

NOTAS SOBRE O CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Rosa de Vasconcelos
Juíza Presidente, Comarca de Lisboa Oeste, Portugal

Sumário: Após uma resenha da evolução legislativa portuguesa em matéria criminalização da violência doméstica, avaliam-se as propostas apresentadas em Macau. Constata-se que o legislador local evoluiu de uma opção de criminalização específica do crime de violência doméstica (na proposta de 2011), para uma opção de publicização de tipos prévios de crimes exercidos contra um círculo de destinatários que, nesses casos, presume serem sempre vítimas de violência doméstica (na proposta de 2014).

Excepto no que diz respeito ao crime de ofensas simples à integridade física, em que se propõe uma ressalva legislativa expressa, esta opção implica que em relação ao tal círculo de destinatários (que passa a ser definido por lei extravagante) não possam ser cometidos os crimes semi-públicos previamente existentes no Código Penal, absorvidos que passarão a ser pelo crime de violência doméstica (mesmo que tais crimes, pelo seu contexto excepcional, fossem estranhos à vivência familiar e, portanto, não tivessem mais relevância do que actos idênticos entre desconhecidos).

Tal opção tem vantagens (apagamento dos problemas de concurso heterogéneo e homogéneo) e desvantagens (difícil cobertura de situações de micro-violência, desdobramento do crime de ofensa simples à integridade física em público e semi-público, tipificação como crimes públicos de situações que não devem sê-lo – por exemplo, actos exibicionistas entre cônjuges), mas a experiência portuguesa revela que o cerne prático da questão penal está menos na existência, ou não, de um tipo autónomo, ou mesmo na natureza processual do crime, do

que nas questões da sua prova.

Palavras-chave: violência doméstica; crimes públicos e semi-públicos; propostas de revisão do Código Penal de Macau.

Foi-me sugerido que falasse sobre violência doméstica.

Não sou especialista na matéria, mas também não sou indiferente a um fenómeno que é transversal a todas as sociedades e a todos os estratos sociais e que afecta aqueles que, por diversas razões, são os mais vulneráveis – entre eles, as crianças, os idosos e, muito particularmente, as mulheres.

É certo que é redutor reconduzir a problemática da violência doméstica a uma questão de violência de género, de violência contra as mulheres, mas a verdade é que é essa a sua dimensão mais expressiva (as estatísticas assim o afirmam). E é também essa aquela que mais atenção tem merecido nas últimas décadas.

A própria discussão que foi travada em Macau (e em Portugal) a propósito da natureza pública ou semi-pública do crime de violência doméstica parece muito centrada na violência entre cônjuges, ou se quiserem, na violência sobre as mulheres – na expressão da Professora Teresa Beleza: “*na violência exercida pelos homens contra as “suas” mulheres*”, na verdade, um exercício de poder sobre elas.

Não tenho dados relativos à incidência do crime de maus tratos em Macau. No entanto, do Relatório Anual de Monitorização de 2015, resulta que:

Em Portugal, no ano de 2014, num universo de 27 317 casos participados às forças policiais

- em 84% dos casos a vítima/denunciante foi do sexo feminino

- 77% das situações ocorreram num contexto de relações conjugais ou análogas, presentes (57%) ou passadas (20%).

(Curiosamente a idade média das vítimas é de 41 anos, o que pode estar associado a uma fase de degradação da relação conjugal, ou para-conjugal).

- em 87% dos casos o denunciado/agressor foi do sexo masculino.

(A idade média, 43 anos, parece confirmar a hipótese da degradação da relação).

No mesmo relatório concluiu-se que as oscilações verificadas no período de 2008 a 2014 não têm relevância estatística.

E, de facto, no primeiro semestre de 2015 a taxa de variação face ao mesmo período de 2014 foi de 0,6%, sendo por isso igualmente inexpressiva.

Há, portanto, padrões permanentes na (in)variação das circunstâncias do crime de violência doméstica.

*

Começarei então por uma breve abordagem da sequência legislativa em Portugal, em matéria de maus tratos e/ou de violência doméstica, recuando até ao Código Penal de 1982. Neste, foi introduzido um novo tipo de ilícito de natureza pública, o crime de “*Maus tratos ou sobrecarga de menores e de subordinados ou entre cônjuges*”, a partir do qual se evoluiu para outras formulações, mas nos quais ainda hoje se percebem similitudes com essa matriz.

No então artigo 153º do CP de 1982, os actos susceptíveis de integrar esse crime eram os maus tratos físicos, o tratamento cruel, a omissão de cuidados ou de assistência, punidos com pena de prisão até 6 meses ou multa.

Estabelecia-se que a mesma pena de prisão até 6 meses ou multa seria aplicada a quem actuasse dessa forma contra o cônjuge¹.

Com a reforma de 1995², o crime de “*Maus tratos ou sobrecarga de menores, incapazes ou do cônjuge*” passou a depender de queixa, ou seja, passou a ter natureza semi-pública.

Os maus tratos psíquicos passaram a integrar o elenco dos comportamentos previstos e punidos. A pena foi substancialmente agravada (pena de 1 a 5 anos de prisão).

A par do cônjuge, a lei passou a tutelar as situações de união de facto³.

1 Era a seguinte a redacção original da norma que punia o crime de maus tratos: ARTIGO 153.º (Maus tratos ou sobrecarga de menores e de subordinados ou entre cônjuges)

1 - O pai, mãe ou tutor de menor de 16 anos ou todo aquele que o tenha a seu cuidado ou à sua guarda ou a quem caiba a responsabilidade da sua direcção ou educação será punido com prisão de 6 meses a 3 anos e multa até 100 dias quando, devido a malvadez ou egoísmo:

a) Lhe infligir maus tratos físicos, o tratar cruelmente ou não lhe prestar os cuidados ou assistência à saúde que os deveres decorrentes das suas funções lhe impõem; ou

b) O empregar em actividades perigosas, proibidas ou desumanas, ou sobrecarregar, física ou intelectualmente, com trabalhos excessivos ou inadequados de forma a ofender a sua saúde, ou o seu desenvolvimento intelectual, ou a expô-lo a grave perigo.

2 - Da mesma forma será punido quem tiver como seu subordinado, por relação de trabalho, mulher grávida, pessoa fraca de saúde ou menor, se se verificarem os restantes pressupostos do n.º 1.

3 - Da mesma forma será ainda punido quem infligir ao seu cônjuge o tratamento descrito na alínea a) do n.º 1 deste artigo.

2 Operada pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março.

3 Passou a ser a seguinte a redacção:

Artigo 152º

(Maus tratos ou sobrecarga de menores, incapazes ou do cônjuge)

1. *Quem, tendo ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou como subordinado por relação de trabalho, pessoa menor, incapaz, ou diminuída por razão da idade, doença, deficiência física ou psíquica e:*

Com a reforma operada pela Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, o procedimento criminal passou a depender de queixa, mas o Ministério Público podia dar início ao procedimento no interesse da vítima se esta não se opusesse, podendo esta pôr termo a tal procedimento a qualquer momento.

Com a Lei n.º 7/2000, de 27 de Maio, o crime de maus tratos voltou a ter natureza pública.

E foi só com a Lei n.º 59/2007, de 4 de Setembro que as condutas integradoras do crime de maus tratos foram repartidas por dois tipos, surgindo como crime autónomo o crime de violência doméstica (artigo 152º do Código Penal), de natureza pública⁴.

a) Lhe infligir maus tratos físicos ou psíquicos ou a tratar cruelmente;

b) A empregar em actividades perigosas, desumanas ou proibidas;

ou

c) A sobrecarregar com trabalhos excessivos;

é punido com pena de 1 a 5 anos de prisão, se o facto não for punível pelo artigo 144º.

2. A mesma pena é aplicável a quem infligir ao cônjuge ou a quem com ele conviver em condições análogas às dos cônjuges maus tratos físicos ou psíquicos. O procedimento criminal depende de queixa.

3. Se dos factos previstos nos números anteriores resultar:

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

b) A morte,

o agente é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos.

4 A redacção da norma que punia o crime de violência doméstica passou a ser a seguinte:

Artigo 152.º

Violência doméstica

1 - Quem, de modo reiterado ou não, infligir maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, provações da liberdade e ofensas sexuais: ao cônjuge ou ex-cônjuge;

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;

Ao progenitor de descendente comum em 1º grau; ou

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

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

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.

No n.º 4 desse artigo previu-se a aplicação de penas acessórias de proibição de contactos e de proibição de uso de armas e a obrigação de frequência de programas específicos de prevenção da violência doméstica.

No n.º 5 estabeleceu-se que a pena acessória de proibição de contacto devia incluir o afastamento da residência ou local de trabalho da vítima e que o seu cumprimento devia ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.

Isto tudo para dizer que também em Portugal o legislador demorou a assentar na natureza pública do crime e a autonomizar como tipo penal a violência doméstica.

Quanto à natureza pública ou semi-pública do crime, oscilou-se entre dar maior relevo à não intrusão na vida familiar e ao respeito pela vontade da vítima, ou a tentar proteger a vítima das pressões exercidas pelo agressor ou sentidas por esta e que a podem levar a silenciar o seu sofrimento.

Quanto à opção pela autonomização do crime de violência doméstica parece esta ter ficado a dever-se à intenção de dar maior visibilidade ao fenómeno e a tutelar autonomamente um bem jurídico vulnerável a diferentes formas de agressão.

Actualmente em Macau não existe um crime específico de violência doméstica, o que não quer dizer que não haja tutela penal para as situações que integrariam um tal crime.

A tutela penal às vítimas do que se considere violência doméstica é assegurada pelo crime de “Maus tratos ou sobrecarga de menores, incapazes ou cônjuge”, previsto e punido no artigo 146º do Código Penal⁵, ou decorre da

5 - *A pena acessória de proibição de contacto com a vítima pode incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento pode 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 1 a 10 anos.*

5 Cujas redacção é a seguinte:

(Maus tratos ou sobrecarga de menores, incapazes ou cônjuge)

1. *Quem, tendo ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção ou educação, ou como seu subordinado por relação de trabalho pessoa menor, incapaz ou diminuída por razão de idade, doença, deficiência física ou psíquica e*

a) lhe infligir maus tratos físicos ou psíquicos ou a tratar cruelmente,

b) a empregar em actividades perigosas, desumanas ou proibidas,

c) a sobrecarregar com trabalhos excessivos, ou

d) não lhe prestar os cuidados ou assistência que os deveres decorrentes das suas funções impõem, é punido com pena de prisão de 1 a 5 anos, se o facto não for punível pelo artigo 138.º

2. *A mesma pena é aplicável a quem infligir ao cônjuge, ou à pessoa que viva em situação*

aplicação aos casos ditos de violência doméstica de outros tipos de crime, por exemplo, crimes contra a integridade física ou contra a liberdade pessoal.

O tipo de crime de maus tratos tutela um universo alargado de potenciais vítimas, elencado no corpo do n.º 1 do citado artigo 146º e cujo traço de união é uma relação de dependência relativamente ao agente.

Os comportamentos aqui sancionados são essencialmente:

- os maus tratos físicos ou psíquicos;
- o tratamento cruel (alínea *a*);
- ou ainda, a omissão de cuidados ou de assistência devidos (alínea *d*).

No n.º 2 do mesmo artigo alarga-se o círculo de protecção da norma aos cônjuges e àqueles que vivam em situação análoga a estes – mas, aparentemente, só quando sejam vítimas de maus tratos físicos e psíquicos.

Por outro lado, do elenco exemplificativo das circunstâncias susceptíveis de revelar a especial censurabilidade ou perversidade do agente, necessária à qualificação do crime de homicídio (e, portanto, de agravamento da moldura penal), não consta, do Direito vigente em Macau (artigo 129.º do Código Penal), nem das propostas legislativas de alteração:

- a prática do facto contra cônjuge, ex-cônjuge, pessoa com quem o agente tenha mantido ou mantenha relação análoga à do cônjuges, ou contra “progenitor de descendente comum em 1º grau”, nem

- a prática do facto contra pessoa particularmente indefesa, em razão da idade, de deficiência, de doença ou gravidez

(alíneas *b*) e *c*) do n.º 2 do artigo 132º do Código Penal Português).

Esta parece uma omissão que mereceria reflexão do legislador.

análoga, maus tratos físicos ou psíquicos, ficando o procedimento penal dependente de queixa.

3. Se dos factos previstos nos números anteriores resultar uma ofensa grave à integridade física, o agente é punido com pena de prisão de 2 a 8 anos.

4. Se dos factos previstos nos n.ºs. 1 e 2 resultar a morte, o agente é punido com pena de prisão de 5 a 15 anos. (Tenha-se aqui em atenção que o homicídio é punido com pena de 10 a 20 anos – artigo 128º do Código Penal – e o homicídio qualificado com pena de 15 a 25 anos de prisão – artigo 129º do Código Penal –, sendo essas as penas a aplicar se a intenção do agente for matar a vítima. A previsão do n.º 4 cobre apenas os casos em que a morte tenha sido uma consequência não visada pelo agente).

Vejamos agora as novas propostas legislativas em matéria de violência doméstica.

Em 2011 foi divulgado um articulado legislativo para recolha de comentários que se intitulava “*Combate ao crime de violência doméstica*”.

No seu artigo 3.º, o crime de violência doméstica aparecia como um crime autónomo e distinto dos demais crimes previstos no Código Penal.

Este era também alterado, mas apenas para retocar a previsão do crime de *Maus tratos ou sobrecarga de menores ou incapazes* (artigo 146.º).

No Capítulo das Disposições processuais penais previam-se medidas de protecção imediatas (artigo 6º) a adoptar pelos órgãos policiais.

Previam-se ainda um procedimento de natureza urgente designado “Ordem de protecção”, que se iniciava com um requerimento de ordem de protecção que não sendo indeferido, terminaria com a imposição de proibições ou injunções ao agente.

A proposta previa ainda normas de protecção e de assistência a cargo das Polícias, dos Serviços de Saúde e particularmente do Instituto de Acção Social.

A Consulta Pública sobre aquela proposta levou à apresentação de uma outra, em sua substituição: a “Lei de Prevenção e correcção da violência doméstica”.

Nesta foi reforçada a componente preventiva e assistencial.

Pesou nesta alteração de ênfase a preocupação manifestada com as vítimas, que se considerou serem insuficientemente tuteladas com a mera criminalização das condutas de violência doméstica.

Atribui-se agora ao Instituto de Acção Social a coordenação das acções de prevenção e correcção da violência doméstica (artigo 3º).

Prevê-se a cooperação regular com as polícias, os serviços de saúde, de educação, dos assuntos laborais e o Instituto de habitação (artigo 4º).

Estabelece-se um dever geral de comunicação de ocorrências ao Instituto de Acção Social (artigo 5º).

Nos artigos 6º, 7º e 8º, prevê-se a aplicação de medidas concretas de protecção e de assistência às vítimas e seus familiares, obtido o respectivo consentimento, prevendo-se igualmente a dispensa deste nos casos de menores de 16 anos.

No Capítulo III prevêm-se disposições processuais penais:

- Medidas de protecção policial que sejam “necessárias e adequadas” a garantir a segurança dos ofendidos e respectiva família (artigo 9º). A actuação das Polícias será uma actuação de primeira linha.

- No artigo 10º estabelecem-se regras de inquirição do ofendido, prevendo-se que este possa ter acompanhamento por familiar, representante legal, profissional de saúde ou técnico social.

- No artigo 11º prevêm-se Medidas de coacção urgentes no sentido de afastar o agressor da vítima e, se for caso disso, dos filhos menores, prevendo-se igualmente a proibição de detenção de armas ou de outros objectos perigosos.

Estas medidas podem ser impostas a par das previstas no CPP, desde que compatíveis, naturalmente.

No artigo 12º introduz-se a possibilidade de suspensão provisória do processo, em moldes distintos da previsão da anterior proposta.

Na verdade, quando cotejados os dispositivos sobre a suspensão do processo numa e noutra proposta (dos poucos que mantiveram continuidade entre elas), ressalta na segunda a ausência de certas injunções que constavam da primeira:

- Não contactar com o ofendido;
- Sair do domicílio onde coabite com o ofendido;
- *Não permanecer no domicílio onde habitem o ofendido, seus familiares ou outras pessoas sobre as quais possa ter cometido outro crime.*

Supõe-se que esta opção tenha prevalecido por a suspensão provisória do processo, de algum modo, corresponder à vontade da vítima e à da do arguido, na medida em que depende da concordância de ambos, e se ter considerado tais medidas alheias a esse entendimento. Tenha-se em atenção que medidas idênticas podem ser aplicadas como medidas de coacção (artigo 11º) e como penas acessórias (artigo 16º).

No artigo 14º prevê-se uma diligência que o Juiz pode designar no decurso do período de dois anos da suspensão provisória do processo, denominada Reunião de reconciliação e cujo objectivo será mesmo esse, reconciliar os envolvidos, fazendo sentir ao arguido “o desvalor da sua conduta” e possibilitar “o perdão pelo ofendido”.

No Capítulo IV aparecem as disposições penais:

O artigo 15º da procede à alteração dos actuais artigos 137º (ofensas simples

à integridade física), 146º (Maus tratos ou sobrecarga de menores incapazes ou membros da família) e 147º (Ameaça), aditando em todos eles um número que estatui que o procedimento criminal depende de queixa, salvo se a vítima for membro da família – nos termos definidos no n.º 2 do artigo 2º -, caso em que o crime tem natureza pública.

No artigo 17º altera-se a natureza dos crimes referidos no artigo 172º do Código Penal como dependentes de queixa, tornando-os públicos quando,

- a) deles resulte o suicídio ou a morte da vítima;
- b) a vítima tenha menos de 16 anos de idade;
- c) a vítima seja um dos membros da família, tal como definida no n.º 2 do artigo 2º da Lei de Prevenção e correcção da violência doméstica.

Os mais recentes ecos na comunicação social portuguesa de Macau, revelam particular preocupação com a opção pela natureza semi-pública ou pública do crime de violência doméstica. Ora, tendo em conta o texto dos projectos de lei e particularmente o do último, parece-nos que a questão não estará sequer em aberto.

Tal como na proposta inicial de 2011 – que, no seu artigo 3º, não fazia depender de queixa o procedimento criminal –, na proposta de Lei de prevenção e correcção da violência doméstica é claramente atribuída natureza pública (ie: independente de queixa) aos diferentes tipos de crime cujo entrelaçamento se pretende venha a constituir a sanção penal da violência doméstica.

De um ponto de vista de técnica legislativa, porém, esta última abordagem não deixa de suscitar interrogações.

Por exemplo: se até se pode admitir que, por exemplo, actos exibicionistas (artigo 165.º) sejam tidos como crime público se visarem menores integrados nesse círculo “familiar”, parece manifestamente inadequado que o sejam entre cônjuges, ou entre quem viva em situação análoga à dos cônjuges.

O mesmo se diga das ofensas simples à integridade física (artigo 137.º), ou às ameaças (artigo 147.º): é perfeitamente concebível que, no seio da “família” tal como definida na proposta de lei, ocorram umas e outras (ofensas à integridade física e ameaças) sem que tenham uma gravidade tal que devam ser consideradas crimes públicos.

E no entanto, da técnica legislativa adoptada decorre que tais ofensas serão sempre consideradas crimes públicos se a vítima for cônjuge ou ex-cônjuge do agente, seu parente em linha recta, irmão, pai ou filho adoptivo do agente ou do cônjuge, pessoa com quem o agente tenha uma relação de tutela, pessoa com quem o agente viva em situação análoga à dos cônjuges, e pessoas com capacidade

diminuída que coabitem com o agente e que se encontrem sob o seu cuidado ou protecção por razões de idade, doença, gravidez ou deficiência física ou psíquica.

Ou seja:

Ao transformar em crimes públicos todos os supra referidos tipos de ilícito quando tenham como vítimas pessoas integradas no círculo da “família”, tal como definida na proposta de lei de prevenção e correcção da violência doméstica, o que o legislador fará é o contrário do que se propunha fazer: criar um tratamento penal único (e, como no caso dos actos de exibicionismo entre cônjuges, ou equiparados, muito inadequado) para situações que deveriam ter tratamento diferenciado.

Além disso, a técnica agora adoptada corresponde, na verdade, ao afastamento da autonomia do crime de violência doméstica. Existirão, sim, crimes de ofensas à integridade física, crimes de maus tratos ou sobrecarga de menores, incapazes ou membros da família, e crimes de ameaças, com um regime processual especial quando cometidos sobre um certo conjunto de pessoas.

Quer dizer que o bem jurídico que se entende ser protegido pela incriminação autónoma desses crimes de violência doméstica – a saúde ou a integridade psíquica da vítima (Taipa de Carvalho, Augusto Silva Dias), a integridade pessoal que envolve o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade (André Lamas Leite, Moreira das Neves), ou, além daqueles, o respeito mútuo entre pessoas envolvidas numa relação de proximidade existencial – deixa de ter tutela autónoma. Deixa, portanto, de haver uma protecção específica, distinta da de cada tipo de crime, excepto na configuração pública do crime.

Um efeito colateral da solução técnica é a expressa (mas escusada) remissão que passa a constar do Código Penal para legislação avulsa – e, pior, apenas para integrar por esta o conceito de família que passa a ser decisivo para determinar a natureza pública ou semi-pública de uma série de crimes. Melhor seria, então, reproduzir a definição num dos artigos a alterar e remeter nos demais para essa definição, mantendo a auto-suficiência do Código.

Ou seja:

Em Portugal, com a previsão de um tipo autónomo de violência doméstica, face a uma situação de ameaça, ou ofensa simples à integridade física, pode haver um de dois juízos:

- essa ameaça ou ofensa, contextualizada, não configura uma situação de “violência doméstica”, mas integra as outras previsões penais;
- ou, pelo contrário, configura um tal crime de violência doméstica por se traduzir numa actuação que, em virtude das circunstâncias, e da sua própria intensidade, é ofensiva do bem jurídico especificamente tutelado por esse crime de violência doméstica.

- Em Macau, a ser aprovada a última proposta de Lei, deixa de haver, em geral, essa gradação quando o tipo “simples” for preenchido em relação ao círculo de pessoas identificado: a distinção deixa de ter sentido, e o crime será sempre público. A excepção é a da alteração do artigo 137.º do Código Penal⁶, em que se pretende manter a autonomia do crime de *ofensas simples à integridade física* mesmo no círculo definido como vítimas presumidas de violência doméstica⁷. A forma como se cria uma distinção entre consequências “leves” e “não leves”, dentro de um tipo que já é de ofensas “simples” não parece totalmente feliz, e estaria melhor assegurada com uma incriminação autónoma de violência doméstica.

De facto, nesse caso as ofensas que, em face das circunstâncias e da sua intensidade, não merecessem outra tutela para além da do artigo 137º ficariam excluídas da incriminação da violência doméstica. Nesta cairiam aquelas actuações mais gravosas, igualmente em razão das circunstâncias e da sua própria intensidade, ofensiva de um bem jurídico especificamente tutelado pelo crime de violência doméstica, e que há-de residir nos deveres de respeito mútuo inerentes a uma relação de proximidade existencial.

No fundo é a mesma valoração que se está a procurar fazer, mas no interior do mesmo tipo, e para efeito apenas de determinação da sua natureza pública ou semi-pública.

Quer dizer:

- quando (com a Proposta de 2011) se admitiu um tipo único, considerou-se depois que os actos ofensivos eram demasiado diferentes para serem unificados num tipo comum; porém,
- quando se admite (na Proposta de 2014) que os tipos de crime pré-

6 Cujá actual redacção é a seguinte:

(Ofensa simples à integridade física)

1. *Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.*

2. *O procedimento penal depende de queixa.*

3. *O tribunal pode dispensar de pena quando:*

a) *Tiver havido lesões recíprocas e não se tiver provado qual dos contendores agrediu primeiro;*
ou

b) *O agente tiver unicamente exercido retorsão sobre o agressor.*

7 Através da seguinte alteração ao actual n.º 2 do referido artigo 137.º:

O procedimento penal depende de queixa, salvo os casos em que a vítima seja membro da família referido na alínea 2) do artigo 2.º da Lei (Lei de prevenção e correcção da violência doméstica) e que não seja leve a consequência do acto.

existentes contra pessoas em relação de convivência doméstica cobrem todos os actos ofensivos contra estas, estão a unificar-se, por outra via, situações igualmente diferentes. Daí a necessidade de gradação no artigo 137.º do Código Penal.

Tirando estes reparos de técnica legislativa, a opção pela não tipificação autónoma de um crime de violência doméstica tem vantagens e desvantagens.

A principal vantagem da existência de um *tipo dedicado de crime* é permitir dar relevo penal a situações de “microviolência continuada” (Ana Maria Barata de Brito), que – por si só – não alcançam relevo suficiente para penetrar nos limites da tutela penal dos demais tipos.

Haverá também uma desvantagem: a acusação (e condenação) por crime de violência doméstica tende a evitar a ponderação autónoma de uma conjugação de crimes, acabando por, em muitos casos, diminuir a tutela penal que seria concedida à vítima pelo concurso desses diversos tipos de crime (vg: ameaças, ofensas corporais, coacção, ...). Para alguns autores (Desembargadora Ana Maria Barata de Brito), soma-se a este problema de concurso *heterogéneo* de crimes o problema do concurso *homogéneo* de crimes: assim, um período de violência doméstica continuada ao longo de três anos será tratado como um único crime de violência doméstica, ao passo que dois períodos de violência doméstica de um ano, interrompido por um período de um ano, em que ela não foi exercida (por causa de uma cura de desintoxicação, por exemplo) serão tratados como dois crimes de violência doméstica.

Tudo ponderado, parece-me, sinceramente, que a subsunção dos factos a um crime mais abrangente como o de violência doméstica é a solução que melhor permite ter uma visão global do comportamento do agente. Mas tudo o referido são questões de política criminal e de opção legislativa.

Para finalizar, gostaria de abordar aquele que me parece um dos principais problemas do crime de violência doméstica, seja ele configurado como um tipo autónomo ou não.

O principal problema no crime de violência doméstica é a dificuldade na obtenção e, posteriormente, na valoração da prova em sede de julgamento.

É fácil de compreender que assim seja.

A esmagadora maioria destes crimes ou não são presenciados por terceiros, ou estes são familiares que se podem recusar a depor.

Em Portugal, no universo de 27317 casos participados em 2014 (segundo o Relatório Anual de Monitorização):

80% das ocorrências teve lugar na residência;
38% delas foram presenciados por menores; e
44% teve lugar durante a noite e ao fim de semana.

Num e noutro ordenamento jurídico (no Código de Processo Penal Português e no de Macau), é permitido aos familiares recusar-se a prestar declarações em julgamento e é proibida a leitura em julgamento de declarações prestadas por quem validamente se recusou a depor (artigo 121.º e 337.º, n.º 6 do CPP Macau).

De acordo com os dados constantes do Relatório Anual de Monitorização, de 1 de Janeiro de 2012 a 30 de Junho de 2015⁸, num total de 22 291 inquéritos por violência doméstica, 77% resultou em arquivamento, 18% em acusação e 5% em suspensão provisória do processo.

Dos arquivamentos 54% foram-no por falta de prova, 14% por se ter recolhido prova bastante de que a estória estava mal contada, 7% por ter chegado ao fim do prazo da suspensão provisória com cumprimento das injunções por parte do arguido.

Num total de 2 954 sentenças comunicadas (entre 1/1/2012 e 31/12/2014), 58% resultou em condenação e 42% em absolvição, não estando aqui contabilizadas outras situações de extinção do procedimento criminal, vg, desistências de queixa.

Em 59% das decisões condenatórias comunicadas, a pena de prisão imposta foi suspensa na sua execução, no geral com regime de prova.

A previsão de tomada de declarações para memória futura de forma mais alargada, é susceptível de obstar àquilo que é designado por “vitimização secundária” e de minorar a dificuldade de prova em julgamento.

Esta possibilidade foi introduzida no artigo 33.º da Lei n.º 112/2009 e mesmo assim, os resultados são os acima referidos.

Em suma e para concluir:

- nas propostas apresentadas, o legislador de Macau evoluiu de uma opção de criminalização específica do crime de violência doméstica (na proposta de 2011), para uma opção de publicização de tipos prévios de crimes exercidos contra um círculo de destinatários que, nesses casos, presumiu serem sempre vítimas de

8 Que têm por base os despachos e as decisões comunicadas à DG de Administração Interna e à Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género, nos termos da Lei n.º 112/2009, e que por isso pode não espelhar com rigor a realidade nacional.

violência doméstica (na proposta de 2014);

- ao fazê-lo, e excepto no que diz respeito ao crime de ofensas simples à integridade física, impede que em relação a tais destinatários sejam cometidos os crimes semi-públicos previamente existentes no Código Penal, mesmo que tais crimes, pelo seu contexto excepcional, não fossem de reconduzir a uma situação de violência doméstica;

- tal opção tem vantagens (apagamento dos problemas de concurso heterogéneo e homogéneo) e desvantagens (difícil cobertura de situações de micro-violência, desdobramento do crime de ofensa simples à integridade física em público e semi-público, tipificação como crimes públicos de situações que não devem sê-lo – por exemplo, actos exibicionistas entre cônjuges);

- o cerne prático da questão penal, porém, está menos na existência ou não de um tipo autónomo, ou na natureza processual do crime, do que nas questões de prova;

- talvez fosse, na minha opinião, de aproveitar o ensejo de rever o enquadramento penal da violência doméstica para incluir nas circunstâncias que qualificam o homicídio a prática do facto contra cônjuge, ex-cônjuge, pessoa com quem o agente tenha mantido ou mantenha relação análoga à do cônjuges, ou contra “progenitor de descendente comum em 1º grau”, ou contra pessoa particularmente indefesa, em razão da idade, de deficiência, de doença ou gravidez;

- em qualquer caso, a evolução quanto às opções de técnica legislativa em matéria penal foi acompanhada de um reforço das dimensões assistencial e preventiva da legislação, e essas são, talvez, as de maior importância para a eficácia da legislação e para a tutela das possíveis vítimas.

Muito obrigada pela vossa atenção.