte de um particular em incriminações cujo bem jurídico protegido é público torna-se impossível. Poderão intervir no processo apenas como sendo partes civis.

Na reforma encetada no Código do Processo Penal de 2010, já consagrou o direito do ofendido de ser informado das principais decisões judiciais que afetam o estatuto do “agressor” **nos casos de “reconhecida perigosidade potencial”** – art.º 247º, n.º4.

Posto isto, **é importante referir que a figura “vítima” passou por três fases**² ao longo da história: protagonismo, neutralização e redescobrimento.

² Segundo António Garcia-Pablo de Molina e Luiz Flávio Gomes: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/vitimologia-e-direitos-humanos>

II ● Notas introdutórias da Vitimologia no direito Penal e Processual Penal

A ● Evolução histórica

Se recuarmos até ao **tempo das sociedades mais tribais e primitivas**, encontramos a vítima a desempenhar um papel de protagonista no sistema de justiça, sendo-lhe completamente legítimo o uso da força para repelir a violência através dos seus próprios atos ou pela sua família, em atos de vingança e defesa dos seus interesses de âmbito particular. Exemplo perfeito da demonstração deste tipo de repressão da violência e do protagonismo dado à figura da vítima é o Código de Hamurabi³, que possui uma característica marcante: o fundamento da “*Lei de Talião*” que é sinónimo de retaliação, considerado pela maioria dos historiadores como sendo o primeiro conjunto de leis a utilizar o conhecido princípio do “*Olho por olho, dente por dente*” em que a vingança não seria desmedida mas sim proporcional à ofensa sofrida pela vítima através das ações cometidas pelo agente.

Chegados à fase do **Direito Romano**, assistimos à sedimentação do “*jus puniendi*” (direito de punir ou direito de sancionar) que significa o poder ou prerrogativa do poder sancionatório do Estado frente aos seus cidadãos, vedando a justiça privada. Pode apurar-se neste contexto que a figura da vítima/pessoa lesada era quase nula. Situação de monopolização do poder de punir e sancionar pelo Estado que vem favorecer o Estado absolutista. Nesta fase é dada uma nova afirmação da posição Estatal como detentor da função punitiva, onde as figuras principais do conflito eram o Estado e o criminoso. Dentro da natureza do “*jus puniendi*” podemos distinguir três momentos na vida da norma: o antes da norma, o após – onde existe o dever de obediência do cidadão –, e o quando essa norma é infringida – momento em que surge o direito subjetivo do direito de punição por parte do Estado⁴.

No século XVIII são defendidas na Europa as teorias que têm na sua raiz ideias do liberalismo, como é o caso da construção que anda à volta do “*contrato social*”, ligada à ideia de poder defender tanto a liberdade como a segurança das pessoas. Esta ideologia da burguesia em conflito com a nobreza feudal está intimamente ligada às concepções

³ Trata-se de um conjunto de Leis babilónicas antigas que foram criadas na Mesopotâmia, por volta do século XVIII a.C., elencando os principais assuntos relacionados com o quotidiano civil, penal e administrativo do império.

⁴ MOLINA, Antonio García- Pablos. “*Introducción al Derecho Penal*”. Ed. Universitária Ramón Areces, Madrid, 2005.

liberais da limitação do poder do Estado defendidas por Beccaria numa obra publicada em 1764, com o título “*Dei delitti e delle Pene*”⁵, entusiasta defensor contra o uso excessivo da pena de morte e que justamente a ele se deve o movimento de humanização da pena durante o séc. XVIII.⁶

A monopolização **do uso da força Estatal** aconteceu pelo menos até ao século XIX.

Em termos académicos, **a criminologia inicia-se** com a publicação da obra “*L’Uomo Delinquente*”⁷ de Cesare Lombroso (autor que tem uma visão essencialmente antropológica do crime e das suas origens), na Escola Positiva Italiana aparece como ciência.

Ferri, membro da Escola Positiva Italiana, defendia que o fenómeno da criminalidade teria ligações sociais como a miséria e as condições sociais negativas, opunha-se à Escola Clássica (de Beccaria e dos seus seguidores), e dizia: “*eles fazem apenas elucubrações⁸ metafísicas, nós é que estudamos a delinquência ou criminalidade de uma forma científica, na medida em que partimos de dados concretos e nos baseamos na verificação empírica – estudamos o nosso objeto de uma forma verdadeiramente científica, ou seja de uma forma positiva.*”⁹

Outro discípulo da Escola Positiva Italiana, era Garafolo que defendia a ideia de que: “*Então pretende encontrar esse tal conceito de delito natural dizendo que o crime é um ato que viola gravemente os sentimentos geralmente acolhidos numa comunidade, sentimentos esses que seriam os sentimentos básicos da piedade e da propriedade.*”¹⁰.

⁵ “Dos delitos e das penas”.

⁶ BELEZA, Teresa Pizarro. “*Direito Penal – 1º Volume*”, 2ª Edição, revista e atualizada. Aafdl, Lisboa. P. 215.

⁷ “*O homem delinquente*”.

⁸ e·lu·cu·bra·ção

(latim elucubratio, -onis)

Substantivo feminino

1. Ato ou efeito de elucubrar.

2. Trabalho intelectual ou trabalho manual em horas que se deviam dedicar ao repouso.

3. Estudo aturado.

4. Meditação.

5. Reflexão baseada em dados hipotéticos ou imaginários. – disponível em:

<https://priberam.pt/dlpo/elucubra%C3%A7%C3%B5es>

⁹ BELEZA, Teresa Pizarro. “*Direito Penal – 1º Volume*”, 2ª Edição, revista e atualizada. Aafdl, Lisboa. P. 217.

¹⁰ BELEZA, Teresa Pizarro. “*Direito Penal – 1º Volume*”, 2ª Edição, revista e atualizada. Aafdl, Lisboa. P. 225.

No século XIX, o desenrolar das revoluções europeias, leva ao consequente enfraquecimento do Estado de cariz absolutista numa época em que assistimos a uma profunda transformação do pensamento político e filosófico, com consequências para o direito Penal e na relação existente entre o Estado e a figura do agente infrator.

Estes novos pensamentos políticos e filosóficos, resultantes das revoluções europeias, levam-nos até a uma nova demanda social que faz despertar o interesse pela figura da vítima, com **um direito Penal mais humanizado** que consequentemente confere uma proteção efetiva da figura da vítima¹¹.

As décadas precedentes constituíram relevantes transformações no que concerne à maneira de ver a figura da vítima uma vez que há lugar à sua reafirmação enquanto sujeito na produção do ato criminoso.

Os massacres durante a Segunda Guerra Mundial (1939-1945), despertaram a consciência para a vulnerabilidade dos cidadãos e concomitantemente **num esforço de conseguir manter a paz, os Aliados formaram a Organização das Nações Unidas – O.N.U.** – que existe oficialmente desde o dia 24 de Outubro de 1945, e posteriormente aprovaram a Declaração Universal dos Direitos Humanos - D.U.D.H. - em 1948 que compila os direitos humanos básicos, donde surge no seu preâmbulo a promessa dos governos e dos seus povos, a tomarem medidas que visem garantir o reconhecimento e efetivo cumprimento dos direitos humanos.

Houve um especial destaque para o papel da vítima através do aumento significativo da criminalidade no pós-guerra e pela influência operada pelos movimentos feministas – e especialmente na literatura feminista que dá ênfase às vítimas de violência doméstica e violação – servindo de fundo para o início de estudos mais significativos e detalhados de índole vitimológica.

O primeiro autor a usar a terminologia “vitimologia” foi *Beniamin Mendelsohn*, pese embora a expressão ter sido anteriormente sugerida por outros autores como: *Beccaria, Lombroso, Ferri, Garáfolo, Sutherland, Henting, Nagel, Ellenberger, Wolfgang e Schafer*¹².

¹¹ ANDRADE, Manuel da Costa. “*A vítima e o problema criminal*”. Coimbra, 1980.

¹² DUSSICH, John P.J. “*Victimology – Past, Present and Future*”.

Em 1948, surge a obra que muitos consideram como sendo o pontapé de saída para que se faça um justo **desenvolvimento do estudo vitimológico**: “*The Criminal and His Victim*”¹³ pelo autor *Hans Von Henting*.

O estudo da vitimologia teve como primeiro arranque o estudo da gênese do crime, passando de um panorama estático para um panorama dinâmico, o que significa que primeiramente a gênese do crime seria encarada na função do criminoso e a sua predisposição para cometer o delito, enquanto que posteriormente passariam a ser analisados também os fatores que levaram ao desenrolar e concretizar do mesmo.

A perspectiva que leva em conta a análise da vítima enquanto sendo um agente colaborador para o desenvolvimento e cometimento do crime não acatou a unanimidade da doutrina e da sociedade.

Segundo as palavras do autor *Claus Roxin*:¹⁴ “*A vitimologia, ou seja, a teoria criminológica da influência da conduta da vítima na delinquência, começou recentemente a irradiar a sua influência sobre a dogmática do Direito Penal. A esse respeito o ponto central constitui a questão de como repercute no injusto a corresponsabilidade da vítima pelo sucedido, e especialmente se a mesma pode dar lugar à exclusão do tipo ou da contrariedade ao Direito. (...) Schunemann desenvolveu o que se denomina por **princípio vitimológico**: uma máxima de interpretação, consistente em subsumir só no tipo penal uma ação que supõe manobrar para iludir a possível e exigível autoproteção da potencial vítima*”.

Mais adiante na sua obra, *Claus Roxin* refere que: “*Hillenkamp investigou detalhadamente a importância da conduta da vítima para a medida da pena, estabelecendo regras diferenciadoras muito exatas mediante os critérios de determinação da pena que supõem o caso próximo ao consentimento, próximo à legítima defesa, próximo à indignidade de proteção e próximo às formas de participação. Mas ainda está por fazer um trabalho equivalente a respeito da influência da conduta da vítima na exclusão do injusto e da culpabilidade*”.¹⁵

¹³ O Criminoso e a sua Vítima.

¹⁴ ROXIN, Claus. “*Derecho Penal – Parte General – Tomo I (Fundamentos, La estructura de la teoría del delito*”. Civitas. Traducción de la 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, p. 562.

¹⁵ ROXIN, Claus. “*Derecho Penal – Parte General – Tomo I (Fundamentos, La estructura de la teoría del delito*”. Civitas. Traducción de la 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña, p. 566.

Numa fase posterior dos estudos, surgem os inquéritos de vitimização que são inquéritos sociais onde as pessoas são interrogadas sobre as suas experiências como vítimas de crimes. Com efeito: *“Trata-se fundamentalmente de saber se, durante um determinado período de tempo, as pessoas foram vítimas de crimes, quantos e de que tipo. Por via de regra procuram também indagar-se os motivos que terão levado as vítimas a renunciar à instauração de um processo através da participação às instâncias formais”*¹⁶.

Após o começo dos estudos da investigação vitimológica, os pensamentos ideológicos e políticos desencadeiam a efetividade dos direitos das vítimas, mormente através de instrumentos de cariz legislativo e da política criminal.

Essa efetividade é concretizada por instrumentos legislativos e de política criminal, de proteção das vítimas, no nosso ordenamento jurídico-penal e também a nível da comunidade internacional, porém a doutrina não apresenta, como é esperado e representado em variadíssimas outras matérias jurídicas e sociais, unanimidade quanto ao papel que representa o fenómeno da vitimologia.

Fattah¹⁷ segue uma linha de pensamento de índole científica, ao considerar que *“a transição de uma forma de idealismo utópico a outra de um realismo sólido terá de ocorrer como consequência de crescente ênfase na investigação científica, particularmente a de carácter qualitativo.”*

Robert Elias¹⁸ na América do Norte e Zvonimir Separovic na Europa, integram o papel da vitimologia a nível político e social, considerando que **a vitimologia deve ser enquadrada** não em termos do direito Penal mas sim **na violação dos direitos humanos**.

García-Pablos de Molina¹⁹ e outros autores, defendem **o estudo da vitimologia centrado em alguns fatores, como** sejam: *“a prevenção do crime, a segurança, a política social e o aumento da eficácia do sistema jurídico-penal.”*

¹⁶ FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, e COSTA ANDRADE, Manuel da. *“Criminologia: O homem delinquent e a sociedade criminógena”*. Coimbra, Limitada, 1992.

¹⁷ Fattah, Ezzat (2000), *Victimology: Past, present and future*.

¹⁸ Em 1986, publicou a obra *“As políticas de Vitimização: Vítimas, Vitimologia e Direitos Humanos”*.

¹⁹ (...) Pouco a pouco, a Vitimologia foi ampliando o seu objeto de investigação. E, do estudo dos protagonistas do facto criminoso (autor e vítima) ou dos fenómenos de interação assinalados, passou a se ocupar de outros temas, sobre os quais, começa a subministrar uma valiosa informação, por exemplo: atitudes e propensão dos sujeitos para se converterem nas vítimas do crime (*“risco de vitimização”*), variáveis (sexo, idade, raça etc.) que intervêm no processo de vitimização e classes especiais de vítimas (tipologias), danos que sofre a vítima como consequência do crime (vitimização primária), [...]

B • A vitimologia e a vitimodogmática: diferenças entre conceitos

A vitimologia e a vitimodogmática, são duas realidades que possuem uma ligação estreita, porém os seus focos de pesquisa e orientação não são necessariamente os mesmos.

A vitimodogmática surge ligada às ciências empíricas e a vitimologia relaciona-se com as ciências criminais, focando os seus esforços na teoria do delito, estudando a participação da vítima no crime, analisando a real contribuição do sujeito passivo no facto. A vitimologia tem como área de incidência o foco em pesquisas de vitimização, na assistência moral, jurídica e financeira às vítimas, assim como o papel exercido pelas vítimas no fenómeno criminal e em certa medida participando para não vitimizar proveniente do controlo social.

A génese da expressão e do conteúdo da vitimologia, pertence a *Benjamin Menselsohn*, um advogado israelita, que em 1947 na cidade de Bucareste, utilizou a expressão, numa conferência de estudos cujo nome era “*Um Horizonte Novo na Ciência Biopsicosocial – A Vitimologia*”. Este autor **elaborou uma classificação dos tipos de vítimas tendo em conta a relação de culpa existente entre a vítima e o seu agressor**, sendo essa inversamente proporcional. Posteriormente, em 1948, *Hans Von Henting* publicou nos Estados Unidos da América publicou a obra cujo título é “*The criminal and his victim*”. O seu trabalho de classificação dos tipos de vítimas levou-o a conseguir **catalogar cerca de vinte tipos**. Estes dois autores através dos seus estudos são apontados, entre os seus pares como sendo os criadores da vitimologia enquanto expressão e o seu conteúdo.

Quanto à vitimodogmática, o autor *Cancio Meliá* refere que: “*A questão central das aproximações vitimodogmáticas é a de determinar em que medida a corresponsabilidade da vítima no facto delituoso, pode ter sobre a valoração jurídico-penal do comportamento do autor.*”.²⁰ E *Bernd Schunemann*, considera que: “*A vitimodogmática trata-se de uma regra para eliminar do âmbito da penalização no marco*

*comportamento da vítima (que dá notícia ao facto criminoso) como agente de controlo social penal, programas de prevenção do crime por meio dos grupos de pessoas com elevado risco de vitimização, programas de reparação do dano e de assistência às vítimas do delito, autoproteção, iter victimae (...).*MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. Criminología.

²⁰ MELIÁ, Manuel Cancio. “*Reflexiones sobre la victimodogmática en la teoría del delicto*”. Revista brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 25, 1999, p. 25.

*da interpretação permitidas nos tipos penais, quando a vítima com a sua conduta, não merece e não necessita de proteção”.*²¹

C • O conceito de vítima e a Constituição da República Portuguesa

As vítimas são as pessoas que sofreram uma lesão direta ou indireta (ou “difusa”) por força da violação da norma penal. Na linguagem penal, sem fugir do sentido comum, designa o sujeito passivo de um crime. **O conceito de vítima não era um conceito jurídico**, tratava-se de um conceito aberto de origem criminológica com a necessidade de ser densificado.

Assim temos que **a vítima como sujeito passivo de um crime** (ou objeto do mesmo), **é toda a pessoa que é sacrificada nos seus interesses**, que sofre um dano ou é atingida por um qualquer mal.

No século XX, **o processo Penal foi construído em redor da posição do sujeito ativo do crime, o arguido, a sua defesa e o seu estatuto.**

Recorrendo às palavras de Souto de Moura: *“Temos que o esquecimento a que foi votada a vítima é hoje, generalizadamente, reconhecido como um erro e que a vítima representa uma componente penal de ponderação obrigatória aquando da definição da política criminal.”*²²

No direito Penal a regra é a de que este ramo só deve intervir, só deve querer aplicar-se, só deve tomar conta de um certo tipo de atuações ou atos quando isso for eficaz e necessário. Só valerá a pena, só terá sentido tornar certos atos como um crime e ameaçá-los com uma sanção, com uma pena, quando não forem suficientes outros tipo de medidas. Por outro lado, é necessário que essa incriminação seja eficaz.

Uma das funções fundamentais realizadas pelo Estado português, **segundo a nossa lei fundamental, a Constituição da República Portuguesa (C.R.P.), e seguramente um dos seus conceitos-chave é o chamado Estado de direito democrático**

²¹ SCHUNEMANN, Bernd. *“Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio”*. Madrid: Tecnos, 2002, p. 116.

²² SOUTO DE MOURA, Adriano José. *“As vítimas de Crime: Contributo para um Debate Interdisciplinar”*. Revista do M.P. Ano 26, nº 103, (Jul/Set 2005) p. 8.

– art.º 2º²³: “*Na sua vertente de Estado de Direito, o princípio do Estado de direito democrático, mais do que constitutivo de preceitos jurídicos, é sobretudo um integrador de um amplo conjunto de regras e princípios dispersos pelo texto constitucional, que densificam a ideia de sujeição do poder a princípios e regras jurídicas, garantindo aos cidadãos liberdade, igualdade e segurança.*” Este preceito constitucional consagra o respeito pelos direitos individuais, bem como outros artigos da lei fundamental relativos à matéria penal, como é o caso do art. 18º n.º 2 e 3.

Nos nossos dias há espaço a uma verdadeira imposição a nível constitucional que tende a restringir o mais possível a intervenção do direito penal, **uma vez que esta significa uma importante redução no conteúdo dos direitos individuais dos cidadãos.** Esta definição do que é o mínimo ético, que cabe proteger numa certa sociedade, tem um carácter de índole variável, tanto em termos históricos como em termos geográficos.

Subjaz então a ideia de que **em princípio o direito penal só deverá ser utilizado quando for essencial a sua função e quando essa seja eficiente.** Portanto deverão ser, em princípio, protegidos apenas aqueles que sejam considerados como sendo chamados “*bens jurídicos fundamentais*”.

Nas palavras da senhora professora Teresa Pizarro Beleza²⁴: “*Princípio da intervenção mínima, exatamente, neste sentido: o direito penal só deverá ser aplicado, só deverá intervir, só deverá criminalizar, só deverá criar crimes, puni-los, etc., quando isso seja absolutamente essencial à sobrevivência da comunidade (...) Deve ficar, portanto, numa posição que neste sentido, se pode dizer subsidiária: só intervir, digamos assim, quando não há outro remédio*”.

Seguindo as palavras do senhor professor Fernando Silva²⁵, na sua obra que versa sobre o estudo da parte especial do direito penal, aquando da enumeração das características globais do sistema refere que: “*A transformação da sociedade vai implicando a necessidade do acompanhamento do direito penal, de forma a dar resposta aos novos tipos de problemas suscitados. Esta evolução faz registar modificações no*

²³ GOMES CANOTILHO, J. J., MOREIRA, Vital. “*CRP – Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume I – Artigos 1º a 107º*”, 4ª Edição revista (reimpressão), Coimbra Editora, 2014.

²⁴ BELEZA, Teresa Pizarro. “*Direito Penal – 1º Volume*”, 2ª Edição, revista e atualizada. Aafdl, Lisboa.

²⁵ SILVA, Fernando. “*Direito Penal Especial. Crimes contra as pessoas*”, 2ª Edição, revista e atualizada, Quid Juris, Sociedade Editora, Lisboa, 2008, p. 31.

direito penal, que, sem perder a sua função principal de tutela dos bens jurídicos, se vai adaptando aos novos problemas e novas realidades.”

Citando as palavras do meu orientador, o senhor professor André Ventura²⁶: ***“Em algumas abordagens teóricas mais contemporâneas, que o objetivo de qualquer sistema de justiça é “repor o tecido social quebrado com a prática do crime”, mas a prossecução deste objetivo é incompatível com a realidade incontornável, exposta por Andrew Ashworth, de que uma quantidade significativa (senão maioritária) dos crimes cometidos nunca são reportados às autoridades e o papel da vítima no âmbito do processo criminal, fundamental para a reposição de qualquer “consenso”, é demasiadamente negligenciado”.***

Nas últimas décadas **o caminho traçado tem sido no sentido de uma maior abertura no acesso ao estatuto de assistente**. E, para tal, **no sentido de alcançar uma maior abertura ao acesso ao estatuto existem dois caminhos possíveis**: propor um conceito amplo do ofendido e a reelaboração do conceito de bem jurídico.

Costa Andrade define a vítima como *“toda a pessoa física ou entidade coletiva diretamente atingida, contra a sua vontade, na sua pessoa ou no seu património, pelo facto ilícito”*. O autor defende um conceito restrito de vítima, coincidente com o conceito restrito de ofendido.

Garcia Pablos de Molina fala num processo de *“despersonalização, anonimato e coletivização da vítima”*. Esta orientação transforma a vítima num conceito abstrato.

Cancio Meliá, defende, nesta linha que *“o conceito de vítima comporte um elemento pessoal, englobando, no limite a vítima difusa, o sujeito imerso nas relações sociais ou o sujeito social”*.

O conceito de vítima é um conceito multívoco, na teoria criminológica. Quando a criminologia surgiu, tentava explicar qual era a origem da delinquência, procurando a causa do delito através do método das ciências naturais (a etiologia).

²⁶ VENTURA, André. *“Lições de Direito Penal – Vol. I”*.

D • Os conceitos de ofendido (a parte afetada pelo crime) e de assistente (um conceito fechado)

Nas sucessivas reformas operadas no âmbito do direito Penal e Processual Penal, **a vítima tem vindo a ganhar protagonismo**. Passa a ser tomada em consideração, sendo sujeito do processo e destinatária de medidas de proteção.

No direito Processual Penal as vítimas aparecem em regra como “ofendidos”. Esta condição permite o acesso a um estatuto processual de assistentes ou uma intervenção mais restritiva, como lesados²⁷.

A lei penal substantiva determina quem são os ofendidos²⁸ e as pessoas de cuja queixa ou acusação particular depende o procedimento criminal e que, por isso, têm legitimidade para se constituírem assistentes. **Portugal foi o primeiro ordenamento jurídico na Europa a criar a figura do assistente**.

O direito de participação do ofendido no processo Penal foi introduzido pela quarta revisão constitucional, disposto no n.º 7 do art.º 32º da C.R.P. (acrescentado pela LC n.º1/ 97): **“O ofendido tem o direito de intervir no processo, nos termos da lei”**. Seguindo a anotação²⁹ a este artigo, temos que: *“(...) Diferentemente do que acontece em relação ao arguido, a lei constitucional não especifica as dimensões fundamentais do direito do ofendido de intervir no processo, remetendo para a lei (nos termos da lei) essa tarefa. Este reenvio para a lei não pode, porém, interpretar-se no sentido de uma completa liberdade de conformação por parte do legislador dos poderes processuais do ofendido. Dentre estes, o legislador não pode deixar de consagrar o direito (poder) de acusar, o poder de requerer a instrução (no caso de arquivamento dos autos por deliberação do Ministério Público), o poder de recorrer de uma sentença absolutória (cfr. AcsTC n.ºs 610/96, 194/00, 375/00, 459/00, 78/01, 579/01/, 176/02 e 464/03).”*

A sua posição processual e as suas atribuições estão consagradas no art.º 69º do C.P.P³⁰, pese embora o preceito não refira qualquer definição de assistente.

²⁷ As pessoas que sofreram os danos civis provocados pelos factos penalmente relevantes.

²⁸ Art.º 113º do C.P.

²⁹ GOMES CANOTILHO, J. J., MOREIRA, Vital. “CRP – Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume I – Artigos 1º a 107º”. 4ª Edição revista (reimpressão), Coimbra Editora, 2014, p. 524.

³⁰ Art.º 69º, n.º1 do C.P.P.: “Os assistentes têm a posição de colaboradores do Ministério Público, a cuja atividade subordinam a sua intervenção no processo, salvas as exceções da lei.”.

A condição da constituição de assistente depende do cumprimento de outros requisitos, tais como a tempestividade, a assistência de advogado³¹ e o pagamento de uma taxa de justiça.

A contribuição processual do assistente, no tocante à intervenção na fase de inquérito, é importante uma vez que a mesma até à dedução da acusação pode ajudar a definir qual é o objeto do processo.

Inicialmente, no C.P.P., **a sua regulamentação, foi orientada por uma ideia fundamental**: “(...) para uma autêntica proteção da vítima, mais decisivo ainda o que o auxílio social, em sentido amplo que lhe possa ser prestado, **é o conferir-lhe voz autónoma logo ao nível do processo penal**, permitindo-lhe uma Ação conformadora do sentido da decisão final (FIGUEIREDO DIAS: 1988).”.³²

Se pesquisarmos a figura do “assistente” em outros ordenamentos jurídicos, chegamos à conclusão que se trata de um sujeito processual com pouca correspondência no Direito Comparado.

Como refere o professor *Germano Marques da Silva* a propósito da temática do assistente e do ofendido: “*Vem de longe a tradição portuguesa da intervenção dos particulares no processo penal. Na estrutura atual, encontra a sua fonte no Código Penal de 1852 que determinou que certos crimes só podiam ser perseguidos pelo Ministério Público, havendo participação de determinadas pessoas. O Código Penal de 1886, seguindo a mesma esteira do de 1852, deixou a punição de alguns crimes dependentes ora de queixa, ora de requerimento, ora de acusação, ora de denúncia, ora de querela, ora de querela e acusação. Esta diversidade terminológica levantou dúvidas sobre os conceitos correspondentes e, por isso, legislação posterior veio estabelecer que quando a lei exigia queixa, denúncia ou participação para haver procedimento bastava que essas pessoas dessem conhecimento do facto em juízo, não sendo necessário que acusassem, exigindo-se a acusação quando a lei fazia depender o procedimento de requerimento, de querela ou de acusação.*”

³¹ Art.º 70º, nº1 do C.P.P: “Os assistentes são sempre representados por advogado. Havendo vários assistentes, são todos representados por um só advogado. Se divergirem quanto à escolha, decide o juiz.”.

³² DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. “Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, p. 219.

Para além daqueles crimes – particulares e semipúblicos – em que a lei exigia a intervenção processual de determinadas pessoas para que o procedimento criminal se iniciasse ou prosseguisse, a remotíssima tradição portuguesa é no sentido de admitir também a intervenção processual dos ofendidos particulares nos processos por crimes públicos.”³³

A visão tradicional vai no sentido de consagrar um conceito estrito de ofendido. Este conceito significa que nem todo o lesado, prejudicado com a prática do crime, é reconhecido como ofendido, mas apenas o titular dos interesses especialmente protegidos com a incriminação, cabendo unicamente a este o acesso à condição de assistente³⁴.

Damião da Cunha³⁵ considera que: “A intervenção do assistente é também uma exigência de ordem pública (pois que decisão justa é aquela que tem por suporte a consideração de todos os pontos de vista juridicamente relevantes – incluindo o do assistente).”

No que respeita ao assistente no Direito Comparado refere que: **“A figura do assistente corresponde a uma especificidade do processo penal.** Pois, não se encontra uma figura análoga no direito comparado e pode dizer-se ainda que significa uma peculiaridade face os cânones tradicionais do processo penal, centrado na tríade “Tribunal/MP/Arguido”.

O direito internacional dos direitos do homem tem densificado os direitos das vítimas de crimes desde a década de 80 do século XX, sobretudo devido à atividade do Conselho da Europa, da União Europeia e das Nações Unidas.

Segundo a decisão-quadro (2001/220/JAI) do Conselho de 15 de Março de 2001 relativa ao estatuto da vítima em processo penal, instrumento jurídico vinculativo, que resultou da iniciativa portuguesa durante a presidência Portuguesa da União Europeia no primeiro semestre de 2000, **as vítimas são: “a pessoa singular que sofreu um dano,** nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um dano moral, ou uma

³³ DA SILVA, Germano Marques. *“Direito Processual Penal Português – Noções gerais, sujeitos processuais e objeto – VOL. I”*. Universidade Católica Editora, Lisboa – 2013, p. 278.

³⁴ Era a orientação seguida pela doutrina e pela jurisprudência.

³⁵ CUNHA, José Damião da, *“Algumas Reflexões sobre o Estatuto do Assistente e seu Representante no Direito Processual Penal Português”*, ano 5, RPCC, nº 2, p. 167.

perda material, diretamente causadas por ações ou omissões que infrinjam a legislação penal de um Estado-Membro.”.

Houve uma neutralização da vítima, traduzindo-se numa diminuição da sua importância no conflito.

Porém, a pouco e pouco, a vítima tem saído da sombra e a vitimologia moderna **veio propor uma ampliação da participação processual da vítima como uma forma de melhor conseguir a pacificação social.**

A proteção auferida pelas vítimas à luz da Convenção Europeia dos Direitos do Homem - C.E.D.H.-, vai para além das previsões constitucionais. Resulta que o direito de proteção das vítimas tem um conteúdo determinado e preceptivo mais amplo, nele se incluindo a proteção das vítimas numa tripla vertente de proteção contra a vitimização primária, repetida e secundária.

A Lei nº 130/2015, de 4 de setembro procedeu à vigésima terceira (23.ª) alteração ao C.P.P. e **aprovou o Estatuto da Vítima, ao transpor a Diretiva 2012/29/EU do Parlamento Europeu e do Conselho**, de 25 de Outubro de 2012, que estabeleceu quais as normas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade e que veio substituir a já supra referida decisão-quadro 2001/220/JAI do Conselho, de 15 de Março de 2001.

Segundo *Gomes Canotilho e Vital Moreira* “*nos termos do art.º 8º da CRP, as normas penais, internacionais e europeias prevalecem sobre o direito interno*”.

Os ofendidos também são vítimas, mas nem todas as vítimas são ofendidos. Os ofendidos são apenas aquelas vítimas cujo direito é “especialmente” protegido pela incriminação, não no sentido de “exclusivamente” protegido pela incriminação, mas de “particularmente” protegido pela incriminação.

O Código de Processo Penal português tutela os direitos das vítimas (art.º 67º-A) quer elas sejam assistentes, ofendidos (art.º 69º) ou testemunhas (art.º 88º e 271º), quer não sejam sequer participantes processuais (art.82º-A).

Os ofendidos tratam-se apenas de meros participantes processuais enquanto não se constituírem assistentes, e a partir daí sim, já se encontram numa posição de sujeito processual.

Segundo *Beleza dos Santos* “*não se integram no conceito de ofendido os titulares de interesses cuja proteção é puramente mediata ou indireta, ou vítimas de ataques que põem em causa uma generalidade de interesses e não os próprios e específicos do candidato a assistente – conceito restrito de ofendido*”.

Apesar da longa tradição do conceito restrito de ofendido no nosso direito Processual Penal, surgiram autores que defendiam o alargamento do conceito de ofendido. Estes, contudo, foram sempre uma doutrina minoritária, contra a jurisprudência dominante.

A hipótese de aceitar um conceito lato de vítima, só se colocava para as pessoas a quem devesse ser dada legitimidade para deduzir um pedido cível de indemnização, em consequência da infração no âmbito do Processo Penal.

Figueiredo Dias defende que “*em matérias especificamente penais, só o conceito restrito de ofendido tem cabimento e que todas as orientações amplificadoras são passíveis de crítica face ao nosso ordenamento jurídico*”.

Faria Costa considera que “*a lei penal não exige que o ofendido seja titular do direito protegido pela incriminação. O Art.º 113º, nº1 do Código Penal diz de modo expresso o «titular dos interesses» o que significa que pode ser reconhecida legitimidade para o exercício de direitos processuais do ofendido a quem represente simplesmente um interesse, sem ser titular do direito.*”

Por sucessivas décadas, **a doutrina pautou a sua orientação pela clareza do texto legislativo, considerando ser esta a solução razoável** levando também em conta o carácter público do processo Penal e admitindo-se a possibilidade legal de intervenção do ofendido no processo, na veste de sujeito processual de assistente, a quem são assegurados vários direitos.

A doutrina e jurisprudência fazem uma interpretação restrita do conceito de ofendido proveniente do artigo 68.º nº 1 al. a) do C.P.P. Assim considera-se, com base nesta interpretação, que **o ofendido é apenas o titular do interesse direto, imediato e predominantemente protegido pela incriminação.**

Porém, será isto compatível com a moderna dogmática do bem jurídico?

O Art.º 68.º nº 1 al. e) do C.P.P. consagra a ação popular penal, facultando a constituição de assistente a qualquer pessoa nos crimes aí previstos, que tutelam em

primeira linha interesses públicos, encontrando-se aí a posição processual do assistente desligado do seu tradicional conceito restrito.

A admissão de qualquer pessoa a constituir-se como assistente não viola o monopólio constitucional da ação penal do Ministério Público, porque eles respeitam às mais graves violações de bens jurídicos constitucionais atinentes à comunidade como um todo.

É admissível a constituição de pessoas coletivas como assistentes pelos crimes previstos no Art.º 68º, nº1, al. e), mesmo que os fins das pessoas coletivas não estejam diretamente relacionados com os bens jurídicos tutelados pelas incriminações em causa, dada precisamente a amplitude da expressão legal “qualquer pessoa” em que inclui pessoas singulares e coletivas, sem qualquer restrição relativa ao interesse em agir destas.

No procedimento de crime particular, o ofendido deve ser advertido expressamente da obrigatoriedade de constituição como assistente e dos procedimentos a observar, isto é, de que tem dez dias contados da advertência para requerer a sua constituição como assistente. Se nada fizer depois de advertido, fica sem direito de se constituir assistente, uma vez que o legislador propositadamente omitiu uma disposição que permitisse a repor o efeito da ação penal pelo mesmo facto.

No procedimento por crime público ou semipúblico, os assistentes podem intervir em qualquer altura do processo, aceitando-o no estado em que se encontrar, desde que o requeiram ao juiz até cinco dias antes da exposição sumária do juiz no início do debate instrutório ou do início da produção da prova na audiência de julgamento, mas obsta a que o ofendido recorra do despacho de não pronúncia. Tendo o Ministério Público arquivado o processo, o ofendido pode requerer a abertura da instrução e a sua constituição como assistente na mesma peça processual, logo que esta seja apresentada dentro do prazo legal.

O artigo 69.º do C.P.P. dispõe que os *“assistentes têm a posição de colaboradores do Ministério Público, a cuja atividade subordinam a sua intervenção no processo, salvas as exceções da lei”*.

Segundo palavras do professor *Germano Marques da Silva* **“o assistente é o sujeito processual que intervém no processo como colaborador do Ministério Público na promoção da aplicação da lei ao caso e legitimado em virtude da sua qualidade de**

ofendido, de especiais relações com o ofendido pelo crime ou pela natureza do próprio crime (artigo 68.º/1). ”³⁶

A regulamentação do assistente no C.P.P. na sua versão inicial, **foi orientada** numa ideia fundamental, nas palavras de *Figueiredo Dias*: **“para uma autêntica proteção da vítima, mais decisivo ainda do que o auxílio social em sentido amplo que lhe possa ser prestado é o conferir-lhe voz autónoma logo ao nível do processo penal, permitindo-lhe uma ação conformadora no sentido da decisão final”**

A vitimologia moderna soma vozes no sentido de uma ampliação processual da vítima **como uma forma de melhor conseguir a pacificação social.**

Diria que é curioso que a figura do assistente, elevada como uma particularidade avançada do direito Processual Penal português continua presa a um conceito que existe há mais de 50 anos, fechado aos novos contributos dos estudos vitimológicos **que apostam numa participação cada vez mais ativa das vítimas nos processos.**

O ofendido será o titular do bem jurídico protegido. Perante cada tipo de ilícito será necessário determinar qual é o interesse que a norma quis especialmente proteger e quem é o seu titular.

A constituição de assistente por parte de um particular em incriminações cujo bem jurídico protegido é público torna-se impossível. Poderão intervir no processo apenas como sendo partes civis (artigos 71º a 84º do C.P.P.). Seguindo a anotação³⁷ n.º1 ao art.º 74º do C.P.P., temos que: *“O lesado pode ser também assistente, mas pode não sê-lo. As duas qualidades não se confundem. O assistente sofreu uma violação do bem jurídico tutelado pela norma penal. O lesado sofreu prejuízo com a prática do crime. Portanto, pode ser lesada uma pessoa sem intervenção no crime”*.

Relativamente aos direitos no que concerne ao pedido de indemnização civil, gozam dos mesmos direitos processuais tanto o lesado como o assistente.

Podemos distinguir o assistente a nível processual das figuras do ofendido e do lesado, uma vez que o ofendido não é um sujeito processual - a não ser que se venha a constituir como assistente no processo-, e o lesado não pode constituir-se assistente,

³⁶ DA SILVA, Germano Marques. *“Curso de Processo Penal I”*, 2010, p. 355.

³⁷ DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. *“Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”*, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, p.234.

apenas pode surgir no processo enquanto parte civil para ter legitimidade de deduzir o pedido de indemnização civil. Mas sucede vezes várias que há uma coincidência entre o lesado e o ofendido, sendo o lesado aquele que sofreu danos com o crime, então aí já tem a possibilidade de se vir a constituir como assistente no processo, por ter a qualidade de ofendido.

Outra figura com a qual a posição processual de assistente não se confunde é a do queixoso, uma vez que os pressupostos quanto à sua legitimidade e poderes processuais são diferentes. Senão vejamos o que refere o professor *Germano Marques da Silva* sobre esta figura: **“O queixoso não é sujeito processual enquanto não for constituído assistente. A sua intervenção processual é muito restrita, embora de grande importância para a promoção e prossecução do procedimento, e os seus direitos limitam-se à formulação da queixa, à desistência dela e ao direito de se constituir assistente.”**.³⁸

Os casos em que o procedimento criminal dependa da iniciativa do ofendido ou de outras pessoas a quem a lei confere essa faculdade e a participação de autoridade, **são os crimes semipúblicos**³⁹ e a título de exemplo elencamos alguns dos que pertencem a essa “categoria”: o abuso de confiança simples, as ofensas corporais simples, a coação entre cônjuges, a ameaça ou a emissão de cheque sem provisão, se apresentado a pagamento no prazo de oito dias.

A queixa considera-se apresentada se o ato for praticado perante autoridade que tem o dever legalmente estabelecido de a comunicar posteriormente ao Ministério Público⁴⁰ (titular da Ação penal). Segundo dispõe o n.º 3, do art.º 49º do C.P.P.: *“A queixa*

Pode ser apresentada pelo titular do direito respetivo, por mandatário judicial ou por mandatário munido de poderes especiais”.

³⁸ DA SILVA, Germano Marques. *“Direito Processual Penal Português – Noções gerais, sujeitos processuais e objeto – VOL. I”*. Universidade Católica Editora, Lisboa – 2013, p. 280.

³⁹ DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. *“Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”*, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, p. 150.

⁴⁰ Quanto à posição e atribuições do Ministério Público no processo, dispõe o art.º 53º do C.P.P. e neste ponto é importante referir o disposto na al. a) do n.º 2: *“Compete em especial ao Ministério Público: a) Receber as denúncias, as queixas e as participações e apreciar o seguimento a dar-lhes;”*.

E • A reforma do C.P.P.: 2010 e 2015 (A vítima e o seu Estatuto)

A reforma do Código de Processo Penal de 2010 **consagrou o direito do ofendido a ser informado das principais decisões judiciais que afetam o estatuto do “agressor”** nos casos de “*reconhecida perigosidade potencial*” do mesmo – art.º 247º, nº 4. Este direito respeita a todas as decisões de acusação, arquivamento, pronúncia, não pronúncia, absolvição e condenação, bem como às decisões respeitantes a medidas de coação.

O “*agressor*” é o **arguido ou suspeito da prática de quaisquer crimes** públicos, semipúblicos ou particulares em relação aos quais possa ser reconhecido o direito de queixa, desde que haja perigo de continuação criminosa, quer em relação ao ofendido quer em relação a terceiros relacionados com este.

A lei impõe a obrigatoriedade de o Ministério Público comunicar ao ofendido a notícia do crime, seja ela adquirida por conhecimento próprio do magistrado, por auto de notícia ou por denúncia. Esta obrigatoriedade só existe quando haja razões que levam a crer que o ofendido não a conheça. **A omissão desta comunicação pode ter como resultado uma nulidade** (Art.º 120º, nº2, al. d).

A comunicação às vítimas de crimes violentos e de violência doméstica **visa possibilitar a apresentação de pedidos de adiantamento e pedidos de apoio social às vítimas de violência doméstica.**

A comunicação das decisões engloba as das autoridades judiciais, isto é, as decisões do Juiz e do Ministério Público, que possam repercutir-se no estatuto processual do arguido perigoso. O conceito de “*perigosidade potencial*” é usado num sentido não técnico, incluindo o agente de um ou mais crimes contra as pessoas ou as coisas cujo comportamento suscite o receio da prática de atos de violência contra o ofendido.

O registo das denúncias é completo e inclui as anónimas, quer tenham dado azo a inquérito, quer tenham sido juntas a processo já instaurado, quer tenha sido ordenada a sua destruição. Ele também inclui as denúncias manifestamente infundadas. O carácter exaustivo do registo das denúncias é uma decorrência elementar do princípio da legalidade no exercício da ação penal (Art.º 219º, nº1 da CRP).

O denunciante pode requerer o certificado do registo da denúncia que pode consistir em um termo de recebimento feito pelo funcionário judicial em duplicado da denúncia entregue, deste modo, o denunciante fica com o certificado do teor daquela.⁴¹

A reforma operada no Código de Processo Penal de 2015, na redação dada pela Lei nº 130/2015, de 4 de Setembro, **alterou o código e aprovou o Estatuto da Vítima**, transpondo a Diretiva 2012/29/EU do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Outubro de 2012.

Foi aditado ao C.P.P. o art.º 67º-A “*Vítima*”⁴² e para além do aditamento, houve lugar a uma alteração sistemática do mesmo, em que os títulos IV e V do Livro I da parte I, são renumerados, e passam a ser, respetivamente, os títulos V e VI e é aditado um novo título IV com a designação “Vítima”, composto por um artigo único - o art.º 67º A.

⁴¹ DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. “*Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*”, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, p. 670.

⁴² 1 – Considera-se:

a) “Vítima”:

i) A pessoa singular que sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou psíquica, um dano emocional ou moral, ou um dano patrimonial, diretamente causado por ação ou omissão, no âmbito da prática de um crime.

ii) Os familiares de uma pessoa cuja morte tenha sido diretamente causada por um crime e que tenham sofrido um dano em consequência dessa morte.

b) “Vítima especialmente vulnerável”, a vítima cuja especial fragilidade resulte, nomeadamente, da sua idade, do seu estado de saúde ou de deficiência, bem como do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização haver resultado em lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social;

c) “Familiares”, o cônjuge da vítima ou a pessoa que convivesse com a vítima em condições análogas às dos cônjuges, os seus parentes em linha reta, os irmãos e as pessoas economicamente dependentes da vítima;

d) “Criança ou jovem”, uma pessoa singular com idade inferior a 18 anos.

2 – Para os efeitos previstos na subalínea i) da alínea a) do nº1 integram o conceito de vítima, pela ordem e prevalência seguinte, o cônjuge sobrevivente não separado judicialmente de pessoas e bens, ou a pessoa que convivesse com a vítima em condições análogas às dos cônjuges, os descendentes e os ascendentes, na medida estrita em que tenham sofrido um dano com a morte, com exceção do autor dos factos que provocaram a morte.

3 – As vítimas de criminalidade violenta e de criminalidade especialmente violenta são sempre consideradas vítimas especialmente vulneráveis para efeito do disposto na alínea b) do nº1.

4 – Assistem à vítima os direitos de informação, de assistência, de proteção e de participação ativa no processo penal, previstos neste Código e no Estatuto da Vítima.

5 – A vítima tem direito a colaborar com as autoridades policiais ou judiciárias competentes, prestando informações e facultando provas que se revelem necessárias à descoberta da verdade e à boa decisão da causa.

As alterações efetuadas em 2015 à lei processual penal portuguesa, encontram-se também nos seguintes artigos:

- Art. 68º, nº 3, al. c);
- Art. 212º, nº 4;
- Art. 246º, nº 5;
- Art. 247º, nº 3 e 7;
- Art. 292º, nº 2;
- Art. 495º, nº 2.

A Lei nº 130/2015, de 4 de Setembro, **aprovou o Estatuto da Vítima** (de ora em diante designado por “Estatuto”), em anexo à mesma e da qual faz parte integrante, e é composto por vinte e nove artigos.

O Estatuto contém um conjunto de medidas que pretendem assegurar a proteção e a promoção dos direitos das vítimas da criminalidade, **transpondo para a nossa ordem jurídica a Diretiva 2012/29/EU que estabelece as normas relativas aos direitos**, ao apoio e à proteção das vítimas de criminalidade.

Cabe frisar, que o Estatuto não prejudica os direitos e deveres consagrados no C.P.P. para a vítima, tão pouco o regime de proteção de testemunhas consagrado pela Lei nº 93/99, de 14 de Julho, alterada pelas Leis nº 29/2008, de 4 de Julho e 42/2010, de 3 de Setembro, nem prejudica também os regimes especiais aplicados à proteção de vítimas de determinados crimes.

O Estatuto, no Capítulo II, elenca uma série de princípios aplicáveis às vítimas, tais como: o da igualdade, do respeito e reconhecimento, da autonomia da vontade, da confidencialidade, do consentimento, da informação, do acesso equitativo aos cuidados de saúde.

No Capítulo III, **enumera quais os direitos das vítimas de criminalidade**: direito à informação, garantias de comunicação, assistência específica à vítima, despesas da vítima resultantes da sua participação no processo penal, direito à proteção, a uma decisão relativa a indemnização e a restituição de bens, condições de prevenção da

vitimização secundária, direito a gabinetes de atendimento e informação à vítima nos órgãos de polícia criminal, vítimas residentes noutro Estado membro.

No Capítulo IV, **engloba as disposições sobre o estatuto de vítima especialmente vulnerável**, consagrando os seus direitos e atribuições.

Finalmente, no Capítulo V **refere-se às disposições finais sobre a formação dos profissionais que entram em contacto com as vítimas e ao financiamento** no domínio do apoio à vítima.

III • Abordagem penal e multidisciplinar da Violência doméstica

A • A Convenção de Istambul: A Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica.

O texto da Convenção⁴³ foi realizado na cidade de Istambul, a 11 de Maio de 2011. O Estado português foi o primeiro Estado-membro da União Europeia a ratificar a Convenção de Istambul.

Esta convenção foi aprovada para ratificação pela resolução da Assembleia da República nº 4/2013, de 21 de Janeiro, e ratificada pelo decreto do Presidente da República nº 13/2013, de 21 de Janeiro.

Este instrumento internacional é a ***“Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica”*** e entrou em vigor no dia 1 de Agosto de 2014.

Trata-se de um instrumento de carácter internacional que visa constituir uma ferramenta crucial para a redução das desigualdades de género bem como travar a violência doméstica e a violência contra as mulheres.

Reveste-se de uma especial importância pelo facto de o Estado que o ratifique fica inculcado no dever de estudar a fundo as medidas de prevenção da violência doméstica e da violência contra as mulheres, com a consequente proteção das vítimas e a competente punição do agente que cometer os crimes.

Os objetivos da Convenção de Istambul estão elencados no seu primeiro artigo:

“1 • A presente Convenção tem como objetivos:

a) proteger as mulheres contra todas as formas de violência, e prevenir, processar criminalmente e eliminar a violência contra as mulheres e a violência doméstica;

b) contribuir para a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres e promover a igualdade real entre mulheres e homens, incluindo o empoderamento das mulheres;

⁴³ Versão portuguesa da Convenção de Istambul disponível em: http://www.apmj.pt/images/noticias/Conven%C3%A7%C3%A3o_de_Istambul.pdf

c) conceber um quadro global, políticas e medidas de proteção e assistência para todas as vítimas de violência contra as mulheres e violência doméstica;

d) promover a cooperação internacional, tendo em vista eliminar a violência contra as mulheres e a violência doméstica;

e) apoiar e assistir organizações e organismos responsáveis pela aplicação da lei para que cooperem de maneira eficaz, a fim de adotar uma abordagem integrada visando eliminar a violência contra as mulheres e a violência doméstica.

2 • *A fim de assegurar uma implementação efetiva das suas disposições pelas Partes, esta Convenção estabelece um mecanismo de monitorização específico.”.*

O ordenamento jurídico português **é reconhecido pelo desempenho nas suas boas práticas**, desenvolvido através das ações encetadas por parte dos sucessivos Governos com a implementação de planos de âmbito nacional **e que estão atualmente em aplicação, como sejam o “V Plano Nacional de Prevenção e Combate à Violência Doméstica e de Género 2014/2017”** (aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros nº 102/2013, de 31 de Dezembro) e o **“V Plano Nacional para a Igualdade de Género, Cidadania e Não-discriminação 2014/2017”** (aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros 103/2013, de 31 de Dezembro).

B • O crime de violência doméstica – O art.º 152º do Código Penal Português

O art.º 152º do Código Penal português foi introduzido pela reforma penal de 2007, através da Lei nº 59/2007, de 4 de Setembro, derivando em parte, dos artigos 153º e 154º da versão do Código Penal de 1982, alterados depois pela reforma penal de 1995, em cujo âmbito aqueles passaram a formar o artigo 152º, pela Lei nº 65/98, de 2 de Setembro (cuja principal alteração respeita ao procedimento criminal, em que continuava dependente de queixa mas o Ministério Público – mesmo que não houvesse qualquer queixa - poderia iniciar o processo caso *“o interesse da vítima o impusesse”*) e a Lei nº 7/2000, de 27 de Maio (**o crime de maus tratos passou a ter natureza pública**, possibilidade de haver suspensão provisória do processo a pedido da vítima, a pena acessória de proibição de contacto onde se inclui o afastamento da residência da vítima e passou a incluir-se como vítima o progenitor de descendente comum).

A Lei nº 59/2007, de 4 de Setembro, **subdividiu o crime de maus tratos e infrações de regras de segurança, em três tipos**: “*violência doméstica*” no art.º 152º, “*maus tratos*” no art.º 152º-A e “*violação de regras de segurança*” no art.º 152º-B do Código Penal.

O crime de violência doméstica, após a reforma penal operada em 2007, **veio trazer à colação, a proteção dos casais homossexuais que mantenham ou tenham mantido uma relação em condições análogas** aos cônjuges heterossexuais, situação que se conforma com o disposto na Lei nº 7/2001⁴⁴, de 11 de Março, que adota medidas de proteção das uniões de facto, independentemente do sexo.

As alíneas b) e d) do nº 1 e o nº 5 sofreram alterações pela Lei nº 19/2013, de 21 de Fevereiro, que procedeu à vigésima nona alteração do Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei nº 400/82, de 23 de Setembro e a primeira alteração à Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro (o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, à proteção e à assistência das suas vítimas).

A redação atual do art.º 152º do Código Penal é a que infra se transcreve:

“1 - Quem, de modo reiterado ou não, infligir maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais:

a) Ao cônjuge ou ex-cônjuge;

b) A pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação;

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

d) A pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão da idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência económica, que com ele coabite;

é punido com pena de prisão de um a cinco anos, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

⁴⁴ “Artigo 1.º (Objeto):

1 - A presente lei adota medidas de proteção das uniões de facto.

2 - A união de facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.”

2 - No caso previsto no número anterior, se o agente praticar o facto contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima é punido com pena de prisão de dois a cinco anos.

3 - Se dos factos previstos no n.º 1 resultar:

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

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

4 - Nos casos previstos nos números anteriores, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima e de proibição de uso e porte de armas, pelo período de seis meses a cinco anos, e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção da violência doméstica.

5 - A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.

6 - Quem for condenado por crime previsto neste artigo pode, atenta a concreta gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser inibido do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela por um período de um a dez anos.”.

Na exposição de motivos do projeto de onde surgiu a Proposta de Lei nº98/X, de 7 de Setembro de 2006, que deu lugar à Lei nº 59/2007, de 4 de Setembro, o legislador justificou as suas decisões quanto ao artigo 152º: “(...) **é ampliado o âmbito subjetivo do crime passando a incluir as situações de violência doméstica que envolvam ex-cônjuges e pessoas do outro ou do mesmo sexo** que mantenham ou tenham mantido uma relação análoga à dos cônjuges.

Introduz-se uma agravação do limite mínimo da pena, no caso de o facto ser praticado contra menores ou na presença de menores ou no domicílio da vítima, ainda que comum ao agente. (...) À proibição de contacto com a vítima, cujos limites são agravados e pode incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho com fiscalização por meios de controlo à distância, acrescentam-se as penas acessórias de proibição de uso e porte de armas, obrigação de frequência de programas contra a violência doméstica e inibição do exercício do poder paternal, da tutela e da curatela.”.

O crime de violência doméstica está inserido no Título I – Crimes contra as pessoas, Capítulo III – Crimes contra a integridade física, do Código Penal.

No que concerne ao **tipo objetivo** do crime, este reveste a natureza de um crime de dano quanto ao bem jurídico, uma vez que se pretende evitar a sua lesão e de resultado quanto ao objeto da ação. Já quanto ao **tipo subjetivo** do crime, este é cometido dolosamente. Exige-se que o agente tenha consciência plena da qualidade e da identidade da vítima, e que a sua conduta coloque em risco e de maneira relevante a saúde física ou psíquica da vítima.

A incriminação prevista no art.º 152º do Código Penal, reveste-se de natureza subsidiária, como se pode concluir pela expressão final do seu nº 1: “(...) *se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.*”.

A violência doméstica pode ser praticada contra⁴⁵: as mulheres, as crianças (testemunhas da violência, instrumentos de abuso ou vítimas), as pessoas idosas (segundo a Organização Mundial de Saúde, considera que esta violência é: “*A ação única ou repetida, ou a falta de resposta adequada, que causa angústia ou dano a uma pessoa idosa e que ocorre dentro de qualquer relação onde exista uma expectativa de confiança.*”) e os homens (a principal barreira para estas vítimas, no que toca a fazerem o primeiro pedido de ajuda, prende-se com o medo e a vergonha que sentem).

Os agentes que praticam este crime infligem às suas vítimas sofrimentos físicos, sexuais, psicológicos, económicos e/ou espirituais⁴⁶. Violência que se consubstancia ao nível emocional, social, físico, sexual e/ou financeiro.

A repetição dos atos de violência do agressor à vítima, de forma sucessiva e ao longo do tempo **resulta no que se pode intitular como “Ciclo da violência doméstica”, distribuído por três fases**: a primeira – o aumento de tensão - que se desenrola com as tensões vividas no quotidiano, as injúrias e as ameaças levadas a cabo pelo agressor que visam criar na vítima uma sensação permanente de perigo eminente; a segunda – o ataque violento - em que o agressor maltrata física e psicologicamente a vítima, em que os maus

⁴⁵ Como se refere no site da A.P.A.V. “Associação Portuguesa de Apoio à Vítima”: <http://www.apav.pt/vd/index.php/features2>

⁴⁶ Alguma doutrina aponta a existência de violência espiritual, o agente nega à vítima valores e crenças culturais ou religiosas. Neste sentido: MATOS, Ricardo Jorge; “*Dos maus tratos a cônjuge à violência doméstica: um passo à frente na tutela da vítima?*”, Revista do Ministério Público, nº 107 (2006), A. 27.

tratos tendem a aumentar os seus níveis em termos de frequência e de intensidade; e a terceira – a lua-de-mel – altura em que o agressor trata a vítima com carinho e atenção, pedindo perdão pelas agressões que cometeu e faz promessas de que irá mudar o seu comportamento. **Em situações limite, o fim destes três episódios pode resultar no pior dos desfechos: o crime de homicídio.**

Quanto ao bem jurídico, para Claus Roxin⁴⁷: *“o bem jurídico corresponde ao bem vital reconhecido socialmente como valioso, como valor ou interesse jurídico”*.

O crime de violência doméstica tutela o bem jurídico saúde física, psíquica, mental e moral enquanto manifestação da dignidade da pessoa humana, em que a sua ação típica, prevista no n.º 1 do art.º 152º **requer que a conduta do agente à vítima seja uma conduta maltratante.**

Segundo Américo Taipa de Carvalho e Plácido Conde Fernandes, estes autores **consideram que uma “conduta maltratante seja”: a prática de atos reiterados**, que podem traduzir-se, v.g.⁴⁸, em ofensas à integridade física, em ofensas à integridade psíquica, em ofensas à liberdade e em ofensas sexuais, que afetem a dignidade da pessoa humana, em concreto, a dignidade da vítima, **mas admite que uma única ação, porque atingiu uma intensidade tal, possa**, em si mesma, isoladamente – portanto, sem que haja conduta reiterada – **afetar aquela dignidade** e, em consequência, preencher o tipo.

A norma do art.º 152º do Código Penal tem no seu âmbito de aplicação a previsão destinada apenas às condutas que põem em causa a dignidade da pessoa humana da vítima.

Posto isto, **vejamos como se direciona a jurisprudência dos nossos tribunais no que ao crime de violência doméstica respeita**, em concreto, **a transcrição de alguns excertos dos Tribunais da Relação**, que referem no seu âmbito que o crime em análise visa punir a violência perpetrada à pessoa – na sua individualidade e não se direciona no predisposto que a mesma visa proteger o âmbito familiar – querendo sim, proteger a vítima em si mesma porque estamos perante um atentado à dignidade da sua pessoa.

⁴⁷ ROXIN, Claus. *“Derecho penal parte general – tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoria del delito”*. Civitas, 1999, p. 56.

⁴⁸ v. g. significa: por exemplo - vem do latim *“verbi gratia”*.

Iniciando a análise com acórdãos mais recentes, como v.g. o infra referido que é do Tribunal da Relação de Lisboa⁴⁹ de Março de 2017:

“I – O crime de violência doméstica pune a violência familiar, violência praticada na maior parte das vezes no recato de olhares de terceiros e, por isso mesmo, mais difícil de detetar”;

II – a ratio do tipo não está na proteção da comunidade familiar, conjugal, educacional ou laboral, mas sim na proteção da pessoa individual e da sua dignidade humana;

III – São vítimas do crime as pessoas particularmente indefesas, isto é, aquelas que se encontram numa situação de especial fragilidade devido à sua idade precoce ou avançada, deficiência, doença física ou psíquica, gravidez ou dependência económica do agente (por exemplo: a empregada doméstica que reside no mesmo domicílio do agressor). Estas pessoas têm de coabitar com o agente;

IV – Resultando à evidência que a arguida exerceu sobre a sua filha menor, violência, a qual assumiu a forma de palavras e de ofensas à integridade física e ameaça à sua integridade física, bem como de injúrias dirigindo palavras, formulando juízos ofensivos da sua honra e consideração, demonstrando elevado grau de desconsideração e de descontrolo.”.

E em momento anterior, quanto a este crime, o mesmo Tribunal de Relação⁵⁰ considerou o seguinte:

“I – Com a incriminação da conduta prevista no artigo 152.º, do CP, visa-se a proteção da pessoa da vítima e da sua dignidade humana;

II – O respetivo tipo objetivo exige que a vítima seja sujeita a “maus tratos”, sejam eles físicos ou psíquicos, incluindo, segundo o dizer da própria norma, “castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais;

⁴⁹ Ac. TRL: 02-03-2017, Proc. nº 696/13.3PDCSC.L1-9, Relator Fernando Estrela. Disponível em: www.dgsi.pt

⁵⁰ Ac. TRL: 07-02-2017, Proc. nº 1816/14.6PFLRS.L1-5, Relator José Adriano. Disponível em: www.dgsi.pt

III – Com reiteração ou não, as concretas circunstâncias em que ocorreu a conduta é que serão determinantes para, a partir delas, se apurar se os factos ilícitos cometidos, valorados à luz do relacionamento entre agressor e vítima, são suscetíveis de constituir um verdadeiro atentado à dignidade desta, para além de ofenderem a integridade física ou a honra, ou atentarem contra a liberdade ou a autodeterminação sexual;

IV – É essencial que fique demonstrado que a conduta ilícita “atingiu o âmago da dignidade da pessoa ou o livre desenvolvimento da sua personalidade”, de molde a poder concluir-se que, com tal atuação, o agressor tratou a vítima como mera “coisa” ou “objeto” e não como sua igual, como pessoa livre, titular de direitos que está obrigado a respeitar.”.

No recente acórdão **do Tribunal da Relação de Guimarães**⁵¹, podemos ler que:

“I – O crime de violência doméstica visa proteger muito mais do que a soma dos diversos ilícitos típicos que o podem preencher, como ofensas à integridade física, injúrias ou ameaças. Está em causa a dignidade humana da vítima, a saúde física e psíquica, a sua liberdade de determinação, que são brutalmente ofendidas, não apenas através de ofensas, ameaças ou injúrias, mas essencialmente através de um clima de medo, angústia, intranquilidade, insegurança, infelicidade, fragilidade e humilhação.(...)”.

No mesmo sentido, em data anterior, podemos ler num acórdão do **Tribunal da Relação de Évora**⁵² que:

“I – O bem jurídico protegido no crime de violência doméstica é plural e complexo, abrangendo a integridade corporal, saúde física e psíquica e a dignidade da pessoa humana. (...)”.

⁵¹ Ac. TRG: 06-02-2017, Proc. nº 201/16.06GBBCL.G1, Relator Jorge Bispo. Disponível em: www.dgsi.pt

⁵² Ac. TRE: 29-11-2016, Proc. nº 36/15.7PAENT.E1, Relator João Amaro. Disponível em: www.dgsi.pt

III – “Assim, a pedra de toque da distinção entre o tipo criminal de violência doméstica e os tipos de crime que especificamente tutelam os bens pessoais nele visados concretiza-se pela apreciação de que a conduta imputada constitua, ou não, um atentado à dignidade pessoal aí protegida.”.

C • Caracterização da violência doméstica – o que demonstram as estatísticas

Se analisarmos os números fornecidos pelas estatísticas disponíveis pela Associação Portuguesa de Apoio à Vítima - conhecida por A.P.A.V., segundo esta associação, reportando-nos, v.g. ao “*Relatório Anual de 2014 de Estatísticas da A.P.A.V.*” – **os crimes contra as pessoas, particularmente no que respeita à violência doméstica, sobressaem face aos restantes, alcançando cerca de 78,4% do total de crimes.**

Da análise dos números fornecidos pela A.P.A.V.: “*(...) mais de 90% das pessoas ignora os sinais de violência que se passam com vizinhos, amigos ou familiares*”.

O crime de violência doméstica pode afetar qualquer pessoa, desde que se demonstre uma relação de proximidade da vítima com o agente do crime. Não é um crime que escolha sexo, idade, classe social ou estatuto.

Apoiando-nos de perto nos dados obtidos através do “*Relatório Nacional de Segurança Interna*” (R.A.S.I.)⁵³ do ano de 2015, podemos analisar o número de vítimas deste crime⁵⁴.

Importante referir em primeiro plano que as ocorrências que chegaram ao conhecimento das forças de segurança pública, tanto da G.N.R. como da P.S.P., **representam situações de violência doméstica**, independentemente de as mesmas terem sido *ab initio* participadas como tratando-se de um outro tipo de crime mais gravoso, tal como o homicídio ou a violação.

⁵³ Os cálculos da Secretaria Geral da Administração Interna são realizados com base nos dados que a G.N.R. e a P.S.P. disponibilizam, realizados no dia 02-02-2016 e são dados referentes aos totais anuais.

⁵⁴ Os números e percentagens descritas por gráficos pormenorizados podem ser consultadas no R.A.S.I. de 2015, disponível em: <http://www.portugal.gov.pt/pt/pm/documentos/20160331-pm-rasi.aspx>

A maioria das vítimas são do sexo feminino (84,6%), enquanto que a maioria dos denunciados são do sexo masculino (86,9%).

A título elucidativo, distrito a distrito, o número de ocorrências do crime de violência doméstica no ano de 2015 foram as seguintes (por ordem decrescente): *“Lisboa (5.907), Porto (4.782), Setúbal (2.285), Aveiro (1.766), Braga (1.729), Faro (1.323), Região Autónoma da Madeira (1.049), Coimbra (1.048), Santarém (991), Região Autónoma dos Açores (963), Leiria (915), Viseu (836), Vila Real (564), Viana do Castelo (504), Castelo Branco (443), Guarda (394), Évora (378), Bragança (347), Portalegre (313) e Beja (246)”*.

Quanto ao grau de parentesco existente entre a vítima do crime e o/a denunciado(a): 57% - cônjuge/companheiro(a), 21% - ex-cônjuges/ex-companheiro(a), 16% - filhos(as) ou enteados(as) e 6% - pais ou padrastos.

Consoante o grupo etário considerado, **existem diferentes grupos de vítimas.**

No grupo das vítimas mais jovens – com idades inferiores a 18 anos – as situações de violência que prevalecem são contra descendentes.

Quanto ao género, 69% das vítimas corresponde ao sexo feminino e 85% respeita ao sexo masculino.

No grupo com idades compreendidas entre os 18 e os 24 anos, entre as vítimas do sexo feminino temos que as situações de violência predominante são contra cônjuge/ex-cônjuge – 59% -, seguidas de pelas situações em relações de namoro – 33%.

Na violência em que as vítimas são do sexo masculino encontramos outra situação com uma percentagem bastante considerável, que é a situação de violência contra descendentes – 29%.

No grupo etário compreendido entre os 25 e os 64 anos, as situações de violência ocorridas predominantes prendem-se com as relações íntimas, passadas ou presentes, com as percentagens variáveis entre os 85% e 92% quando a vítima é do sexo feminino – pertencendo, respetivamente, ao grupo dos 55 aos 64 anos e dos 35 aos 44.

Quando estamos perante vítimas do sexo masculino, o cenário percentual para este grupo etário varia entre os 78% e os 92%, pertencendo, respetivamente, ao grupo dos 55 a 64 anos e ao grupo 35 a 44 anos.

Chegados ao grupo etário em que as idades são dos 65 aos 74 anos, o grosso das situações de violência doméstica continuam a ser de forma predominante em cenários de relações com cônjuge e/ou ex-cônjuge e em termos percentuais 68% são vítimas do sexo feminino e 56% são vítimas do sexo masculino.

A violência contra idosos vai aumentando conforme a idade avança: são os casos de violência contra ascendente. Representando, quando se tratam de vítimas do sexo feminino – 31% para o grupo etário dos 65 a 74 anos e 56% para o grupo etário compreendido em idade igual ou superior a 75 anos.

O cenário é mais preocupante quanto aos casos de violência contra ascendentes, quando as vítimas da violência são do sexo masculino, onde temos 42% no grupo etário dos 65 aos 74 anos e 61% para o grupo etário compreendido em idade igual ou superior a 75 anos.

O número de suspeitos detidos no âmbito do crime de violência doméstica registou, no ano de 2015 (desde os últimos sete anos), o número mais elevado, situando-se na casa dos 750.

E os dados referentes à queixa efetuada via eletrónica demonstram que no dia 31 de Dezembro de 2015 estavam registadas cerca de 362, correspondente à percentagem de 5,5 no total de queixas realizadas no recurso a este sistema.

D • Os meios de tutela e proteção das vítimas de violência doméstica

O crime de violência doméstica é um crime hediondo ao qual assistimos diariamente e a olhos vistos, de forma expedita nos meios noticiosos, quer documentais, quer televisivos, não sendo de todo um tema que possa passar ao lado da atenção do cidadão, uma vez que o mesmo desperta na maioria das pessoas sentimentos negativos tais como a revolta, repulsa e consternação.

Este crime assume a natureza de um crime público – crimes em que a lei nada diz quanto ao procedimento criminal, o que na prática significa que o procedimento criminal não está dependente de queixa pela vítima.

Como ensina o professor Germano Marques da Silva a propósito da natureza dos crimes: “*O critério para a distinção dos crimes em públicos, semipúblicos ou particulares é essencialmente pragmático*”⁵⁵.

Posto isto, **para que se dê início ao procedimento criminal basta que haja uma denúncia ou o conhecimento do crime**, para que o Ministério Público promova o processo, uma vez que lhe compete exercer a ação penal.

Após a notícia do crime, conhecida através de denúncia ou conhecimento às autoridades competentes (judiciais ou órgãos de polícia criminal), **estas atribuem à vítima o denominado “Estatuto de Vítima”** - pelo art.º 14.º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro - e após verificarem que não se trata de uma situação infundada, **entregam-lhe um documento que define quais são os seus direitos e deveres conferidos na lei e uma cópia do auto de notícia ou cópia da queixa apresentada**. Este estatuto, após a sua atribuição é da responsabilidade do organismo da Administração Pública responsável pela área da cidadania e da igualdade de género, conforme o Despacho n.º 7108/2011⁵⁶ da Presidência do Conselho de Ministros.

A propósito da atribuição do “Estatuto de Vítima” às vítimas deste crime, segundo o Relatório Anual de Monitorização⁵⁷ (da Violência Doméstica) – referente aos números do ano de 2015 -, explana que: “*em 2015 foram rececionadas 24730 comunicações sobre atribuição do estatuto de vítima provenientes das Forças de Segurança, valor superior ao verificado em 2014 (24102). Constatou-se que dos 24730 casos em que esta informação estava registada, em 88% ocorreu a atribuição do estatuto de vítima, em 3,5% foi atribuído, mas a vítima prescindiu do direito à informação e em 8,5% dos casos a vítima recusou (tabela 11).*”

⁵⁵ DA SILVA, Germano Marques. “*Direito processual penal português – Noções gerais, sujeitos processuais e objeto. Vol. I*”. Universidade Católica Editora, Lisboa 2013, p. 249.

⁵⁶ “*Determina-se o seguinte:*”

1 - São critérios cumulativos para entrega do documento comprovativo da atribuição do estatuto de vítima, pela Comissão para a Cidadania e a Igualdade de Género, à vítima de violência doméstica:

a) *Decisão fundamentada, proferida pela equipa técnica de acompanhamento às vítimas de violência doméstica;*

b) *Não ter sido entregue, à vítima de violência doméstica, o documento comprovativo de atribuição do estatuto de vítima, pelas autoridades judiciais ou pelos órgãos de polícia criminal.*

2 - *O presente despacho entra em vigor no primeiro dia útil seguinte à sua publicação.*”

⁵⁷ Relatório Anual de Monitorização da Violência doméstica (2015), disponível em: <http://igualdade.cm-abrantes.pt/docs/Rel%20VD%202015.pdf>

Verificou-se que a proporção de situações em que a vítima não pretendeu beneficiar do referido estatuto foi superior na PSP comparativamente ao observado para a GNR (11% e 4%, respetivamente). Estes padrões de resultados são semelhantes aos já verificados em análises realizadas anteriormente.”.

As vítimas de violência doméstica gozam da aplicação de um estatuto especial, criado pela Lei n.º112/2009, de 16 de Setembro, estabelecendo o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, à proteção e à assistência das suas vítimas que revoga a Lei n.º 107/99, de 3 de Agosto, e o Decreto-Lei n.º 323/2000, de 19 de Dezembro.

Fazem parte desta lei alguns direitos processuais, tais como o direito à informação, direito à audição e apresentação de prova, direito à consulta jurídica gratuita, direito ao reembolso de despesas resultantes do processo, entre outros.

As autoridades judiciais devem informar a vítima que esta, no âmbito do processo, tem direito a não prestar declarações, a requerer a suspensão provisória do mesmo com aplicação de determinadas obrigações e regras de conduta do agente do crime (agressor) bem como de lhe ser possível requerer a concessão do adiantamento da indemnização⁵⁸ nos termos da Lei n.º 104/2009, de 14 de Setembro (Regime de concessão de indemnização às vítimas de crimes violentos e de violência doméstica).

A vítima de violência doméstica fica, assim e bem, numa posição processual de privilégio em relação às demais vítimas de crimes contra as pessoas.

Porém, devem ser aplicados alguns desses direitos, por analogia, às demais vítimas de crimes contra as pessoas tais como: direito à notificação da sentença e dos

⁵⁸ “Artigo 5.º (Adiantamento da indemnização às vítimas de violência doméstica)

1 - As vítimas do crime de violência doméstica têm direito à concessão de um adiantamento da indemnização pelo Estado quando se encontrem preenchidos cumulativamente os seguintes requisitos:

a) Esteja em causa o crime de violência doméstica, previsto no n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal, praticado em território português;

b) A vítima incorra em situação de grave carência económica em consequência do crime mencionado na alínea anterior.

2 - A vítima, bem como os requerentes indicados no n.º 4 do artigo 10.º por solicitação ou em representação desta, deve comunicar à Comissão de Proteção às Vítimas de Crimes todas as alterações da sua situação socioeconómica ou familiar, bem como quaisquer outras alterações anteriores ou posteriores à decisão de concessão do adiantamento da indemnização que sejam suscetíveis de influenciar o sentido da mesma.

3 - A violação do dever de informação previsto no número anterior implica o cancelamento imediato do pagamento das quantias concedidas ou a devolução das quantias indevidamente recebidas.

4 - É aplicável aos pedidos de adiantamento de indemnização por violência doméstica o disposto no artigo 3.º”.

elementos pertinentes sobre o estado do processo depois da acusação e da decisão instrutória, o direito à informação sobre a identidade do agente responsável pela investigação e o direito à indemnização oficiosa “obrigatória”.

A cessação do Estatuto opera⁵⁹ por vontade expressa da vítima ou por se verificarem fortes indícios de que a denúncia era infundada, de igual modo pode cessar com o arquivamento do inquérito, do despacho de não pronúncia ou após o trânsito em julgado da decisão que ponha termo à causa, salvo se, a requerimento da vítima junto do Ministério Público ou do Tribunal competente, se justificar necessariamente a manutenção do mesmo. Mas a sua cessação não finda todos os apoios conferidos pelo Estatuto à vítima, sendo possível que a mesma possa continuar a usufruir de algumas modalidades de apoio social que lhe tenham sido atribuídas, caso o serviço competente considere que a sua manutenção se justifica.

No referente ao âmbito do direito à proteção conferido pelo art.º 20º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, conforme disposto no nº 1 do preceito supra referido, temos que: *“É assegurado um nível adequado de proteção à vítima e, sendo caso disso, à sua família ou a pessoas em situação equiparada, nomeadamente no que respeita à segurança e salvaguarda da vida privada, sempre que as autoridades competentes considerem que existe uma ameaça séria de represálias, de situações de revitimação ou fortes indícios de que essa privacidade possa ser perturbada.”.*

Este **direito de proteção⁶⁰ é garantido para todos aqueles que sejam testemunhas**, definindo-se quem são estes participantes no direito processual, pela definição conferida na Lei de Proteção de Testemunhas (Lei nº 93/99, de 14 de Julho que regula a aplicação de medidas de proteção de testemunhas em processo penal), na al. a) do art.º 2º: *“Testemunha: qualquer pessoa que, independentemente do seu estatuto face à lei processual, disponha de informação ou de conhecimento necessários à revelação, percepção ou apreciação de factos que constituam objeto do processo, de cuja utilização resulte um perigo para si ou para outrem, nos termos dos nº 1 e 2 do artigo anterior.”.*

No âmbito do direito à proteção é ainda possível recorrer à ocultação da testemunha bem como ao uso da teleconferência.

⁵⁹ Conforme: artigo 24º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro.

⁶⁰ Por remissão do nº 2, do art.º 139º do C.P.C.: *“A proteção de testemunhas e de outros intervenientes no processo contra formas de ameaça, pressão ou intimidação, nomeadamente nos casos de terrorismo, criminalidade violenta ou altamente organizada, é regulada em lei especial”.*

É possível a ocultação - da imagem ou com distorção da voz, ou ambas- da testemunha: ⁶¹“*Oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público, do arguido, do assistente ou da testemunha, o tribunal pode decidir que a prestação de declarações ou de depoimento que deva ter lugar em ato processual público ou sujeito a contraditório (...)*”, de modo a que não seja possível o reconhecimento de quem esta a testemunhar ou a depor.

Quanto **ao recurso à teleconferência**, a mesma pode ser utilizada quando se demonstre que: “*Sempre que ponderosas razões de proteção o justifiquem, tratando-se da produção de prova de crime que deva ser julgado pelo tribunal coletivo ou pelo júri, é admissível o recurso à teleconferência, nos atos processuais referidos no nº 1 do artigo anterior.*”, - conforme o nº 1, do art.º 5º da Lei de Proteção de Testemunhas, conjugado com as alíneas a) e b), do nº 3 do art.º 152º do Código Penal.

Esta modalidade de prestação de declarações ou depoimento é decidida através de requerimento do Ministério Público, do arguido ou da testemunha e o local para a sua realização deverá ser num edifício público, preferencialmente a decorrer em instalações judiciais, policiais ou prisionais, que reúna as condições que permitam colocar os meios técnicos necessários ao seu funcionamento. A pessoa que prestar declarações ou depoimento nas circunstâncias supra referidas, deve ser acompanhada de um magistrado judicial no local da sua produção e havendo prestação de compromisso por parte do pessoal técnico que intervir na teleconferência, sempre que se queira evitar o reconhecimento da testemunha, cominando-se a punição pelo crime de desobediência qualificada.⁶²

Porém, o Tribunal pode decidir, em lugar da realização da teleconferência, **pelo afastamento do arguido durante a prestação de declarações** da sala de audiências, se houver razões para crer que a presença daquele, inibiria o declarante de dizer a verdade, segundo o disposto no nº 1 do art.º 352º do Código de Processo Penal.

Também pode haver lugar **à não revelação da identidade da testemunha**⁶³, se tivermos reunidas – cumulativamente -, as condições seguintes: o depoimento ou as declarações digam respeito a crimes contra a vida, integridade física, liberdade das

⁶¹ Conforme: art.º 4º, nº1 da Lei nº 93/99, de 14 de Julho.

⁶² Conforme: art.º s. 6º, 9º e 10º da Lei nº 93/99, de 14 de Julho e art.º 348º, nº2 do Código Penal.

⁶³ Conforme: art.º s. 16º, 17º, 18º e 19º da Lei nº 93/99, de 14 de Julho.

pessoas, a liberdade ou autodeterminação sexual, se houver perigo de atentado contra a vida, a integridade física, a liberdade ou bens patrimoniais de valor consideravelmente elevado contra a testemunha, seus familiares, a pessoa que com ela viva em condições análogas às dos cônjuges ou outras pessoas que lhes sejam próximas, não seja fundadamente posta em dúvida a credibilidade daquela e se o/as seu/suas depoimento/declarações se constituírem relevantes no contributo probatório.

Se estivermos perante as chamadas **testemunhas especialmente vulneráveis** ⁶⁴:
“A especial vulnerabilidade da testemunha pode resultar, nomeadamente, da sua diminuta ou avançada idade, do seu estado de saúde ou do facto de ter de depor ou prestar declarações contra pessoa da própria família ou de grupo social fechado em que esteja inserida numa condição de subordinação económica.” – conforme o nº 2 do art.º 26º da Lei de Proteção de Testemunhas.

Estando em causa um crime que comporte julgamento que deva ser realizado por Tribunal Coletivo ou de Júri – artigo 14º nº 2 e 3 do Código de Processo Penal – e existam razões fundadas e justificativas para o efeito, **as testemunhas podem beneficiar de medidas pontuais de segurança ou medidas de um programa especial de segurança** – regimes previstos nos artigos 20º a 25º da Lei de Proteção de Testemunhas.

⁶⁴ Quanto ao regime aplicável a estas testemunhas, consultar: os artigos 26º a 31º da Lei nº 93/99, de 14 de Julho.

E • A natureza urgente do processo, a detenção e a aplicação e medidas de coação (urgentes)

A Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, **procurou achar para o crime de violência doméstica respostas céleres** no que aos mecanismos processuais respeita.

Através do disposto no art.º 28º da lei supra referida e em conjugação com o art. 103º do Código de Processo Penal, os processos quanto ao crime de violência doméstica revestem natureza urgente, mesmo que não haja arguidos presos e não se suspendendo, no período de férias judiciais o prazo para interposição de recurso de decisões neles proferidas. Como se pode depreender da leitura, v.g. do sumário do Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra ⁶⁵ de Janeiro de 2017:

“I - A natureza urgente dos processos por crime de violência doméstica implica que os prazos processuais, para todos os sujeitos processuais e intervenientes processuais e para a própria secretaria do tribunal, nomeadamente quanto à interposição de recurso, correm em férias judiciais.

II - Assim é, não obstante o art.º 104.º, n.º 2, do CPP, não ter englobado, por lapso, a al. g) do anterior art.º 103.º, n.º 2, já que a exceção da al. f) do mesmo preceito decorre da sua diferenciação em termos de atos dos mencionados nas alíneas anteriores e o constante de g) é do mesmo teor destes.

III - A própria coerência do regime aplicável aos processos de natureza urgente, como foi classificado o crime de violência doméstica, implica que lhe sejam aplicáveis as normas especiais, designadamente quanto ao prazo de interposição de recurso.”.

A propósito da detenção: *“(…) A detenção é uma medida cautelar de privação da liberdade pessoal não necessariamente dependente de mandado judicial, de natureza precária e excecional, dirigida a prossecução de finalidades taxativamente enumeradas na lei, de duração não superior a 48 horas. **A detenção só pode ocorrer para, em 48 horas, submeter o detido a julgamento sob a forma sumaria, ou apresenta-lo ao juiz competente para primeiro interrogatório judicial ou aplicação de uma medida de coação, ou para assegurar a sua presença imediata perante o juiz em ato processual (artigo 254.º***

⁶⁵ Ac. do TRC: 18-01-2017, Proc. nº 921/12.8S7LSB.C1, Relator: Inácio Monteiro. Disponível em www.dgsi.pt

do Código de Processo Penal); (...)”(Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República.)

Se a **detenção ocorrer em caso de flagrante delito**, aplica-se o art.º 30º, nº 1, sem prejuízo do disposto no nº 3 do artigo 143.º, no nº 1 do artigo 261.º, no nº 4 do artigo 382.º e no nº 3 do artigo 385.º do Código de Processo Penal. Assim, a detenção efetuada ao agressor da vítima de violência doméstica, mantém-se até o detido ser apresentado a audiência de julgamento sob a forma de processo sumário ⁶⁶ ou a primeiro interrogatório judicial para eventual aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial, desde que o Ministério Público assim decida, a mesma terá de ter obedecido às condições previstas na lei, bem como a possibilidade de observar as 48 horas de prazo máximo para apresentação ao juiz.

Se a detenção operar fora de flagrante delito, aplica-se o nº 2 do art. 30º e a mesma pode ser ordenada através de mandado do juiz ou do Ministério Público **se for verificado um de dois pressupostos**: o perigo de continuação da atividade criminosa ou a detenção se demonstrar imprescindível para a proteção da vítima.

Esta demanda não está apenas restrita ao juiz e ao Ministério Público, uma vez que pode suceder-se o caso de **a autoridade policial também poder por sua própria iniciativa ordenar a detenção**, mas para que isso suceda é necessário que se verifique um dos pressupostos supra referidos e estarem perante uma situação de carácter urgente e que se demonstre o perigo de demora se tivessem que aguardar pela intervenção da autoridade judiciária.

A Lei nº 26/2010, de 30 de Agosto, **alterou o regime de detenção previsto no Código de Processo Penal, onde se verifica que o art.º 257º comporta um regime mais abrangente dos casos de detenção fora de flagrante delito**, uma vez que o mesmo permite operar a detenção para além do requisito do perigo de continuação da atividade criminosa, a detenção poderá ser fundada em uma das demais situações previstas no art.º 204º: a fuga ou o perigo de fuga, perigo de perturbação do decurso do inquérito ou da instrução do processo e, nomeadamente, perigo para aquisição, conservação e veracidade da prova ou perigo, em razão da natureza e das circunstâncias do crime ou da

⁶⁶ Art.º 386º do C.P.P.

personalidade do arguido, de que este continue a atividade criminosa ou perturbe gravemente a ordem e a tranquilidade públicas.

Esta alteração à lei adjetiva em matéria de detenção, veio alargar o número de pressupostos e circunstâncias para as quais é possível operar a detenção fora de flagrante delito, mesmo tratando-se do crime de violência doméstica do art.º 152º do Código Penal, que goza de um regime específico aplicável.

Em relação às medidas de coação estas caracterizam-se por serem apenas aplicadas ao arguido, tratando-se de medidas de índole processual que, podem ser limitadoras da liberdade pessoal, de natureza cautelar, aplicáveis sobre quem recaiam os indícios ou os fortes indícios de que houve a prática de um crime. **A aplicação das medidas de coação deve respeitar os princípios** da necessidade, proporcionalidade e adequação, conforme dispõe o art.º 193º do Código de Processo Penal, uma vez que se assim não for podem ser consideradas inválidas e violarem os direitos adstritos ao arguido.

As medidas de coação previstas no Código de Processo Penal são: o termo de identidade e residência, a caução, a obrigação de apresentação periódica, a suspensão do exercício de funções, de profissão e de direitos, a proibição de permanência, de ausência e contactos, a obrigação de permanência na habitação e a prisão preventiva.

No âmbito do crime de violência doméstica há a considerar **a aplicação de medidas de coação denominadas de “urgentes”**⁶⁷ e são cumuláveis com qualquer outra medida de coação prevista no Código de Processo Penal.

A distinção fulcral entre as medidas de coação previstas na lei processual penal e aquelas que surgem na Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, **reside no facto de aquelas poderem ser aplicadas num período de 48 horas assim que o suspeito seja constituído arguido**, dado o carácter de urgência que reveste a aplicação de medidas nos meandros do crime de violência doméstica para acautelar a segurança imediata da vítima.

O elenco das medidas de carácter urgente consagradas na lei de prevenção da violência doméstica e da proteção e assistência das suas vítimas são:

⁶⁷ Conforme: art.º 31º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro.

“- Não adquirir, não usar ou entregar, de forma imediata, armas ou outros objetos e utensílios que detiver, capazes de facilitar a continuação da atividade criminosa;

- Sujeitar, mediante consentimento prévio, a frequência de programa para arguidos em crimes no contexto da violência doméstica;

- Não permanecer na residência onde o crime tenha sido cometido ou onde habite a vítima;

- Não contactar com a vítima, com determinadas pessoas ou frequentar certos lugares ou certos meios.”.

No Código de Processo Penal segundo o disposto no nº 3 do art. 58º, no caso da constituição de arguido ser realizada por órgão de polícia criminal, a mesma teria de ser validada, no prazo de 10 dias pela autoridade judiciária. **Porém a urgência em acautelar a posição da vítima no crime de violência doméstica, concretiza-se na contagem do período de 48 horas para aplicação das medidas de coação “urgentes” ao arguido,** iniciada a partir do momento em que aquele seja constituído, para benefício da vítima.

No art. 194º do C.P.P. que dita as regras quanto à audição do arguido e o despacho de aplicação das medidas de coação, **é necessário que todas as medidas, à exceção do termo de identidade e residência, sejam aplicadas por despacho do juiz com intervenção do Ministério Público** durante e depois do inquérito, **sob pena de nulidade.**

Porém, pela leitura do art. 31º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, **parece resultar que para a aplicação das medidas de coação de carácter “urgente”, não é necessária a audição do Ministério Público,** uma vez que a norma remete-nos para a seguinte configuração: *“Após a constituição de arguido pela prática do crime de violência doméstica, o tribunal pondera, no prazo máximo de 48 horas(...)”, - transparecendo a ideia de que na decisão de aplicação daquelas medidas, o juiz de instrução criminal reserva para si tal momento.*

Nestes termos, as medidas de coação de carácter *“urgente”* elencadas e descritas supra, são apenas aplicáveis às vítimas de violência doméstica na senda de acautelar com a máxima celeridade e rigor a sua segurança imediata.

F • Videoconferência/Teleconferência e as Declarações para memória futura

Aquando da prestação de depoimento ou declarações por parte da vítima, se implicarem que o arguido esteja presente, **a mesma pode concretizar-se com o recurso à videoconferência ou teleconferência se o Ministério Público ou a vítima requererem essa possibilidade**, porém, para que tal suceda, **o Tribunal deve entender que assim seja necessário** com o fim de garantir que o depoimento ou as declarações prestadas fluem sem haver qualquer tipo de constrangimentos.

Este recurso à videoconferência ou à teleconferência é possível através da invocação do disposto pelo art. 32º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro.

A lei processual penal portuguesa contempla as declarações para memória futura no art. 271º e caracterizam-se por serem um meio de produção de prova antecipada, como o depoimento de uma testemunha que em caso de doença grave ou de deslocação para o estrangeiro, previsivelmente possa não poder estar presente durante a audiência de discussão e julgamento. Apenas os casos previstos neste preceito podem ser considerados para efeitos de aplicação para esta produção antecipada de prova, uma vez que **o direito processual português prevê o princípio da imediação** que se traduz essencialmente no contacto pessoal entre o juiz e os diversos meios de prova.

Como nos ensina o professor Germano Marques da Silva⁶⁸: *“A prova válida para formar a convicção do juiz tem de ser produzida ou examinada em audiência (art.º 355º); toda a prova tem de ser produzida ou examinada oralmente na audiência e nela discutida também oralmente, perante e com a intervenção do tribunal.(...)”*.

Dos princípios da imediação e da oralidade resulta a necessidade de os juízes que participam na audiência serem os mesmos do princípio ao fim e também serem eles próprios que decidem dos factos considerados provados ou não provados.”

O pedido deve tramitar através de requerimento do Ministério Público, do arguido, do assistente ou das partes civis, dirigido ao Juiz de instrução criminal, para que a testemunha possa depor no decurso do inquérito para memória futura.

A comparência do Ministério Público e do defensor são obrigatórias aquando da produção destas declarações, pese embora seja comunicado o dia, a hora e o local

⁶⁸ DA SILVA, Germano Marques. *“Direito processual penal português – Do procedimento (marcha do processo) Vol. III”*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2014. P. 212 e 213.

também ao arguido e aos advogados do assistente e das partes civis que podem estar presentes se assim o entenderem.

Embora o princípio da imediação se revista de uma especial rigidez no âmbito da lei processual penal, o art. 33º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, a propósito da previsão das declarações para memória futura, parece ser uma exceção ao princípio da imediação.

A propósito da tomada de declarações para memória futura, veja-se, v.g., o sumário do Acórdão⁶⁹ da Relação de Lisboa de 13-09-2016:

“No decurso de inquérito, com o escopo de apurar da eventual prática de crime de violência doméstica, p. e p. pelo artigo 152º, nº 1, alínea d), do Código Penal ou de crime de maus tratos, p. e p. pelo artigo 152º-A, nº 1, alínea a), sendo a vítima (igualmente também eventualmente conhecedora de elementos fácticos relativos a agressões à sua progenitora) uma criança de onze anos de idade e o arguido seu progenitor, de onde resulta objetivamente a sua especial vulnerabilidade – que, aliás, deriva também do estatuído no artigo 67º-A, nºs 1, alínea b) e 3, do CPP - que cumpre proteger, importando também acautelar a genuinidade do depoimento, em tempo útil, pois é do conhecimento comum que este tipo de crimes são de investigação complexa e demorada, do que resulta prejuízo para o apuramento de toda a verdade dos factos vivenciados, deve o Juiz de Instrução Criminal proceder à tomada de declarações para memória futura do menor como requerido pelo Ministério Público.”

O pedido para a tomada de declarações para memória futura no art. 33º da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro, tem como requisito o pedido ser realizado por requerimento da vítima ou do Ministério Público dirigido ao Juiz de instrução.

Tal como previsto no Código de Processo Penal, também nesta legislação especial para as vítimas de violência doméstica, **o Ministério Público, o arguido e os advogados constituídos são notificados** sobre o dia, a hora e o local da inquirição e podem assistir.

Atento o facto de que a realização da diligência pelo juiz supra referida:

⁶⁹ Ac. TRL: 13-09-2016, Proc. nº 304/15.8PHAMD-A.L1-5 , Relator: Artur Vargues . Disponível em: www.dgsi.pt

“(...) não prejudica a prestação de depoimento em audiência de julgamento, sempre que ela for possível e não puser em causa a saúde física ou psíquica de pessoa que o deva prestar.”.

A tomada de declarações deverá ser reduzida a escrito ou por meio de gravação de registo áudio ou audiovisual, de forma a serem posteriormente ouvidas e analisadas, tal como disposto no art.º 356º do C.P.P. e bem assim aplicar extensivamente este regime no que toca às declarações previstas no art. 33º da legislação especial supra referida.

Pode suceder que a vítima se encontre impossibilitada de se encontrar presente na audiência⁷⁰, por razões devidamente fundadas, e se assim for o Tribunal poderá ordenar, oficiosamente ou através de um requerimento, que as suas declarações venham a ser tomadas no lugar em que aquela se encontre, após comunicação da decisão quanto ao dia e à hora.

Na fase de audiência de discussão e julgamento, o Tribunal deve solicitar que seja realizada uma avaliação ao estado atual do risco em que a vítima se encontra – conforme prevê o art. 34º-A da Lei nº 112/2009, de 16 de Setembro.

Temos pois de considerar que, o recurso à videoconferência/teleconferência e às declarações para memória futura, uma de duas formas de obter o testemunho e/ou as declarações da vítima e das testemunhas, **se consubstanciam de uma enorme importância.**

Nunca olvidando que neste tipo de crimes **um dos maiores entraves com que o Tribunal se depara na descoberta da verdade material, prende-se com a dificuldade de obter depoimentos e/ou declarações com o à vontade e segurança necessários por parte da vítima e das testemunhas**, no sentido de que a maioria das vezes estão condicionadas pelo medo, a angústia e a aflição, não se conseguindo libertar quando é chegado o momento de deporem ou prestarem as suas declarações contra o arguido durante a audiência de discussão e julgamento.

São completamente legítimas todas estas sensações por parte da vítima e das testemunhas, uma vez que na nossa sociedade, como opinião publica, parece pairar a ideia de impunidade para estes casos, que reforça o receio legítimo que sentem de que

⁷⁰ Conforme: art.º 34º da Lei nº 112/2005, de 16 de Setembro.

venham a surgir contra elas, no futuro, quaisquer tipos de represálias e/ou vingança⁷¹ por parte do arguido.

Neste tipo de crimes **a prova testemunhal, juntamente com a prova pericial são em regra os meios de prova que servem de base para se conseguir apurar a verdade** dos factos sobre os indícios pelos quais o arguido vem acusado no crime de violência doméstica.

A propósito da referência a estes dois meios, **a prova testemunhal encontra o seu regime na lei processual** nos artigos 128º e ss., **e a prova pericial** nos artigos 151º e seguintes, todos no Código de Processo Penal.

Vejamos o nº 2, do art. 128º, fundamental: *“Salvo quando a lei dispuser diferentemente, antes do momento de o tribunal proceder à determinação da pena ou da medida de segurança aplicáveis, a inquirição sobre factos relativos à personalidade e ao carácter do arguido, bem como as suas condições pessoais e à sua conduta anterior, só é permitida na medida estritamente indispensável para a prova de elementos constitutivos do crime”*⁷², nomeadamente da culpa do agente, ou para a aplicação de medida de coação ou de garantia patrimonial.”, - é importante para apurar aquando da prática dos factos pelo agente, por exemplo, a crueldade, a avidez, o prazer de matar ou de causar sofrimento, motivo torpe ou fútil, ódio racial, religioso ou político, frieza de ânimo⁷³.

O recurso às perícias médico-legais neste crime, creio que, v.g. nas áreas da psicologia e psiquiatria forenses, em grande expansão e reconhecimento de provas dadas na atualidade, mormente no estudo da saúde mental em termos de psicopatias e sociopatias dos agentes que praticam crimes contra as pessoas, **ainda parecem estar um pouco afastadas dos tribunais, e como tal tem de partir dos magistrados a**

⁷¹ V.g., a referência a um caso real, de dia 24 de Março de 2017 em Tamel (Barcelos) que tomou conta da atualidade portuguesa, na medida em que se suspeita que os 4 homicídios cometidos pelo arguido partem de um caso anterior de violência doméstica pelo qual aquele foi julgado e condenado. As pessoas que perderam a vida às suas mãos teriam sido anteriormente testemunhas contra ele no caso das agressões que cometeu contra a sua filha grávida e a mãe da sua ex-mulher. Deste modo vemos aqui um caso em que aquelas testemunhas acabam por ser vítimas “indiretas” de um caso de violência doméstica, o que pode concretizar-se pelo facto de o sistema judicial ao lidar com estes casos não ter uma maior assertividade no que à proteção de testemunhas respeita, de modo a que este tipo de mortes pudesse vir a ser evitada.

⁷² Sublinhado nosso.

⁷³ DE ALBURQUEQUE, Paulo Pinto. “Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, Universidade Católica Editora, 4ª Edição, P. 358.

sensibilidade de apelar à sua intervenção, como meio de esclarecimento sem quaisquer equívocos sobre quem são as pessoas que o praticam.

Na atualidade criminal a maioria dos crimes “de sangue” enquadram-se na violência doméstica. O apelo ao auxílio das perícias médico-legais de psicologia e psiquiatria não pode ser tida em conta apenas em algumas áreas do direito, como a regulação das responsabilidades parentais e o direito dos menores.

G • O Instituto da suspensão provisória do processo

No direito processual penal português, é ao Ministério Público enquanto *dominus* da ação penal, quem compete dirigir a fase do inquérito. Porém, esta fase não tem uma duração eterna, donde se extrai da lei os prazos da duração do mesmo consoante as diferentes circunstâncias.

O art. 276^{o74} do Código de Processo Penal aponta quais são os prazos de duração máxima desta fase processual.

Diz-nos o n.º 1 do art. 283.º do Código de Processo Penal que se, até ao encerramento do inquérito, tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se ter verificado o crime e de quem foi o seu agente, o Ministério Público deduz acusação contra aquele. Por sua vez, o n.º 2 do art. 277.º do Código de Processo Penal, determina que **“o inquérito é igualmente arquivado se não tiver sido possível ao Ministério Público obter indícios suficientes da verificação do crime ou de quem foram os seus agentes.”**

A questão central do despacho de encerramento do inquérito é, então, a existência de indícios suficientes da existência de crime, do seu agente e da sua punibilidade. Note-se, porém, que não é de uma mera possibilidade ou probabilidade remota de que aqui se trata, pois *“os indícios só serão suficientes e a prova bastante, quando já em face deles, seja de considerar altamente provável a futura condenação do acusado, ou quando seja mais provável do que a absolvição.”*⁷⁵

⁷⁴ Art.º 276º, n.º1: “O Ministério Público encerra o inquérito, arquivando-o ou deduzindo acusação, nos prazos máximos de seis meses, se houver arguidos presos ou sob obrigação de permanência na habitação, ou de oito meses, se os não houver.”.

⁷⁵FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. “Direito Processual Penal – Vol. I”, P. 133.

Ora, **na decisão de encerramento do inquérito**, o momento em que se aprecia se arguido deve ou não ser submetido a julgamento, já há aí um julgamento e este tem como núcleo fundamental saber se há ou não crime, e se será condenado por isso.

No Código de Processo Penal português, o Ministério Público após ter recolhido indícios suficientes da prática do crime e de imputar ao mesmo quem é o seu agente, **pode optar pelo instituto da suspensão provisória do processo** previsto no art. 281º. Este instituto foi inserido na lei processual no Código de 1987 e de início gerou alguma controvérsia entre a doutrina, sendo hoje em dia aceite pela generalidade.

Trata-se da possibilidade de o Ministério Público **poder determinar a suspensão do processo através da imposição ao arguido de injunções e regras de conduta**, verificados os pressupostos das alíneas a) a f) do nº 1, do art. 281º, que são os seguintes:

- “- A concordância do arguido e do assistente;*
- A ausência de condenação anterior por crime da mesma natureza;*
- A ausência de aplicação anterior de suspensão provisória de processo por crime da mesma natureza; - A ausência de um grau de culpa elevado;*
- E ser de prever que o cumprimento das injunções e regras de conduta responda suficientemente às exigências de prevenção que no caso se façam sentir.”.*

Na aplicação deste instituto da suspensão provisória do processo estamos perante um poder-dever conferido ao Ministério Público, por iniciativa oficiosa ou a requerimento do arguido ou do assistente, com a concordância⁷⁶ do juiz de instrução criminal.

⁷⁶ “A concordância do juiz de instrução não estava prevista no projeto do C.P.P., mas foi imposta pelo acórdão do TC nº 7/87” – anotação nº 2 ao art.º 281º do C.P.P. em: DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. “Comentário ao Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora, p. 760.

IV ● Abordagem penal e multidisciplinar do Bullying e do Cyberbullying

A ● A Vítima e a sensibilização da Sociedade

Para realçar a importância da nova vitimologia no direito processual penal, cabe referir o que consta no Capítulo I citando mais uma vez as ilustres palavras do meu orientador, o professor André Ventura:

“Em algumas abordagens teóricas mais contemporâneas, que o objetivo de qualquer sistema de justiça é “repor o tecido social quebrado com a prática do crime”.

E, para realçar a importância do tratamento desta temática, nomeadamente no Brasil sobre este fenómeno de violência em meio escolar, refere-se a recente Lei nº 13185 de 6 de Novembro de 2015 que obriga as escolas e clubes a adotarem medidas de prevenção e combate ao Bullying, e sobre a mesma **a comunicação social na altura, referia-se à mesma dizendo que o começo das aulas em 2016 já vai contemplar, para alunos e pais, a criminalização do Bullying.**

Na análise do processo penal para incluir estes novos modelos da vitimologia, o *Bullying* e o *Cyberbullying*, comportamentos antissociais, no I- capítulo, foram referidos, como sendo:

- O *Bullying* é um fenómeno de violência entre pares que implica ou envolve a perpetração de comportamentos agressivos e violentos por um agressor, ou grupo de agressores contra uma vítima ou grupo de vítimas, com o objetivo de a(s) prejudicar, de lhe (s) causar dano ou sofrimento;

- **Torna-se fulcral que este tipo de ação seja tipificada e punida**, tratando-se de uma matéria sensível, uma vez que estamos perante um fenómeno que sucede entre as camadas jovens e dá origem muitas vezes a desfechos imprevisíveis, sem caminho de volta possível, como é o caso de a vítima vir a cometer o suicídio por não ter coragem de pedir auxílio, situação que acontece por a mesma viver diariamente aterrorizada, **num sítio que lhe devia ser querido e seguro, o meio escolar;**

- O *Cyberbullying*, associado ao *Bullying* utiliza as novas tecnologias do processamento e da transmissão da informação para agredir verbalmente a vítima e/ou contribuir para a sua exclusão/isolamento social (*exemplo: disseminar informação negativa/falsa com intensão de difamar a vítima através da utilização de telefonemas, e-mail, redes sociais, etc...*);

- A sociedade normalmente associa o bullying como um comportamento antissocial que se concretiza **na violência passada em meio escolar**, e para o justificar, com todas as graves consequências para a vítima e para a sociedade, basta referir que a A.P.A.V. nas estatísticas publicadas para o ano de 2016 caracteriza **a vítima do crime do bullying como tendo uma idade média de 15,2 anos.**

Nas estatísticas da Associação Portuguesa de Apoio à Vítima, publicadas em Março de 2017, registou um total de 35.411 atendimentos (mais 8,1 % que em 2015), resultando 12.450 processos de apoio à vítima, nos quais se identificaram 9.347 vítimas diretas associadas a 21.315 crimes e outras formas de violência (o que dá uma média de 2 a 3 crimes por cada vítima), e da sua análise é de referir:

- Para as 9.347 vítimas acima referidas, abrangendo todos os tipos de violências antissociais (incluindo o bullying), a A.P.A.V., **quanto ao local do crime**, identificou 10.042 locais, realçando-se: - **164 (1,6%) nas escolas**; - 346 (3,4 %) no local de trabalho; - 990 (9,9%) no na via pública; - 5486 (54,6 %) na residência comum; - 565 (5,6%) na residência do autor; - e 1679 (16,7 %) na residência da vítima;

- Para as 9.347 vítimas acima referidas, **abrangendo todos os tipos de violência antissociais** (incluindo o bullying), **as faixas etárias mais atingidas situavam-se** entre:-

- os 35 aos 44 anos de idade, com 15,9 %
- os 45 aos 54 anos de idade, com 13,7 %
- os 25 aos 34 anos de idade, com 11,0 %
- e, com mais de 65 anos de idade, com..... 10,8 %

- Nestas estatísticas para 2016 , e **sobre o Bullying, a A.P.A.V. faz a seguinte caracterização da vítima:-**

- do sexo feminino 61,5 %
- criança/ jovem (até aos 16 anos de idade)58,7 %
- adultos 15,6 %
- **Idade média** (anos de idade) **15,2 anos**
- Solteira.....73,4%

- alunos do:
 - 1º ciclo..... 16,5 %;
 - 2º ciclo..... 14,7%;
 - 3º ciclo14,7%;
- estudantes..... 68,0%
- relacionamento da vítima com agressor 61,5%.

● A A.P.A.V., na análise das suas estatísticas e no apoio à vítima refere que o impacto do *bullying* é imprevisível, podendo ser agravado ou atenuado em função da violência praticada sobre a vítima, de ser mais ou menos continuada e do apoio social e familiar que a vítima, com solidariedade, consiga agregar com utilidade e eficiência.

Destes tipos de comportamento antissociais, “*o Bullying está normalmente associado às escolas*”, sendo aí o mais generalizado e referenciado, **e onde, concorrentemente com a formação escolar, se processa a formação humana para crianças** (até 11/12 anos de idade), **para jovens** (até 15/16 anos de idade) e **para adolescentes** (após os 16 anos de idade).

E, tendo em atenção o acima referido pelas estatísticas de 2016, que **a idade média do crime do Bullying é de 15,2 anos de idade**, é de voltar a realçar que, segundo um trabalho de Junho de 2013 realizado pela *Intercampus* para o barómetro da A.P.A.V., na maioria das situações a atividade do comportamento de *bullying* sobre a mesma vítima ocorria diariamente, observando-se que 53 % das situações registadas duraram cerca de um ano, “**tempo mais que suficiente para deixar para sempre** (mais de 60 anos de idade, associado à esperança média de vida) **sequelas do foro psicológico e psiquiátrico com todos os reflexos sociais e económicos**”, como mais despesas de saúde e menos produtividade para o Orçamento do Estado (PIB).

O conteúdo da análise deste parágrafo, **terá também de ser uma preocupação adicional para que o legislador consiga em tempo útil, tipificar e criminalizar na ordem jurídica vigente, um crime específico de violência escolar**, e para o justificar, é de referir o artigo do jurista Tiago Saleiro, cujo título é “*O Bullying e a Lei*” onde o autor analisa o bullying na ordem jurídica vigente e de onde se transcreve o seguinte excerto:

“Em Portugal, apesar de não existir um crime específico de violência escolar, o que poderia ter um efeito dissuasor deste tipo de comportamentos, prevenindo o surgimento de situações de bullying (desde logo porque sinalizava publicamente a punibilidade deste crime, muitas vezes socialmente desvalorizado, e porque a natureza pública do crime, tal como estava previsto, dispensava a existência de queixa para que o Ministério Público promovesse o procedimento penal), existem diferentes instrumentos jurídicos destinados a combater este fenómeno”.

E, desta forma o legislador também estará a contribuir para que :- “o objetivo de qualquer sistema de justiça é repor o tecido social quebrado com a prática do crime”.

Deste modo, dando-se prioridade no combate à prevenção e intervenção a estes comportamentos antissociais, **e concorrentemente para se reforçar o destaque da figura de vítima, contribuindo para se revitalizar o tecido social e aumentar a confiança do cidadão no Estado**, nunca será de mais referir, a cada momento do processo, a importância de:-

- identificar, a todo o nível da estrutura da Sociedade e do Estado , as entidades intervenientes, incidindo em especial sobre o Tribunal, a família, a escola, o Serviço Nacional da Saúde, a Segurança Social, o trabalho, as associações culturais e desportivas, e as forças de segurança da Polícia e da GNR, **“garantindo que, a cada momento, as responsabilidades e a coordenação estejam sempre tipificadas e devidamente assumidas ”**, por cada e respetiva entidade;

- e, tendo permanente consciência que o processo esta sempre em evolução, potencializado pelas novas tecnologias do tratamento da Informação (o tratamento destas em tempo útil representa a base do verdadeiro poder mundial), **é importante definir para ser incutido que a coordenação da ação e ou atividade e as respetivas responsabilidades estejam sempre devidamente assumidas**, pela respetiva entidade: **-“ sendo imperioso que o crime de Barcelos”** (mesmo sendo um crime que se deslinda como uma situação de vingança após factos praticados no âmbito da violência doméstica) ocorrido em Março de 2017, que por ser previsível, não se possa repetir com a facilidade com que se verificou **e, tal será fundamental para se reforçar a confiança do cidadão no Estado** e também para se contribuir para **“o objetivo de qualquer sistema de justiça de repor o tecido social quebrado com a prática do crime”.**

“Mesmo que a ética e a moral pareçam estar adormecidas”, o Bullying e o Cyberbullying não podem ser confundidos como problemas normais de disciplina ou de mau comportamento de educação, no funcionamento de qualquer escola ou de outras instituições (emprego, associações desportivas, ...,etc.), associados aos problemas sociais e económicos do dia a dia, e relacionados com a integração da vítima no seio da Família ou da Sociedade.

Estes comportamentos antissociais podem identificar-se como praticas de Bullying ou de Cyberbullying, quando o agressor, normalmente revelando raiva ou mesmo odio, volta a atacar como se a intenção fosse intimidar para conquistar ou consolidar o domínio ou o poder.

E, será nesta altura que o Conselho Executivo da Escola terá de ter capacidade e arte para mobilizar as possíveis testemunhas, para numa primeira fase conter ou atenuar a gravidade de novas agressões em especial sobre a mesma vítima, e numa segunda fase conseguir erradicar o problema envolvendo o próprio agressor, no funcionamento normal e saudável da escola, e o ideal seria que estes problemas fossem sempre intercetados por antecipação em função dos possíveis indícios de comportamento dos respetivos agressores e vítimas.

O Cyberbullying, como forma de bullying utilizando as tecnologias do tratamento da informação que sendo menos visível **pode na pratica vir a ser mais grave**, por: -

- só ser identificado numa fase mais adiantada da pratica e repetição do crime sobre a mesma vítima (ver por exemplo o recente fenómeno denominado por “jogo da baleia azul” onde a vítima só tem sido detetada, quando se auto mutila ou tenta a prática do suicídio);

- **por a seleção da vítima, mais frágil e adequada, ser mais fácil** na medida que se calcula que as possíveis vítimas, crianças e jovens com idade dos 9 aos 16 anos de idade, **têm na maioria o seu perfil numa ou em mais redes sociais na internet** (mais de 50 %, admitindo-se que este valor possa chegar aos 80 % dentro de 4 a 6 anos), **agravado pelo facto de a maioria das famílias não terem formação técnica para controlarem a utilização adequada da informação digital.**

B • A Vítima e a Legislação existente

Para analisar o *Bullying* e/ou o *Cyberbullying* e a legislação existente, visando harmonizá-la, é necessário considerar que:-

- O **“bullying”**, que afetando diariamente em todo o país centenas de crianças e jovens menores em idade escolar, **ainda permanece com um vazio legislativo, não estando tipificado como crime**, sendo conhecido geralmente através, por exemplo, das estatísticas elaboradas e divulgadas pela A.P.A.V. e pelos meios da comunicação social;

- **Torna-se fulcral que este tipo de ação seja tipificada e punida**, tratando-se de uma matéria sensível, uma vez que estamos perante um fenómeno que sucede entre as camadas jovens e dá origem muitas vezes a desfechos imprevisíveis, sem caminho de volta possível, como é o caso de a vítima vir a cometer o suicídio por não ter coragem de pedir auxílio, situação que acontece por a mesma viver diariamente aterrorizada, **num sítio que lhe devia ser querido e seguro, o meio escolar**;

- Na elaboração da presente dissertação, **pretendemos seguir o caminho que visa dar destaque à figura da vítima no direito processual penal**, urge continuar a lutar para consolidar os resultados onde a vítima nos novos modelos da vitimologia tem ganho e pode vir a ganhar ainda mais protagonismo, uma vez que já não é só dada importância aos restantes sujeitos processuais, e em especial ao papel do arguido no direito processual penal;

- A proposta da lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010 para criminalizar o *“school bullying”*, **que embora tenha caducado mantém ainda mais premente a necessidade de tipificar o crime escolar para se proteger “o bem jurídico do ambiente escolar”**, contribuindo-se para que a Escola seja sempre um local seguro e querido, devendo-se ter sempre presente que: - a A.P.A.V. nas estatísticas para 2016 caracteriza **a vítima do crime do bullying como tendo uma idade média de 15,2 anos**; observando-se que 53% das situações registadas duraram cerca de um ano, **“tempo mais que suficiente para deixar para sempre, durante mais de 60 anos de idade**, associado à esperança média de vida, sequelas do foro psicológico e psiquiátrico com todos os reflexos sociais e económicos”, como mais despesas de saúde e menos produtividade para o Orçamento do Estado;

● O *Bullying* e o *Cyberbullying*, como questão essencial dos **direitos humanos, consagrados em diferentes tratados e ou convenções ratificados por Portugal**, como país pertencente à Organização das Nações Unidas (ONU), viola alguns dos direitos humanos em especial das crianças, como sejam o:

O direito à saúde física e mental, o direito a ser livre da violência (mental, emocional ou física), o direito à educação, o direito ao lazer e ao entretenimento e o direito à privacidade.

Estes direitos humanos foram indicados pela ordem da gravidade com que se julga que possam afetar a vítima e a Sociedade;

● Em Portugal, com uma análise técnica e ou jurídica muito explícita, a montante dos comportamentos antissociais do *Bullying* e do *Cyberbullying*, é referido que, apesar de não existir um crime específico de violência escolar, que poderia ter um efeito dissuasor deste tipo de comportamentos, prevenindo o surgimento de situações de *bullying*, **existem diferentes instrumentos jurídicos para combater este crime.**

O efeito dissuasor seria incutido, porque desde logo se sinalizava publicamente a punibilidade deste crime, muitas vezes desvalorizado socialmente, e pela razão de a natureza pública do crime, tal como estava previsto, na proposta de Lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010, dispensava a existência de queixa para que o Ministério Público promovesse o procedimento penal;

● Atualmente em Portugal, o problema da violência em meio escolar é tratado por um conjunto de medidas e opções políticas (v: B.3 ● O problema da Violência em meio Escolar em Portugal).

B.1● Proposta de Lei para criminalizar o Bullying na Escola

A proposta de Lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010⁷⁷ para criminalizar o “*school bullying*”, **que embora tenha caducado mantém ainda mais premente a necessidade de tipificar o crime escolar para se proteger “o bem jurídico do ambiente escolar”.**

⁷⁷ Disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a4c33526c6548527663793977634777304e6931595353356b62324d3d&fich=ppl46-XI.doc&Inline=true>

Nesta proposta de Lei na sua exposição de motivos, transcreve-se que: - *“importa atender ao fenómeno, de crescente visibilidade, correntemente designado como “school bullying” que abrange múltiplas realidades e variantes de intimidações, agressões e assédios de natureza física ou psicológica e que, na sua essência, se caracteriza pela reiteração de atos praticados por um ou mais agressores contra outro elemento da comunidade escolar que, por razões diversas, se encontra numa situação de maior fragilidade. E, ainda nesta exposição de motivos, para a prossecução “da consagração de novo crime publico de violência escolar”*, refere que adota-se assim, o modelo de incriminação já utilizado pelo Código Penal para os crimes de violência doméstica e de maus tratos. E, para se reforçar a justificação da criação do crime de violência escolar, nos casos em que os agentes sejam menores com idades dos 12 aos 16 anos, apesar de serem inimputáveis para efeitos da Lei Penal, tal irá permitir como complemento, a aplicação de medidas tutelares.

A proposta de Lei nº 46/XI/2ª, **com intenção evidente de proteger o bem jurídico do “ambiente escolar”, propõe** o aditamento ao Código Penal do artigo 152.º-C, designado por **“violência escolar”**, e esta proposta de Lei previa na sua proposta de redação, o seguinte:

- no número 1:

- criminalizar quem, de modo reiterado ou não , e por qualquer meio , infligir maus tratos, físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações de liberdade e ofensas sexuais, a membros da comunidade escolar a que o agente também pertença, é punido com pena de 1 a 5 anos, se ...;

- no número 2:

- a mesma pena é aplicável a quem infligir maus tratos físicos ou psíquicos a membros da comunidade escolar a que também pertença um seu descendente, colateral até ao 3º grau ou menor relativamente ao qual seja titular do exercício de responsabilidade parentais. Na prática **esta alínea também criminaliza o mesmo crime quando praticado por pais de alunos e seus descendentes até ao 3º grau** (avós e tios) ou por quem fosse titular do exercício de responsabilidade parentais;

- na alínea a) do número 3:

- se dos factos previstos nos números anteriores resultar, ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão de 2 a 8 anos;

- na alínea b) do número 3:

- se idem resultar a morte, o agente é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos.

B.2 ● A análise do tratamento do crime de Bullying na Escola em Portugal

Sobre a tipificação do crime de Bullying na Escola e o seu funcionamento no dia a dia, com a ordem jurídica vigente, Tiago Saleiro (TS), jurista, especializou-se em Direito de Educação dos menores, e sobre este assunto tem um artigo publicado na internet, cujo título é: “*O Bullying e a Lei*”⁷⁸. Este artigo está muito bem estruturado, e sendo sucinto, aborda todas as áreas que concorrem para a análise e perceção desta temática.

TS na definição sobre o *Bullying*, refere o que se transcreve: -“que para uns autores o conceito corresponde ao assédio escolar-“, uma forma particular de violência associada sempre a um relação de poder entre alguém que se apresenta como superior e um seu igual que se considera inferior e incapaz de responder à agressão, enquanto outros autores amplificam o significado do conceito, integrando nesta categoria diferentes formas de indisciplina escolar”.

TS, sobre a definição de Bullying conclui que o assunto não é irrelevante porque o significado jurídico atribuível ao bullying é decisivo na forma como o legislador elabora as soluções que converte em regras a cumprir.

- A Evolução da Sociedade e o Bullying

No capítulo que trata a evolução da sociedade e o bullying, Tiago Saleiro faz uma relação inteligente com o fim das ideologias, simbolizado pela queda do “Muro de Berlim” em 1989, contribuindo para a prevalência do narcisismo consumista, e associa este pensamento a Victor Cunha Rego que, numa crónica mantida no Diário Notícias de 1992 a 1998, defendia que o Mundo da Violência foi durante séculos o dos adultos, e hoje a violência é dos mais novos, onde os jovens de 1970 (soixante-huitards) são hoje os pais

⁷⁸ Disponível para consulta em: <http://www.educare.pt/opiniao/artigo/ver/?id=37843>

e avós, cujos filhos e netos são autores e vítimas dos diferentes problemas de indisciplina e violência que o relatório da A.P.A.V. para 2016 retrata. **E, tal deve-se ao declínio do “espaço humanista” alimentado pela falta de ética e de moral que não tendo desaparecido, estão como adormecidas**, onde o lucro a qualquer preço, surge como se fosse o novo Deus, tendo como objetivo reduzir tudo a dinheiro, prazer e poder como se fossem os novos ídolos (Papa Francisco- 26/2/2017).

- Os efeitos da Lei caducada na Criminalização do Bullying

Ao caducar a proposta de Lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010, com o fim de proceder à criminalização da violência escolar (*“school bullying”*), propondo o aditamento ao Código Penal do artigo 152.º-C, **o crime do Bullying, que atenta contra o” bem jurídico do ambiente escolar”, mantém-se sem criminalização**, sendo de realçar que a proposta caducada, previa penas de um a cinco anos de prisão (na alínea número 1), ou de dois a oito anos de prisão (na alínea a) do nº3) para a ofensa à integridade física grave; ou de 3 a 10 anos de prisão (na alínea b) do nº 3) se resultar a morte. **É ainda de realçar que a Lei caducada, também previa a mesma sanção para o mesmo crime praticado contra membro da comunidade escolar por pais de alunos e seus familiares até ao 3º grau** (avós e tios) ou por quem fosse titular do exercício de responsabilidade parental (na alínea número 2).

A criminalização do agente, na lei caducada, do *“school bullying”* iria também e forçosamente ter um efeito dissuasor porque **daria relevo público à gravidade deste crime, contribuindo para sensibilizar e responsabilizar a sociedade**, e porque como crime público, dispensava a queixa para que o Ministério Público iniciasse o procedimento penal.

- A Criminalização do Bullying

Sobre este assunto, Tiago Saleiro alude que existem diferentes instrumentos jurídicos para se poder combater atempadamente este fenómeno do Bullying, tais como:

“Em primeira linha , o Estatuto do Aluno e da Ética Escolar (Lei nº 51/2012) prevê um conjunto de deveres do aluno, nomeadamente os previstos nas alíneas i) e j) do artigo 10º, destinados a prevenir comportamentos associados ao Bullying e cujo incumprimento faz incorrer o seu autor em infração disciplinar na eventual aplicação de medidas disciplinares corretivas, (...), ou de medidas disciplinares sancionatórias,(...), previstas no artigo nº 28”.

Refere ainda de que se transcreve:- *“além dos alunos, este Estatuto faz impender sobre os pais ou encarregados de educação, o dever de reconhecer e respeitar a autoridade dos professores no exercício da sua profissão (artigo 43.º, alínea f), uma dimensão fundamental do funcionamento das escolas e da prevenção da violência, e o dever de contribuir para a preservação da segurança e integridade física e psicológica de todos os que participam na vida da escola (artigo 43.º, alínea h), estando previstas contra ordenações para (...),”*.

O autor na esfera do Estatuto do Aluno, realça o que: *“é importante referir o papel do diretor do agrupamento de escolas que, perante situação de perigo para a segurança, saúde, ou educação do aluno, designadamente por ameaça à sua integridade física ou psicológica, deve (...) diligenciar para lhe por termo, pelos meios estritamente adequados e necessários e sempre com preservação da vida privada do aluno e da sua família, atuando de modo articulado com os pais, representante legal ou quem tenha a guarda de fato do aluno (artigo 47.º, nº 1), solicitando quando necessário, a cooperação das entidades competentes do setor público, privado ou social (artigo 47.º, nº 2), mesmo quando se verifique a oposição dos pais, representante legal ou quem tenha a guarda de fato do aluno (artigo 47.º, nº 3), caso em que “deve comunicar imediatamente a situação à comissão de proteção de crianças e jovens (...)”*.

Estas disposições, para além do efeito prático que lhes é cometido, **constituem também uma importante manifestação do “dever de vigilância” e do “dever de cuidado”** dos menores entregues à guarda das escolas durante o seu período de funcionamento letivo, tal como vem sendo entendido pelos tribunais portugueses.

B.3 • O prolema da Violência em meio Escolar em Portugal – “o Bullying”

Atualmente, e após a análise do livro *“Lidar com o Bullying na escola”* de Rosa Senate da Editora Coleção EduCação, pode-se concluir que o problema da violência em meio escolar, embora regulamentado com legislação dispersa, é tratado pelo Estado por um conjunto de medidas e opções políticas que se complementam.

A autora, na capa do seu livro, apresenta-o como sendo um *“Guia para entender, prevenir e tratar o fenómeno da violência escolar entre pares”*, e estrutura o seu raciocínio apoiando-se em três pilares, que se transcrevem:

- “ – A Prevenção e Segurança;
- A intervenção Social e Pedagógica;
- A intervenção Disciplinar e Sancionatória.”

Estes três pilares supra referidos, que também preocupam o Estado e a Sociedade na gestão do bem publico, são comuns na prossecução do combate e prevenção dos comportamentos antissociais similares, como a violência doméstica, o stalking, o cyberstalking e outros, como a violência das claque no apoio ao desporto, em especial no futebol.

Na análise do presente livro, a autora identifica a legislação dispersa existente para se processar a gestão da Escola, apoiando a prossecução de cada um dos pilares acima referidos, e concorrentemente contribuir para cumprir o objetivo por si proposto.

Na análise da legislação dispersa existente e identificada, poder-se-á ainda concluir que esta é “*adequada e equilibrada*” para se cumprir o objetivo de proteger “*o bem Jurídico Escolar*”, contribuindo também para se justificar parte do que consta na conclusão da presente dissertação, de que se transcreve:

“ - realçar o destaque da vítima, em termos de justiça, segurança e proteção e de apoio social, visando “o direito de viver livre de violência”;

- divulgar que o objetivo de qualquer sistema de Justiça é “repor o tecido social quebrado com a prática do crime”, sensibilizando a Sociedade para o mesmo;

- ser útil para orientar a vítima sobre os seus deveres e direitos, na sua posição enquanto sujeito no direito processual Penal com o cumprimento da Legislação existente;

- para se combater e reforçar a prevenção sobre estes novos modelos da vitimologia, é de realçar que, para as entidades do Estado envolvidas no seu cumprimento, é fundamental incutir que as responsabilidades e a coordenação a cada momento estejam sempre devidamente tipificadas e assumidas, com formação atualizada (sobre as novas tecnologias da informação e sobre a legislação a cumprir) e em tempo útil.

A prevenção e segurança visa garantir a segurança, prevenindo e reduzindo a violência, comportamentos de risco e incivildades, bem como melhorar o sentimento de segurança no meio escolar envolvente com a participação da comunidade **e assenta em três pilares:**

1 - O Programa Escola Segura: é como se fosse o órgão executor da prevenção e segurança e é uma iniciativa dos Ministérios da Administração e da Educação e é regulamentado pelo despacho nº 25650/2006 de 19 de Dezembro. Este programa define que compete aos conselhos executivos das escolas a organização da segurança escolar em cada estabelecimento e assegura o dever de comunicação das ocorrências sobre a segurança escolar, **cabendo às Forças de Segurança garantir a segurança das áreas envolventes dos estabelecimentos de ensino e promover ações de sensibilização e prevenção junto das escolas em parceria com os conselhos executivos;**

2 - A Equipa de Missão para a Segurança Escolar: criado pelo despacho nº 222/2007 de 5 de Janeiro, tem como objetivo a conceção, desenvolvimento e **concretização de um sistema de segurança para as escolas**, e proceder à implementação das medidas necessárias para combater situações de violência escolar;

3- Observatório da Segurança Escolar: constituído no ano de 2005 para fazer face à necessidade de melhorar e otimizar a recolha de elementos de informação **que permita o rápido registo das ocorrências e a respetiva intervenção.**

- A Intervenção Pedagógica e Social:

A Intervenção Pedagógica e Social, que na pratica visa atenuar a razão de ser do provérbio popular “*barriga vazia mau conselheiro da razão*”, **assenta em três pilares:-**

1 – O Programa dos Territórios Educativos de Intervenção Prioritária (T.E.I.P.):- aprovado pelo despacho nº 147-B/ME/96 de 1 Agosto, adapta ao atual contexto sócio educativo pressuposto de que “**os contextos sociais em que as escolas se inserem podem constituir-se como fatores potenciadores de risco e insucesso no sistema educativo normal**”;

2- O Programa Escolhas:- programa de intervenção social, que **visa promover a inclusão social de crianças e jovens provenientes de contextos sócio económicos mais vulneráveis;**

3 – As Comissões de Proteção de Crianças e Jovens:- onde a Lei nº 147/99 de 1 de Setembro, **estabelece o regime de proteção de crianças e jovens em perigo**. Para reforçar esta atividade em 3 de Junho de 2006 **foi criado o estatuto do professor tutor**.

- A Intervenção Disciplinar e Sancionatória:

A Intervenção Disciplinar e Sancionatória é suportada por documentos legislativos, como sejam:

O Estatuto do Aluno do Ensino Básico e Secundário:- aprovado pela Lei nº 30/2002 de 20 de Dezembro que define regras que visam o cumprimento da escolaridade obrigatória, o sucesso escolar e educativo e a efetiva aquisição de saberes e competências;

O Código Penal:- sobre a violência em meio escolar define casos de ofensas à integridade física produzidas em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade (**entre as quais se incluem os fatos praticados contra os docentes**);

A Lei Tutelar Educativa:- aprovada pela Lei nº 166/99 de 14 Setembro e alterada pela Lei nº 4/2005 de 15 de Janeiro, **dá corpo ao preceito constitucional relativo à “sujeição” de um menor a medidas de proteção, assistência ou educação em estabelecimento adequado** e define um conjunto de medidas que visam a educação do menor para o direito e a sua inserção na vida em comunidade em condições de dignidade e de responsabilidade, e para o qual as medidas tutelares são uma competência dos tribunais de menores e encontram-se reguladas pela Lei acima referida.

V● Abordagem penal e multidisciplinar do Stalking e do Cyberstalking

A ● A Vítima e a sensibilização da Sociedade

Para sensibilizar a sociedade para a importância destes novos modelos da vitimologia, o **Stalking** e o **Cyberstalking**, criminalizados no direito Penal português, cabe analisar estes comportamentos antissociais para serem estudados e entendidos por todos visto que se tratam de um crime contra as pessoas.

Estes comportamentos foram definidos no 1º Capítulo desta dissertação, como:

- O **stalking** ou assédio persistente é uma forma de violência em que uma pessoa impõe sobre outra de forma persistente um conjunto de comportamentos de assédio que são indesejados e/ou intrusivos;

- O **cyberstalking** é a utilização da internet ou de outros meios eletrónicos para perseguir ou assediar uma pessoa, de forma persistente, intrusiva e indesejada.

Portugal, como primeiro País da União Europeia a ratificar a Convenção de Istambul (em vigor desde 1 de agosto de 2014) sobre a perseguição (stalking) e o casamento forçado, **para criminalizar estes crimes elaborou o projeto de Lei nº 647/XII de 11 setembro de 2014, visando alterar o Código Penal para esse efeito**, donde e sobre a vítima para se sensibilizar a sociedade e “da exposição de motivos” se transcreve:-

“O artigo 37.º da Convenção obriga os Estados signatários a criminalizarem o casamento forçado. A perseguição - ou stalking - é um padrão de comportamentos persistentes, que se traduz em formas diversas de comunicação, contacto, vigilância e monitorização de uma pessoa alvo. Estes comportamentos podem consistir em ações rotineiras e aparentemente inofensivas (como oferecer presentes, telefonar insistentemente) ou em ações inequivocamente intimidatórias (por exemplo, perseguição, mensagens ameaçadoras). Pela sua persistência e contexto de ocorrência, este padrão de conduta pode escalar em frequência e severidade o que, muitas vezes, afeta o bem-estar das vítimas, que são sobretudo mulheres e jovens. A perseguição consiste na vitimação de alguém que é alvo, por parte de outrem (o assediante), de um interesse e atenção continuados e indesejados (vigilância, perseguição), os quais são suscetíveis de gerar ansiedade e medo na pessoa alvo”.

De todos os factos sobre o Stalking (crime de perseguição) **o que mais contribuiu para a sensibilização da sociedade para com a vítima do Stalking**, quer nos Estados Unidos da América (E.U.A.), quer no resto do mundo, tratou-se da tentativa de assassinato sofrida pelo Presidente da República dos E.U.A. na altura, Ronald Reagan em 1981 em que ficou ferido mas não morreu.

A história deste caso remonta ao ano de 1976, quando Jonh Hinckley – o futuro autor da tentativa de assassinato- (mais tarde dado como sendo um doente mental), começa a desenvolver uma obsessão pela jovem atriz Jodie Foster, do filme “*Taxi Driver*”. A atriz vai para a faculdade de Yale e Jonh muda-se para estar perto dela, onde continua a escrever-lhe e a ligar sem obter resultados. Para tentar chamar a atenção de Jodie, planeia assassinar o Presidente dos E.U.A., começando por perseguir Jimmy Carter na altura em funções, o que resultou na altura na sua detenção por posse ilegal de arma.

Jonh não desistindo da sua obsessão, em 1981 entra no Hotel Hilton onde estava o recém eleito Presidente Ronald Reagan e dispara sobre ele que ficou ferido. A notoriedade do atentado contribuiu para que este crime de perseguição esteja tipificado desde 1990 no Estado da Califórnia e desde 1993 nos restantes Estados dos E.U.A.

Mais vale tarde do que nunca, quando finalmente em Portugal pela Lei nº 83/2015 de 5 de Agosto, o nosso legislador tipifica o crime de perseguição (“Stalking”) na 38ª alteração realizada ao C.P. português.

B • A Vítima e a Legislação existente

Para se proceder à análise do *Stalking* e do *Cyberstalking* e a legislação existente, visando harmonizá-la, é necessário considerar que:-

- No ano curricular do Mestrado em Direito na vertente das Ciências Jurídico-Processuais, e que a presente dissertação respeita, constatei relacionado com as ciências criminais curriculares de direito Penal e de direito Processual Penal, que a figura do arguido (agente) – enquanto sujeito ativo do crime – tinha particular relevância nos estudos das áreas penalistas e criminais, **e por outro lado o sujeito passivo do crime e/ou objeto do mesmo, a vítima, não lhe é conferido o destaque necessário;**

- Durante as aulas do seminário de Direito Processual Penal Avançado, obtive a certeza do pouco destaque dado ao papel da vítima nesta área de estudos, aquando da

pesquisa e elaboração do trabalho supra referido, concluindo que de facto essa é uma realidade: - o lado da vítima no direito penal e processual penal, que até há poucos anos a esta parte tem sido negligenciado e deixado um pouco para trás, **dando-se mais ênfase à figura do arguido.**

B.1 • Projeto de Lei para criminalizar a perseguição e o casamento forçado

Na sequência da Convenção de Istambul (em vigor desde 1 de agosto de 2014) sobre a perseguição (*stalking*) e o casamento forçado e para iniciar as respetivas implicações legislativas penais foi elaborado o projeto de Lei 647/XII de 11 de setembro de 2014⁷⁹ que propunha alterar o Código Penal (C.P.) para criminalizar estes crimes. Este Projeto de Lei nº 647/XII, de 11 setembro de 2014 Constando “na exposição de motivos” deste Projeto de Lei nº 647/XII, de 11 setembro de 2014, é de referir:-

- “A Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, adotada em 11 de maio de 2011 , **conhecida como Convenção de Istambul, constitui o primeiro instrumento legal a nível europeu a criar um quadro legal para ação contra a incidência deste tipo de violência.** (...)”;

- Esta Convenção foi aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, de 21 de janeiro, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 13/2013, de 21 de janeiro;

- A Convenção de Istambul entrou em vigor no dia 1 de agosto de 2014, tendo Portugal sido o primeiro País da União Europeia a ratificar a Convenção de Istambul, impõe-se agora concretizar as implicações legislativas penais da ratificação dessa Convenção, nomeadamente procedendo à criminalização autónoma da perseguição e do casamento forçado, desiderato da presente iniciativa legislativa, dando cumprimento ao artigo 34.º da Convenção que prevê expressamente que os Estados signatários devem adotar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para assegurar a

⁷⁹Disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a535339305a58683062334d76634770734e6a51334c56684a5353356b62324d3d&fich=pjl647-XII.doc&Inline=true>

criminalização da conduta de quem intencionalmente ameaçar repetidamente (stalking) outra pessoa, levando-a a temer pela sua segurança.

Na exposição de motivos do projeto de Lei nº 647/XII, consta o perfil da vítima e do assediante, assim como as dinâmicas próprias do crime, o impacto nas vítimas e os cenários em que eram conduzidas as perseguições, que foi obtido num estudo de 2011, realizado por um grupo de investigadores universitários⁸⁰ e da análise deste estudo em epígrafe e apresentado como dados estatísticos neste projeto de Lei nº 647/XII, também é de referir:-

- “Dos resultados obtidos nesse estudo, cumpre destacar os seguintes: - 19,5% dos inquiridos já tinham sido alvo de *stalking* pelo menos uma vez na vida; - 11% deles estavam a ser alvos de *stalking* à altura da realização da entrevista; - A taxa de prevalência nas mulheres era de 25% e nos homens situava-se nos 13,3%. Do disposto no já referido artigo 34.º da Convenção de Istambul decorre expressamente a obrigação de o Estado português criminalizar a conduta de perseguição. A necessidade de intervenção legislativa neste âmbito é reforçada pelo facto de a proteção da integridade física e psíquica das vítimas e a repressão deste fenómeno não se encontrarem plena e cabalmente asseguradas no ordenamento jurídico atual. Considera-se, por isso, que **a perseguição tem suficiente dignidade e valoração jurídico-penal para ser integrada no elenco dos crimes contra a liberdade pessoal**, pois é disso que efetivamente se trata”;

- (...) Em Portugal, a perseguição não se encontra especificamente criminalizada, embora seja possível enquadrar vários dos seus comportamentos ou contextos de ocorrência em algumas tipificações penais existentes, como a violência doméstica (artigo 152.º do CP), a ameaça (artigo 153.º do CP), a coação (artigo 154.º do CP), a violação de domicílio ou perturbação de vida privada (artigo 190.º do CP), a devassa da vida privada (artigo 192.º do CP) ou as gravações e fotografias ilícitas (artigo 199.º do CP);

Constando na exposição de motivos do projeto de Lei 647/XII, **e sobre a tipificação proposta**, é ainda de referir:-

⁸⁰ “*Inquérito de Vitimação por Stalking*”. Relatório de Investigação. Braga: GISP (Grupo de Investigação sobre Stalking em Portugal).

- “A tipificação proposta abrange quer o cyberstalking, quer o stalking indireto, prevendo-se uma moldura até três anos de prisão ou pena de multa, que pode ser agravada nas situações previstas no artigo 155.º do CP, com pena de prisão de um a cinco anos;

- Pune-se a tentativa e prevê-se a aplicação das penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de seis meses a três anos, e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição;

- Considera-se, **ainda, que o crime deve assumir natureza semipúblico**, atendendo a que, antes de mais, deve caber à vítima a avaliação concreta das condutas de assédio persistente como lesivas da sua liberdade pessoal. **Daí que se exija que o procedimento criminal dependa de queixa;**

- O artigo 37.º da Convenção é dedicado ao casamento forçado, uma prática que constitui uma realidade em diversos países e que é alicerçada em tradições culturais e religiosas ancestrais. A Convenção impõe, no referido artigo 37.º, que sejam adotadas medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para assegurar a criminalização da conduta de quem intencionalmente forçar um adulto ou uma criança a contrair matrimónio, bem como para assegurar a criminalização da conduta de quem intencionalmente atrair uma criança ou um adulto para o território de outro Estado que não aquele onde residam, com o intuito de os forçar a contrair matrimónio. “

Para proceder à criminalização autónoma da perseguição e do casamento forçado, desiderato da presente iniciativa legislativa, o projeto de Lei 647/XII, dando cumprimento ao artigo 34.º da Convenção que prevê expressamente que os Estados signatários devem adotar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para assegurar a criminalização, assim, nos termos constitucionais e regimentais aplicáveis, os Deputados do PSD e do CDS-PP, abaixo assinados, apresentam o seguinte projeto de lei:-

- **Artigo 1.º Aditamento ao Código Penal**

São aditados ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, e alterado pela Lei n.º 6/84, de 11 de maio, pelos (...), **os novos artigos 154.º-A a 154.º-C, com a seguinte redação:**

- **«Artigo 154.º-A Perseguição**

1 - Quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente, de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou

a prejudicar a sua liberdade de determinação, é punido com pena de prisão até três anos ou pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.

2 – A tentativa é punível.

3 – Nos casos previstos no n.º 1, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de seis meses a três anos e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição.

4 – A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.

5 – O procedimento criminal depende de queixa.

● **Artigo 154.º-B Casamento forçado**

Quem constranger outra pessoa a contrair casamento ou união equiparável à do casamento é punido com pena de prisão até cinco anos.

● **Artigo 154.º- C Atos preparatórios**

Os atos preparatórios do crime previsto no artigo anterior, incluindo o de atrair a vítima para território diferente do da sua residência com o intuito de a constranger a contrair casamento ou união equiparável à do casamento, são punidos com pena de prisão até um ano ou pena de multa até 120 dias.»

● **Artigo 2.º Alteração ao Código Penal**

São alterados os artigos 5.º e 155.º do Código Penal, aprovado pelo Decreto Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, e alterado pela Lei n.º 6/84, de 11 de maio, pelos (...),

que passa a ter a seguinte redação:

● **«Artigo 5.º (...)** 1 – (...): a (...); b (...); c (...); d) Quando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º, 154.º-A a 154.º-C, 163.º e 164.º, sendo a vítima menor, desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português; e (...); f (...); g (...).

● **Artigo 155.º (...)** 1 – Quando os factos previstos nos artigos 153.º a 154.º-C forem realizados:

a) (...);

b) (...);

c) (...);

d) (...);

e) Por determinação da circunstância prevista na alínea f) do n.º 2 do artigo 132.º; 10 o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, nos casos dos artigos 153.º e 154.º-C, com pena de prisão de um a cinco anos, nos casos dos n.º 1 do artigo 154.º e do artigo 154.º-A, e com pena de prisão de um a oito anos, no caso do artigo 154.º-B. 2 – As mesmas penas são aplicadas se, por força da ameaça, da coação, da perseguição ou do casamento forçado, a vítima ou a pessoa sobre a qual o mal deve recair se suicidar ou tentar suicidar-se.»

● **Artigo 3.º Entrada em vigor**

A presente lei entra em vigor 30 dias após a sua publicação. Palácio de São Bento, **11 de Setembro de 2014** Os Deputados do PSD e do CDS-PP.

B.2 • Lei nº 83/2015 de 5 de agosto (38ª alteração ao Código Penal)

A Lei 83/2015 de 5 de agosto, dando sequência ao projeto de lei 647/XII de 11 de setembro de 2014, autonomiza o crime de mutilação genital feminina, criando os crimes de perseguição e casamento forçado e alterando os crimes de violação, coação sexual e importunação sexual, em cumprimento do disposto na Convenção de Istambul, e sobre a qual se transcreve: -

- Trigesima oitava alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, autonomizando o crime de mutilação genital feminina, criando os crimes de perseguição e casamento forçado e alterando os crimes de violação, coação sexual e importunação sexual, em cumprimento do disposto na Convenção de Istambul

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:-

- São aditados ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, e alterado pela Lei n.º 6/84, de 11 de maio, pelos Decretos-Leis n.º 101-A/88, de 26 de março, 132/93, de 23 de abril, e 48/95, de 15 de março, pelas Leis n.º 90/97, de 30 de julho, 65/98, de 2 de setembro, 7/2000, de 27 de maio, 77/2001, de 13 de julho, 97/2001, 98/2001, 99/2001 e 100/2001, de 25 de agosto, e 108/2001, de 28 de novembro, pelos Decretos-Leis n.º 323/2001, de 17 de dezembro, e 38/2003, de 8 de março, pelas Leis n.º 52/2003, de 22 de agosto, e 100/2003, de 15 de novembro, pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de março, e pelas Leis n.º 11/2004 de 27 de março, 31/2004, de 22 de julho, 5/2006, de 23 de fevereiro, 16/2007, de 17 de abril, 59/2007, de 4 de setembro, 61/2008, de 31 de outubro, 32/2010, de 2 de setembro, 40/2010, de 3 de setembro, 4/2011, de 16 de fevereiro, 56/2011, de 15 de novembro, 19/2013, de 21 de fevereiro, 60/2013, de 23 de agosto, pela Lei Orgânica n.º 2/2014, de 6 de agosto, pelas Leis n.os 59/2014, de 26 de agosto, 69/2014, de 29 de agosto, e 82/2014, de 30 de dezembro, pela Lei Orgânica n.º 1/2015, de 8 de janeiro, pelas Leis n.os 30/2015, de 22 de abril, e 81/2015, de 3 de agosto, os artigos 144.º-A e 154.º-A a 154.º-C, com a seguinte redação:

- «Artigo 144.º-A

Mutilação genital feminina:

1 - Quem mutilar genitalmente, total ou parcialmente, pessoa do sexo feminino através de clitoridectomia, de infibulação, de excisão ou de qualquer outra prática lesiva do aparelho genital feminino por razões não médicas é punido com pena de prisão de 2 a 10 anos.

2 - Os atos preparatórios do crime previsto no número anterior são punidos com pena de prisão até 3 anos.

- Artigo 154.º-A

Perseguição:

1 - Quem, de modo reiterado, perseguir ou assediar outra pessoa, por qualquer meio, direta ou indiretamente, de forma adequada a provocar-lhe medo ou inquietação ou a prejudicar a sua liberdade de determinação, é punido com pena de prisão até 3 anos ou pena de multa, se pena mais grave não lhe couber por força de outra disposição legal.

2 - A tentativa é punível.

3 - Nos casos previstos no n.º 1, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima pelo período de 6 meses a 3 anos e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção de condutas típicas da perseguição.

4 - A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.

5 - O procedimento criminal depende de queixa.

● Artigo 154.º-B

Casamento forçado:

Quem constranger outra pessoa a contrair casamento ou união equiparável à do casamento é punido com pena de prisão até 5 anos.

● Artigo 154.º-C

Atos preparatórios:

Os atos preparatórios do crime previsto no artigo anterior, incluindo o de atrair a vítima para território diferente do da sua residência com o intuito de a constranger a

contrair casamento ou união equiparável à do casamento, são punidos com pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 120 dias.».

Os aditamentos supra referidos ao Código Penal português, implicaram de igual modo alterações ao diploma em outros artigos tais como o 5.º, 118.º, 145.º, 149.º, 155.º, 163.º, 164.º, 170.º, 177.º e 178.º que passaram a ter uma nova redação em alguns dos seus números:

«Artigo 5.º

[...]

c) Quando constituírem os crimes previstos nos artigos 144.º-A, 154.º-B e 154.º-C, 159.º a 161.º, 171.º, 172.º, 175.º, 176.º e 278.º a 280.º, desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado ou entregue em resultado de execução de mandado de detenção europeu ou de outro instrumento de cooperação internacional que vincule o Estado Português;

Artigo 118.º

[...]

5 - Nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores, bem como no crime de mutilação genital feminina sendo a vítima menor, o procedimento criminal não se extingue, por efeito da prescrição, antes de o ofendido perfazer 23 anos.

Artigo 145.º

[...]

b) Com pena de prisão de 1 a 5 anos no caso do n.º 2 do artigo 144.º-A;

c) Com pena de prisão de 3 a 12 anos no caso do artigo 144.º e do n.º 1 do artigo 144.º-A.

Artigo 149.º

[...]

3 - O consentimento da vítima do crime do crime previsto no artigo 144.º-A não exclui em caso algum a ilicitude do facto.

Artigo 155.º

[...]

1 - Quando os factos previstos nos artigos 153.º a 154.º-C forem realizados:

(...)

e) Por determinação da circunstância prevista na alínea f) do n.º 2 do artigo 132.º;

o agente é punido com pena de prisão até 2 anos ou com pena de multa até 240 dias, nos casos dos artigos 153.º e 154.º-C, com pena de prisão de 1 a 5 anos, nos casos dos n.º 1 do artigo 154.º e do artigo 154.º-A, e com pena de prisão de 1 a 8 anos, no caso do artigo 154.º-B.

2 - As mesmas penas são aplicadas se, por força da ameaça, da coação, da perseguição ou do casamento forçado, a vítima ou a pessoa sobre a qual o mal deve recair se suicidar ou tentar suicidar-se.

Artigo 163.º

[...]

2 - Quem, por meio não compreendido no número anterior, constranger outra pessoa a sofrer ou a praticar ato sexual de relevo, consigo ou com outrem, é punido com pena de prisão até 5 anos.

Artigo 164.º

[...]

2 - Quem, por meio não compreendido no número anterior, constranger outra pessoa:

a) A sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, cópula, coito anal ou coito oral;
ou

b) A sofrer introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objetos;

é punido com pena de prisão de 1 a 6 anos.

Artigo 170.º

[...]

Quem importunar outra pessoa, praticando perante ela atos de carácter exibicionista, formulando propostas de teor sexual ou constrangendo-a a contacto de natureza sexual, é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 120 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

Artigo 177.º

[...]

2 - As agravações previstas no número anterior não são aplicáveis nos casos da alínea c) do n.º 2 do artigo 169.º e da alínea c) do n.º 2 do artigo 175.º

Artigo 178.º

[...]

2 - Quando o procedimento pelos crimes previstos nos artigos 163.º e 164.º depender de queixa, o Ministério Público pode dar início ao mesmo, no prazo de seis meses a contar da data em que tiver tido conhecimento do facto e dos seus autores, sempre que o interesse da vítima o aconselhe.

3 - (Anterior n.º 2.)

4 - (Anterior n.º 3.)

5 - (Anterior n.º 4.)».

VI • Conclusão

A presente dissertação engloba a análise e apresentação dos comportamentos antissociais, referido como a “*A nova vitimologia no direito processual Penal*”, tipificados como sejam os crimes de violência doméstica e perseguição (“*Stalking*”), perseguição por meios eletrónicos (“*Cyberstalking*”) e por criminalizar (ainda) o fenómeno de violência em meio escolar denominado como *Bullying* e o *Cyberbullying*.

A evolução histórica sobre as notas introdutórias da vitimologia no Direito Processual Penal, mesmo sendo de forma limitada, identifica os diferentes pensamentos a nível geral, para se analisar estes novos modelos, visando como o definir e compreender, para melhor ser prevenido e combatido.

Quanto ao conceito de vítima, a regra no direito Penal consistia em só utilizá-lo quando fosse essencial a sua aplicação e quando o mesmo fosse eficiente, podendo-se então questionar como harmonizar esta prática com o Estado de direito Democrático, um dos pilares da Constituição da República Portuguesa?

No conceito de ofendido e de assistente, Portugal foi o primeiro País da União Europeia a criar esta figura no seu ordenamento jurídico, introduzido pela quarta revisão constitucional – quanto a este tema ver a nota de rodapé número 29 da dissertação-, reunindo os votos seguidos pela vitimologia moderna que defende uma ampliação na participação processual da vítima como uma forma de melhor conseguir a pacificação social. Nessa senda, a Lei nº 130/2015 de 4 de setembro aprovou o “Estatuto da Vítima”, pela transposição da Diretiva 2012/29/EU do Parlamento Europeu. A presente dissertação, ao abordar a reforma do Código Penal Português de 2010 e de 2015 sobre “a Vítima e o seu Estatuto”, promove que tal poderá ser útil para orientar a vítima, sobre os seus deveres e direitos, como sujeito na esfera processual penal.

Na divulgação da Convenção do Conselho da Europa, em vigor desde o ano de 2014, a denominada por “Convenção de Istambul, para a prevenção e o combate à Violência contra as mulheres e a Violência doméstica”, foram referidas as alterações realizadas ao Código Penal Português, onde com a Lei nº 7/2000, de 27 de Maio (o crime de maus tratos passou a ter natureza pública), e com a Lei nº 59/2007, de 4 de Setembro, subdividiu o crime de maus tratos e infrações de regras de segurança, em três tipos: “violência doméstica” no art.º 152º, “maus tratos” no art.º 152º-A e “violação de regras de segurança” no art.º 152º-B do Código Penal.

No desenvolvimento deste assunto sobre o crime de violência doméstica, como notas introdutórias da vitimologia no Direito Penal, a presente dissertação pretende analisar:

- a diferença de conceitos entre a vitimologia e a vtimodogmática;
- o conceito de vítima e a Constituição da República Portuguesa;
- os conceitos de ofendido e de assistente a reforma do C.P.P. de 2010 e de 2015.

Acerca da abordagem Penal e multidisciplinar da violência doméstica, a presente dissertação também analisa:

- a Convenção de Istambul (ou seja, a Convenção do Conselho da Europa para a prevenção e combate à violência contra as mulheres e a violência doméstica);
- o art. 152º do Código Penal Português;
- a caraterização da violência domestica, e as estatísticas;
- os meios de tutela e proteção das vítimas de violência domestica;
- a natureza urgente do processo, podendo implicar a detenção e aplicação de medidas de coação sobre o arguido;
- o processamento de videoconferência /teleconferência e as declarações para memória futura;
- e o instituto da suspensão provisória do processo.

No desenvolvimento do tema “*A nova vitimologia no direito processual Penal*” alguns dos comportamentos antissociais referenciados surgem na esfera jurídica como crimes na lei penal portuguesa e outros ainda não são considerados como tal, continuando a ser analisados apenas como sendo fenómenos de comportamentos antissociais.

Pretendeu-se dar prioridade à carência de sensibilização dos cidadãos para as vítimas deste tipo de ações e apresentar qual é a legislação existente nesse âmbito ou a elaborar, com a fulcral necessidade de se proceder à proteção destas vítimas com o fim último de melhorar a confiança dos cidadãos no Estado de Direito Democrático.

No tocante às vítimas do fenómeno da violência em meio escolar denominado por “*bullying*”, são caracterizadas pela A.P.A.V. (Associação Portuguesa de Apoio à Vítima) nos seus relatórios do ano pretérito (2016), como tendo uma idade média das suas vítimas na ordem dos 15,2 anos, observando-se que 53% das situações registadas de violência tiveram a duração de cerca de um ano. Período de tempo decorrido, que é mais do que suficiente para deixar para sempre nestas vítimas (jovens menores de idade), sequelas do foro psicológico e psiquiátrico com todos os reflexos sociais e económicos que adjazem a essas práticas, não só para a vítima e a sua família, como para a Sociedade e para o Estado.

Mesmo admitindo-se que a ética e a moral pareçam estar adormecidas na nossa Sociedade, o “*Bullying*” e o “*Cyberbullying*” não podem ser confundidos como problemas normais de disciplina ou de mau comportamento entre alunos e os seus pares no funcionamento do meio escolar.

O *Bullying* caracteriza-se normalmente por o agressor voltar a atacar a mesma vítima, e nessa altura o Conselho Executivo da Escola terá de ter a capacidade e arte para mobilizar as possíveis testemunhas, para numa primeira fase de intervenção vir a conter ou a atenuar a gravidade da agressão ocorrida sobre a mesma vítima, e em momento posterior, conseguir erradicar o problema envolvendo o agressor nesta pacificação que se pretende alcançar.

Na proposta de Lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010, pretendia-se alcançar a criminalização do “*school bullying*” que embora tenha caducado, mantém o seu centro de interesse cada vez mais premente e urgente, pela

inexistência da criminalização deste fenómeno antissocial, visando proteger “o bem Jurídico do ambiente escolar”.

Portugal foi o primeiro país da União Europeia a ratificar a Convenção de Istambul (em vigor desde 1 de agosto de 2014) sobre a perseguição e o casamento forçado, o que deu origem à elaboração do projeto de Lei n.º 647/XII de 2014, e posteriormente à trigésima oitava alteração ao Código Penal português, na Lei n.º 83/2015, de 5 de Agosto, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, autonomizando o crime de mutilação genital feminina, criando os crimes de perseguição e casamento forçado e alterando os crimes de violação, coação sexual e importunação sexual, em cumprimento do disposto na Convenção de Istambul.

Com a conclusão da elaboração da presente dissertação sobre a “nova vitimologia no direito Processual Penal” julgo ter-se evidenciado o que consta sobre a nova vitimologia e qual tem sido a sua evolução na vertente das Ciências Jurídico Processuais, e concorrentemente ter contribuído para :-

- realçar o destaque da vítima, em termos de justiça, segurança e proteção e para a necessidade de apoio social e psicológico, visando “o direito de viver livre de violência”;

- se reforçar a importância de se sensibilizar a Sociedade e o Estado para se poder harmonizar, em tempo útil, a Legislação existente ou necessária;

- divulgar que o objetivo de qualquer sistema de Justiça é “repor o tecido social quebrado com a prática do crime”, sensibilizando a Sociedade para o mesmo;

- se combater e reforçar a prevenção sobre estes novos modelos da vitimologia, ao realçar que para as entidades do Estado envolvidas no seu cumprimento, é fundamental incutir que as responsabilidades e a coordenação a cada momento estejam sempre devidamente tipificadas e assumidas, com formação atualizada (sobre as novas tecnologias da informação e sobre a legislação a cumprir) e em tempo útil;

- incutir que o “Bullying e o Cyberbullying” não podem ser abordados como problemas normais de disciplina no funcionamento da Escola, realçando também

o papel fundamental do Diretor do Conselho Executivo da Escola para se combater e sobretudo de prevenir estes comportamentos anti sociais;

- ser útil para orientar a vítima sobre os seus deveres e direitos, na sua posição enquanto sujeito no direito processual Penal com o cumprimento da Legislação existente;

- reforçar o apelo da Sociedade sobre o legislador para dar continuidade à proposta da lei nº 46/XI/2ª de 9 de dezembro de 2010 para criminalizar o “*school bullying*” que, embora tenha caducado, mantém ainda mais premente a necessidade de tipificar e criminalizar o crime da violência ocorrida no meio escolar para proteger “o bem Jurídico do ambiente escolar”. Tal, seria fundamental para reforçar o destaque da figura de vítima, para se revitalizar o tecido social e para aumentar a confiança do cidadão no Estado;

- para divulgar a Lei n.º 83/2015, de 5 de Agosto, que autonomiza o crime de mutilação genital feminina, criando os crimes de perseguição, tipificado como um crime semipúblico, e do casamento forçado.

- Bibliografia

- Livro/monografia (parte):

ANDRADE, Manuel da Costa. A vítima e o problema criminal. Coimbra, 1980.

BELEZA, Teresa Pizarro. Direito Penal – 1º Volume. 2ª Ed. Revista e atualizada. Aafdl, Lisboa.

CUNHA, José Damião da, Algumas Reflexões sobre o Estatuto do Assistente e seu Representante no Direito Processual Penal Português, ano 5, RPCC, nº 2.

DA SILVA, Germano Marques. Curso de Processo Penal I, 2010.

DA SILVA, Germano Marques. Direito Processual Penal Português – Noções gerais, sujeitos processuais e objeto – VOL. I. Universidade Católica Editora, Lisboa – 2013.

DA SILVA, Germano Marques. Direito processual penal português – Do procedimento (marcha do processo) Vol. III, Universidade Católica Editora, Lisboa - 2014.

DE ALBUQUERQUE, Paulo Pinto. Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 4ª Edição atualizada, Universidade Católica Editora.

DUSSICH, John P.J. Victimology – Past, Present and Future.

FATTAH, Ezzat (2000). Victimology: Past, present and future.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. Direito Processual Penal – Vol. I.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de, e COSTA ANDRADE. Manual da Criminologia: O homem delinquente e a sociedade criminógena. Coimbra, Limitada, 1992.

FRANCO, João Melo, e MARTINS, Herlander Antunes. Dicionário de Conceitos e Princípios Jurídicos, 3ª Edição, revista e atualizada. Almedina, Coimbra 1995.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, António. Introducción al derecho Penal. Ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2005.

GOMES CANOTILHO, J. J., MOREIRA, Vital. CRP – Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume I – Artigos 1º a 107º. 4ª Edição revista (reimpressão), Coimbra Editora, 2014.

HENTING, Hans Von. The Criminal and His Victim.

PRATA, Ana. Dicionário Jurídico, 3ª Edição, reimpressão. Almedina, Coimbra 1992.

ROXIN, Claus. Derecho Penal – Parte General – Tomo I (Fundamentos, La estructura de la teoría del delito. Civitas. Traducción de la 2ª edición alemana y notas por Diego-Manuel Luzón Peña.

SCHUNEMANN, Bernd. Temas actuales y permanentes del derecho penal después del milenio. Madrid: Tecnos, 2002.

SILVA, Fernando. Direito Penal Especial. Crimes contra as pessoas, 2ª Edição, revista e atualizada, Quid Juris, Sociedade Editora, Lisboa, 2008.

VENTURA, André. Lições de Direito Penal – Vol. I. Edição: Chiado Editora, Novembro de 2013.

● **Publicações periódicas (artigos de revistas científicas e jornais):**

MATOS, Ricardo Jorge; Dos maus tratos a cônjuge à violência doméstica: um passo à frente na tutela da vítima?, Revista do Ministério Público, nº 107 (2006), A. 27

MELIÁ, Manuel Cancio. Reflexiones sobre la victimodogmática en la teoría del delito. Revista brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 25, 1999.

SOUTO DE MOURA, Adriano José. As vítimas de Crime: Contributo para um Debate Interdisciplinar. Revista do Ministério Público. Ano 26, nº 103, (Jul/Set 2005).

Documentos eletrónicos (Internet):

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, António, GOMES, Luíz Flávio. Criminologia: introdução aos seus fundamentos teóricos. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/vitimologia-e-direitos-humanos>

Inquérito de Vitimação por Stalking. Relatório de Investigação. Braga: GISP (Grupo de Investigação sobre Stalking em Portugal):

<https://www.oa.pt/upl/%7B9913353f-e4c6-4d68-9c2e-e1174d0b61de%7D.pdf>

Relatório Anual de Monitorização da Violência doméstica (2015). Disponível em:

<http://igualdade.cm-abrantes.pt/docs/Rel%20VD%202015.pdf>

SALEIRO, Tiago. O Bullying e a Lei. Disponível em:

<http://www.educare.pt/opiniao/artigo/ver/?id=37843>

Versão portuguesa da Convenção de Istambul: “A Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica”.

Disponível em:

http://www.apmj.pt/images/noticias/Conven%C3%A7%C3%A3o_de_Istambul.pdf

● **Legislação:**

Código Penal;

Código de Processo Penal;

Constituição da República Portuguesa.