

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 179/08.3GDSTS.P1

Relator: JOAQUIM GOMES

Sessão: 26 Maio 2010

Número: RP20100526179/08.3GDSTS.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: REC. PENAL.

Decisão: NEGADO PROVIMENTO.

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Sumário

I- No crime de violência doméstica, a acção típica tanto se pode revestir de maus tratos físicos, como sejam as ofensas corporais, como de maus tratos psíquicos, nomeadamente humilhações, provocações, molestações, ameaças ou outros maus tratos, como sejam as ofensas sexuais e as privações da liberdade, desde que os mesmos correspondam a actos, isolada ou reiteradamente praticados, reveladores de um tratamento insensível ou degradante da condição humana da sua vítima.

II- Embora violadora da integridade física da sua vítima, com quem foi casado, não traduz a prática de actos de maus tratos físicos integradores de um crime de violência doméstica a conduta do arguido em que lhe desferiu um pontapé na barriga e a empurrou para o chão, provocando-lhe uma escoriação com 5 cm de diâmetro no joelho, que lhe determinaram quatro dias para cura, mas sem afectação da capacidade de trabalho geral ou da sua capacidade de trabalho profissional.

Texto Integral

Recurso n.º 179/08.3GDSTS.P1

Relator: Joaquim Correia Gomes; Adjunta: Paula Guerreiro.

Acordam, em conferência, na 1.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto

I.- RELATÓRIO

1.- No Processo n.º 179/08.3GDSTS do 1.º Juízo Criminal do Tribunal de Santo Tirso, em que são:

Recorrente: Ministério Público.

Recorrido/Arguido: B.....

foi proferida sentença em 2010/Jan./22, a fls. 161-171, que absolveu o arguido da prática, como autor material, de um crime de violência doméstica da previsão do art. 152.º, n.º 1, al. a) do Código Penal e, em vez disso, condenou-o pela prática de um crime de ofensa à integridade física simples da previsão do art. 143.º, n.º 1 do Código Penal na pena de 160 dias de multa com o valor diário de 5€.

2. O Ministério Público interpôs recurso em 2010/Fev./10 a fls. 176-188, pugnando pela revogação da sentença e a sua substituição por outra que condene o arguido pela prática de um crime de violência doméstica da previsão do art. 152.º, n.º 1, al. a) do Código Penal, concluindo essencialmente que:

1.º) O art. 152.º, n.º 1 do Código Penal na redacção da Lei n.º 59/2007, de 04/Set. não teve em consideração o disposto no art. 132.º, n.º 2 do mesmo diploma, aplicável, “in casu”, “ex vi” art. 145.º, n.º 2 do Código Penal [1.º, 2.º];

2.º) Ao invés de anotar uma qualquer incongruência legislativa, será mais razoável entender que houve uma revogação tácita da norma que prevê a qualificação das ofensas à integridade física para cônjuges e ex-cônjuges [3.º];

3.º) O art. 2.º, al. a) da Lei n.º 112/2009, de 16/Set., que instituiu o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, veio definir o conceito de maus-tratos ao estabelecer a definição legal de “vítima” de maus tratos, prescindindo aí de qualquer reiteração, bastando-se com uma única conduta para integrar a mesma no conceito de violência doméstica [4.º, 5.º];

4.º) A lei basta-se com um único atentado à integridade física da vítima, tal como aconteceu no caso descrito na sentença recorrida [6.º];

5.º) Constitui uma flagrante violação do princípio da unidade do ordenamento jurídico, do princípio da separação de poderes e das regras de interpretação não ter em atenção essa definição legal e restringe o âmbito de aplicação do crime de violência doméstica [7.º, 8.º, 9.º, 11.º, 12.º]

5.º) Na sentença recorrida fez-se uma interpretação restritiva e errada do artigo 152.º, n.º 1, al. a) do Código Penal, porquanto, o legislador estabeleceu que pratica um crime de violência doméstica “quem, de modo reiterado ou não, infligir maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais”. [10.º e 13.º]

3. O arguido não respondeu e o Ministério Público nesta Relação teve vista dos autos em 2010/Mai./14, a fls. 195.

4. Colheram-se os vistos legais e designou-se de imediato a Conferência, atento o carácter urgente deste processo

*

O objecto do recurso cinge-se em saber se a conduta do arguido integra crime de violência doméstica.

*

**

II.- FUNDAMENTAÇÃO

1.- A sentença recorrida

Nesta foram dados como provados os seguintes factos:

“1. O arguido B..... casou com a ofendida C..... em 7 de Abril de 2002, da qual se divorciou em 28 de Novembro de 2006.

2. No dia 11 de Maio de 2008, no período de tempo compreendido entre as 21h00 e as 22h30, o arguido dirigiu-se à residência da ofendida C....., sita na Rua, n.º 34, freguesia de, Santo Tirso, a fim de falarem sobre a pensão de alimentos que aquele tinha que pagar ao filho de ambos.

3. Ali desentenderam-se e o arguido desferiu na ofendida um pontapé na barriga e empurrões, o que provocou a sua queda.

4. Como consequência de tal actuação, a ofendida sofreu escoriação com 5 cm de diâmetro no joelho, o que lhe determinou quatro dias para a cura, sem afectação da capacidade de trabalho geral e sem afectação da capacidade de trabalho profissional.

5. O arguido sabia que a sua conduta era apta a provocar as lesões físicas supra descritas, o que quis e fez,

6. Sabia ainda da relação familiar que entre ambos tinha existido e que a ofendida era sua ex-mulher.

7. O arguido agiu de modo livre e voluntário, bem sabendo da censurabilidade e punibilidade da sua conduta.

8. O arguido padece actualmente de uma incapacidade permanente, encontrando-se paraplégico.

9. Recebe o rendimento social de inserção no valor mensal de cerca de 400,00 €.

10. Vive com a companheira, que não exerce qualquer actividade, numa casa arrendada, pagando a renda mensal de 10,00€.

11. Por sentença transitada em 13/12/2005, foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo art. 3.º, n.ºs 1 e 2 do D.L. n.º 2/98, de 3/1, na pena de 100 dias de multa, à taxa diária de 5,00€; por sentença transitada em julgado em 15/02/2006, foi condenado pela prática de

um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo art. 3.º, n.ºs 1 e 2 do D.L. n.º 2/98, de 3/1, na pena de 100 dias de multa, à taxa diária de 3,00€; por sentença transitada em julgado em 24/11/2008, foi condenado pela prática de um crime de condução sem habilitação legal, p. e p. pelo art. 3.º, n.ºs 1 e 2 do D.L. n.º 2/98, de 3/1, na pena de 50 dias de multa, à taxa diária de 5,00€.”

*

2.- Fundamentos do recurso

O crime de violência doméstica, decorrente da Revisão de 2007 [Lei n.º 59/2007, de 04/Set.] e da previsão actualmente do art. 152.º, n.º 1, do Código Penal pune “Quem, de modo reiterado ou não, infligir maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais:”, o que sucederá quando tal suceder “a) Ao cônjuge ou ex-cônjuge”. Tal ilícito surge na sequência do crime de maus-tratos da previsão do art. 153.º, do Código Penal de 1982, que, por sua vez, tinha como fonte os §§ 92.º e 93.º do StGB Austríaco, tendo ao longo dos tempos sofrido alterações constantes, quer ao nível da sua natureza procedimental, quer na descrição da sua acção típica e dos seus sujeitos passivos.[1]

A par deste ilícito continua a ser previsto o crime de ofensas à integridade física simples da previsão do art. 143.º, n.º 1, com uma pena de prisão até 3 anos ou uma pena de multa, assim como o crime de ofensas à integridade física qualificada do art. 145.º, n.º 1, al. a), ambos do Código Penal, com uma pena de prisão até 4 anos, bem como os crimes de homicídio e de homicídio qualificado da previsão, respectivamente dos art. 131.º e 132.º do Código Penal, com, segundo a ordem indicada, uma pena de prisão de 8 a 16 anos ou de 12 a 25 anos.

Refira-se que a qualificação daquele crime de ofensas à integridade física e deste crime de homicídio se dá quando, respectivamente, as ofensas à integridade física ou a morte “forem produzidas em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade do agente” [145.º, n.º 1, 132.º, n.º 1], o que poderá suceder quando ocorra uma das “circunstâncias previstas no n.º 2 do art. 132.º” [145.º, n.º 2], sendo uma delas, a da previsão da sua al. b), “Praticar o facto contra cônjuge, ex-cônjuge, pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha uma relação análoga à dos cônjuges, ainda, ainda que sem coabitação, ...”.

Podemos pois constatar que existe não só uma identidade das potenciais vítimas que se pretende proteger, como existe uma sobreposição, ainda que parcial, das condutas que se querem proibir.

Nesta conformidade, atenta a descrição típica do crime de violência doméstica em confronto com os crimes de ofensas à integridade física, que são os que agora interessam, desde o simples até ao qualificado, bem como a distinta

moldura penal de tais ilícitos, os mesmos encontram-se entre si numa relação de concurso aparente.

Ora e por razões de política criminal só se justifica uma punição mais grave se se tratarem de condutas que expressem um lastro de danosidade social mais intensa ou comportem a tutela de um bem jurídico distinto, mas sempre com relevância jurídico-penal.

Nesta conformidade, continuamos a entender que no crime de violência doméstica tutela-se a dignidade humana dos sujeitos passivos aí referenciados, mormente na vertente da sua saúde, seja a nível físico ou psíquico, ou na vertente da sua privacidade, seja de liberdade pessoal ou de autodeterminação sexual,[2] sendo nesse sentido que já então se exprimia a nossa jurisprudência [v. g. Acs. R. P. de 1999/Nov./03, R. C. de 2005/Jul./06, respectivamente na CJ V/223, IV/41].

Esta é uma das facetas da dignidade humana, a qual tem consagração constitucional [art. 1.º, 24.º, n.º 1, 25.º, da C. Rep.] e corresponde a um dos direitos fundamentais veiculados em tratados e convenções internacionais [5.º da DUDH; 3.º, n.º 1 da CEDH; 7.º, n.º 1, 10.º, n.º 1 do PIDCP; 1.º, 3.º, n.º 1, 4.º da CDFUE].

Tudo isto resultante de uma nova consciência da gravidade que tais comportamentos violentos, muitos deles ocorridos “intra-muros”, têm na ruptura do relacionamento em sociedade, mormente quando as mulheres são as suas vítimas, seguindo-se, ao nível de política criminal, os mais recentes tratados, conferências e recomendações internacionais[3], com destaque a nível europeu para as Directrizes da UE relativas à violência contra as mulheres e à luta contra todas as formas de discriminação de que são alvo.[4]

*

Muito embora o nosso Código Penal não acolha, como sucede por exemplo com o Código Penal Espanhol, um crime de ofensa à integridade física agravado pelo resultado e por a vítima se tratar de uma mulher [148.º, § 4.º] [5], convém ter presente o que se entende por violência.

Na Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres, no seu art. 1.º, considera-se “violência contra as mulheres”, “qualquer acto de violência dirigido contra as mulheres que produz ou é passível de produzir danos ou sofrimentos físicos, sexuais ou psicológicos ou sofrimento para as mulheres, incluindo ameaças desses actos, coacção ou privação arbitrária da liberdade, tanto na vida pública como na vida privada”.

Assim, haverá violência contra as mulheres quando estas forem vítimas de qualquer ofensa à sua integridade física ou psíquica, bem como de actos que degradem a sua condição humana ou ponham fim à sua própria vida.

Isto significa que os actos de violência contra a mulher trespassam no nosso

Código Penal vários ilícitos, que vão da ofensa à integridade física, passam pela violência doméstica e culminam no homicídio.

Por isso, tanto é um acto violento contra uma mulher a ofensa da sua integridade física, como expô-la a maus tratos ou pôr termo à sua própria vida. Daí que esse conceito de acto violento apenas nos permita situar, de um modo coadjuvante, na tipicidade de um desses crimes, não sendo, no entanto, determinante na verificação do elemento objectivo de qualquer um deles, pois para o efeito haverá que atender-se, atento o princípio da legalidade e da tipicidade, à descrição típica dos mesmos.

O recorrente faz apelo ao regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica, à protecção e à assistência das suas vítimas instituída pela Lei n.º 112/2009, de 16/Set. para considerar que basta a prática de um acto aí descrito para tipificação do crime de violência doméstica.

Para além de tal regime só ter entrado em vigor 30 dias após a sua aplicação [84.º], só sendo susceptível de aplicação a partir de 2009/Out./16, quando os factos aqui em causa remontam a 11 de Maio de 2008, o mesmo não oferece a descrição típica do crime de violência doméstica do art. 152.º.

Aliás, a definição legal de vítima dada pela Lei n.º 112/2009, através do seu art. 2.º, al. a)[6], apenas confere, à boa maneira anglo-saxónica e agora tão em uso nas directivas da U.E., um mecanismo operativo para aplicação do regime jurídico de prevenção, protecção e assistência das pessoas sujeitas ao crime de violência doméstica, restringindo-o a este ilícito e nada mais.

De resto, uma das lacunas deste regime é ignorar as “vítimas por ricochete” dos casos de violência doméstica que culminam no homicídio da vítima directa, pois a sua protecção centra-se exclusivamente nas vítimas do crime do art. 152.º enquanto estas forem vivas [cfr. arts. 20.º, que consagra o direito de protecção e 59.º e ss., todos da Lei n.º 112/2009, que institui e regula as casas de apoio, como as casas de abrigo (60.º)] – é o caso dos filhos menores ou dependentes das vítimas de homicídio geradas pela violência doméstica, que atenta a sua particular vulnerabilidade deviam igualmente receber auxílio da rede nacional de apoio que foi instituída para estas últimas vítimas [art. 53.º e ss. da Lei n.º 112/2009].

*

Convém assim recordar o posicionamento da nossa jurisprudência, mormente daquela que já antes de 2007 se encaminhava no sentido de que bastava um único acto para que houvesse um crime de maus-tratos.

Tal sucedeu com o Ac. STJ de 1997/Nov./14 [CJ (S) III/235] segundo o qual “Só as ofensas corporais, ainda que praticadas uma só vez, mas que revistam uma certa gravidade, ou seja, que traduzam crueldade, insensibilidade ou até vingança desnecessária da parte do agente é que cabem na previsão do art.

152.º do Código Penal”.

Este posicionamento teve igualmente aderência nas Relações, que se bastavam com um só comportamento do agente que “se revista de uma gravidade tal que seja suficiente para justificar a dissolução do vínculo conjugal, por comprometer a possibilidade devida em comum” [Ac. R. Évora de 1999/Nov./23, CJ V/283], “se revelar de uma certa gravidade ou traduzir, da parte do agente, crueldade, insensibilidade ou até vingança” [Ac. R. E. de 2005/Jan./25, CJ I/260] ou então se se tratar de “uma conduta complexa que revista gravidade e traduza, v. g. crueldade ou insensibilidade” [Ac. R. Porto de 2004/Mai./12, Rec. 6422/03-4.ª secção].

Sendo assim, podemos assentar, no que concerne ao crime de violência doméstica da previsão do art. 152.º do Código Penal, que a acção típica aí enquadrada tanto se pode revestir de maus tratos físicos, como sejam as ofensas corporais, como de maus tratos psíquicos, nomeadamente humilhações, provocações, molestações, ameaças ou outros maus tratos, com sejam as ofensas sexuais e as privações da liberdade, desde que os mesmos correspondam a actos, isolada ou reiteradamente praticados, reveladores de um tratamento insensível ou degradante da condição humana da sua vítima.

*

No caso em apreço e muito embora a conduta do arguido seja violadora da integridade física da sua vítima, com quem foi casado, quando lhe desferiu um pontapé na barriga e a empurrou para o chão, provocando-lhe uma escoriação com 5 cm de diâmetro no joelho, que lhe determinaram quatro dias para cura, mas sem afectação da capacidade de trabalho geral ou da sua capacidade de trabalho profissional, não traduz a prática de actos de maus tratos físicos integradores de um crime de violência doméstica, como pretende o recorrente Ministério Público.

*

**

III.- DECISÃO.

Nos termos e fundamentos expostos, nega-se provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público e confirma-se a sentença recorrida.

Sem tributação

Notifique.

Porto, 26 de Maio de 2010

Joaquim Arménio Correia Gomes

Paula Cristina Passos Barradas Guerreiro

-
- [1] As quais passaram: pela Reforma de 1995, com o Dec.-Lei n.º 48/95, de 15/Mar., que alargou o tipo objectivo, agora no art. 152.º, passando a tutelar novas vítimas e agravando a moldura penal, assumindo tal ilícito natureza semi-pública; as alterações pontuais efectuadas pela Lei n.º 65/98, de 02/Set., com destaque para o prosseguimento “ex officio” por parte do Ministério Público e a Lei n.º 7/2000, de 27/Mai., que passou a conferir natureza pública a este ilícito, alargando a sua tutela penal, possibilitando a suspensão provisória do processo e estabelecendo um maior leque de penas acessórias;
- [2] TAIPA de CARVALHO, “Comentário Conimbricense”, Coimbra, Coimbra Editora, Tomo I, (1999), p. 329; MATOS, Marlene, “Retratos da violência na conjugalidade”, na Revista Portuguesa de Ciência Criminal, 2001, 11, p. 99.
- [3] Convenção sobre a eliminação de todas as formas de discriminação contras as mulheres, aprovada pela resolução n.º 34/180 da Assembleia-geral das Nações Unidas, de 18 de Dezembro de 1979, aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de Julho [D R I, A, n.º 171/80]; Declaração sobre a eliminação da violência contra a mulher, resolução n.º 48/104 da Assembleia-geral das Nações Unidas, de 20 de Dezembro de 1993; A Declaração e Plataforma para a Acção de Beijing de 1995 e o seu subsequente balanço, efectuado 5 anos depois e por isso conhecido por “Beijing + 5”, aprovada na Assembleia Geral da ONU em 10 de Junho de 2000 e mais recentemente “Beijung + 15”, no quadro da 54.ª. Sessão da Comissão sobre o Estatuto da Mulher; havendo ainda outras acessíveis em www.isis.cl/temas/vi/activismo/Portugues/07INSTRUM-PORT.pdf.
- [4] www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/16173.pt08.pdf.
- [5] Tal crime resultou da LO 1/2004, de 28/Dez. e tem suscitado sérias de dúvidas de constitucionalidade por ter introduzido uma desigualdade desrazoável lesiva do direito à igualdade contemplado no art. 14.º da Constituição Espanhola, que proíbe o tratamento discriminatório em função do sexo, como sustenta SUMALLA, Josep Maria Tamarit, em “Comentários al Código Penal”, Navarra, Thomson-Aranzadi, 2005, p. 801.
- [6] “Para efeitos de aplicação da presente lei, considera -se: a) «Vítima» a pessoa singular que sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um dano moral, ou uma perda material, directamente causada por acção ou omissão, no âmbito do crime de violência doméstica previsto no artigo 152.º do Código Penal”