



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais,
Direitos, Liberdades e Garantias
Dr. Luís Marques Guedes
Email: 1CACDLG@ar.parlamento.pt

V/ Referência:	V/ Data:	N/ Referência:	Ofício n.º	Data:
CEAS/1.ª, 112/1.ª e	12, 19 e 26-02	2020/GAVPM/0644	2020/OFC/01139	20-03-2020

ASSUNTO: **Projetos de Lei n.ºs 183/XIV/1.ª (PAN) - 202/XIV/1.ª (PS) - 211/XIV/1.ª (BE) - NU: 650855 - NU: 651444 - NU: 651818**

Exmo. Senhor

Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

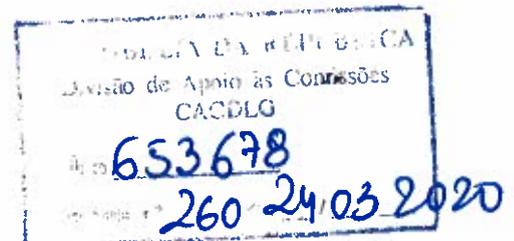
Dr. Luís Marques Guedes

Tenho a honra de remeter a V. Exa., em conformidade com o solicitado, parecer sobre as iniciativas legislativas supra identificadas.

Com os melhores cumprimentos,

**Afonso Henrique
Cabral Ferreira**
Chefe de Gabinete

Assinado de forma digital por Afonso
Henrique Cabral Ferreira
9f8bc7934f46cbe8ec14fb031499ad4ac5ad6ac3
Dados: 2020.03.20 15:57:22





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Assunto: Projeto de Lei n.º 183/XIV/1.ª (PAN) – “Reforça o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia e alarga a protecção aos animais sencientes vertebrados”.

ASSUNTO: Projeto de lei n.º 202/XIV/1.ª (PS) - “Procede à 50.ª Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia”.

Projeto de Lei n.º 211/XIV/1.ª (BE) - “Revê o Regime Sancionatório aplicável a crimes contra animais”.

**N.º Procedimento
2020/GAVPM/0644**

05-03-2020

SUMÁRIO:

Análise às alterações propostas pelo PAN, pelo PS e pelo BE ao regime sancionatório dos animais de companhia e sencientes vertebrados

PALAVRAS CHAVE:

Regime Penal

Animais





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Parecer

a) Projecto de Lei n.º 183/XIV/1ª (PAN) – “Reforça o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia e alarga a protecção aos animais sencientes vertebrados”.

b) Projecto de lei n.º 202/XIV/1.ª (PS) - “Procede à 50.ª Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia”.

c) Projecto de Lei n.º 211/XIV/1.ª (BE) - “Revê o Regime Sancionatório aplicável a crimes contra animais”.

*

1. Objecto

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetido ao Conselho Superior da Magistratura (CSM), os projectos de lei, supra identificados, que, modificando o Código Penal, e de Processo Penal, e ainda a Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro visam rever o regime sancionatório aplicável aos animais (de companhia).

Na apreciação destes diplomas cumpre observar que o CSM emitiu parecer no processo legislativo que resultou na aprovação da Lei n.º 69/2014, de 31 de Agosto, (no âmbito das Propostas de Lei n.ºs 474/XII/2ª e 475/XII/2ª) e, ainda, sobre a mesma matéria, no âmbito dos Projectos de Lei n.º 164/XIII/1.ª (PS) – “Altera o Código Civil, estabelecendo um estatuto jurídico dos animais”; n.º 171/XIII/1.ª (PAN) – “Alteração ao Código Civil, reconhecendo os animais como seres sensíveis”; n.º 173/XIII/1.ª (PAN) – “Reforça o regime sancionatório aplicável aos animais”; n.º 209/XIII/1.ª (PS) – “Procede à 37.ª Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia” e n.º 724/XIII/3ª - Altera o Código Penal e de Processo Penal no que diz respeito ao crime de maus-tratos a animais e artigos conexos”; e n.º 112/XIV/1.ª (PSD) – “Procede à 50.ª Alteração ao Código Penal, criminalizando a conduta de quem mate, sem motivo legítimo, animal de companhia”.

*





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

2. Apreciação

a) Projecto de Lei n.º 183/XIV/1ª (PAN) – “Reforça o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia e alarga a protecção aos animais sencientes vertebrados”

O projecto em análise visa operar a uma reestruturação do Título do Código Penal, concernente aos crimes contra animais de companhia, melhorando a redacção e o alcance dos artigos já existentes, alargando a tutela penal aos animais sencientes vertebrados e efectivando alterações ao Código de Processo Penal, coadunando a Lei substantiva com a Lei adjectiva.

No que tange às alterações atinentes ao Código Penal é proposta a alteração dos art.ºs 11.º, 30.º, 109.º, 387.º, 388.º, 388.º-A e 389.º.

Quanto ao art.º 11º, são aditados ao n.º 2 os art.ºs 387º a 388º-A.

Nos termos do disposto no art.º 387º do CP, na redacção em vigor, quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias (n.º 1).

Se dos factos previstos no número anterior resultar a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afectação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias (n.º 2).

Por seu turno, nos termos do disposto no art.º 388º, quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.

Já no que respeita ao art.º 388º-A do mesmo diploma, o mesmo prevê penas acessórias.

Considerando que quer o crime de maus tratos, quer o crime de abandono são crimes comuns, em que o agente pode ser qualquer pessoa, não se verifica qualquer obstáculo à extensão da punição pela prática dos crimes indicados, por pessoas colectivas, nestas se incluindo as associações ou sociedades zoófilas ou outras pessoas colectivas que tenham





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

como objecto social a criação e venda de animais (cfr., neste sentido, Ana Catarina Beirão Pereira, Crimes Contra Animais de Companhia, Trabalhos do 2º Ciclo do 32º Curso, Abril 2019, CEJ, pág. 27).

No que respeita à alteração ao art.º 30º do CP, é proposto o aditamento ao n.º 3, com a seguinte redacção: “O disposto no número anterior não abrange os crimes praticados contra bens eminentemente pessoais e contra animais. ”.

Por outras palavras, deixa de ser considerada a prática de um só crime continuado a realização plúrima do mesmo ou de vários tipos criminais que protejam o mesmo bem jurídico nos crimes praticados contra animais.

Quanto a esta matéria cumpre precisar o que deve ser entendido como o bem jurídico objecto da tutela penal, para aferir o cumprimento do princípio da proporcionalidade previsto no art.º 18º n.º 2 da Constituição da República Portuguesa.

A única norma constitucional apta a integrar bens jurídicos atinentes a animais é o art.º 66º n.º 1, nos termos do qual todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o defender.

Tal como bem referem Pedro Soares de Albergaria e Pedro Mendes Lima, no artigo intitulado “Sete Vidas: A Dificil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais” (Revista Julgar n.º 28, Coimbra Editora, 2016, pág. 132 e ss.): “(...) a legitimidade de uma incriminação implica o isolamento de algum bem jurídico protegido (...). A questão que se coloca, então, é a de saber se o bem-estar animal, ao menos na dimensão da respetiva integridade física e mesmo da sua vida, é um bem constitucionalmente tutelado. (...)”

Por imperativo lógico, a tutela de um concreto animal é directa onde possa concluir-se que ele é a um tempo o objecto e o sujeito passivo da acção (é dizer, ser o corpo dele objecto da acção e ser ele próprio o portador de bens jurídicos protegidos e lesados), e será indirecta onde se conclua que sendo embora ele que suporta uma determinada acção tipificada, não é sujeito passivo desta (é dizer, ser o seu corpo objecto da acção, mas serem outros os titulares do bem jurídico lesado, como sucede paradigmaticamente com o crime de dano em que a “coisa” danificada é um animal). (...) não basta como fundamento para a penalização de certas condutas a existência de consensos ou tendências mais ou menos sólidas nesse sentido - não cabe ao Direito tutelar meras orientações morais, por mais





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

amplo que seja o seu suporte e mesmo onde nesse plano (moral) se mostrem generalizadamente aceitáveis. Aliás, este apelo isolado ao (real ou pressuposto) consenso social relativamente aos maus-tratos sobre animais, tão patente nos trabalhos parlamentares, é sinal patognómico da emotividade excessiva que envolve o tema, parecendo por vezes olvidar-se que Portugal não é apenas um Estado Democrático, com a implicação do reconhecimento do valor da vontade das maiorias, mas ainda um Estado de Direito, com a não menos relevante consequência de que aquela vontade só pode prevalecer lá onde a restrição dos direitos fundamentais que dela resulte se mostre conforme ao princípio da proporcionalidade (artigos 2.º e 18.º da CR). (...) Com efeito o conceito de ambiente que a CR acolhe, na dimensão que aqui importa, como conjunto da realidade natural em equilíbrio dos seus elementos, pressupõe que lhe seja dispensada uma protecção "holística", que por o ser se ocupa do equilíbrio do sistema como um todo - e não seguramente da tutela de animais enquanto indivíduos. (...) na lógica constitucional, o ambiente é um valor na medida em que é condição de qualidade de vida e felicidade humanas. (...).

Mas mesmo que se discordasse em absoluto da posição citada e por nós sufragada, o certo é que nem o Direito Comunitário, nem - ao nível da legislação infra-constitucional nacional - o Código Civil, parecem conduzir a conclusão diversa.

Senão vejamos.

Ao nível do Direito Comunitário, dispõe o art.º 13º do TFUE, aplicável no ordenamento nacional por força do disposto no art.º 8º n.º 2 da CRP, que: " Na definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional."

Do teor da norma citada resulta que o bem-estar animal é tutelado no contexto das actividades humanas indicadas de forma expressa no mencionado normativo e com o respeito simultâneo pelas disposições legislativas e administrativas e os costumes dos





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional, a eles não se sobrepondo.

Em conformidade, o bem-estar animal não é um bem jurídico em si mesmo considerado e apto a ser individualizado, antes se insere no desígnio mais vasto de protecção do meio ambiente e de desenvolvimento de actividades económicas, sociais e culturais humanas.

A este propósito merece atenção o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, datado de 12 de Julho de 2001, proferido o processo C-189/01, que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.º CE, pelo College van Beroep voor het bedrijfsleven (Países Baixos), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

H. Jippes, Afdeling Groningen van de Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Dieren, Afdeling Assen en omstreken van de Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Dieren e Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, uma decisão a título prejudicial sobre a validade do artigo 13.º da Directiva 85/511/CEE do Conselho, de 18 de Novembro de 1985, que estabelece medidas comunitárias de luta contra a febre aftosa (JO L 315, p. 11; EE 03 F39 p. 33), na versão alterada pela Directiva 90/423/CEE do Conselho, de 26 de Junho de 1990 (JO L 224, p. 13), assim como da Decisão 2001/246/CE da Comissão, de 27 de Março de 2001, que estabelece as condições de luta contra a febre aftosa e de erradicação da doença nos Países Baixos em aplicação do artigo 13.º da Directiva 85/511 (JO L 88, p. 21), na versão alterada pela Decisão 2001/279/CE da Comissão, de 5 de Abril de 2001 (JO L 96, p. 19).

Para o que interessa a este propósito, pode ler-se na mencionada decisão: “ *A tomada em conta do bem-estar dos animais*

71 A título liminar, importa recordar que assegurar o bem-estar dos animais não faz parte dos objectivos do Tratado, tais como são definidos no artigo 2.º CE, e que essa exigência não é mencionada no artigo 33.º CE, que descreve os objectivos da política agrícola comum.

72 Isto foi precisado no quarto considerando da Decisão 78/923/CEE do Conselho relativa à conclusão da convenção, segundo o qual «a protecção dos animais não constitui, em si, um dos objectivos da Comunidade».





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

73 No que se refere ao protocolo, resulta do seu próprio texto que o mesmo não estabelece um princípio geral de direito comunitário com um conteúdo bem determinado que se imponha às instituições da Comunidade. Com efeito, embora imponha que se tenham «plenamente em conta» as exigências do bem-estar dos animais na definição e aplicação da política comunitária, limita, contudo, esta obrigação a quatro domínios específicos da actividade da Comunidade e prevê o respeito das disposições legislativas ou administrativas e dos costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional.

74 Também não pode ser deduzido um princípio genericamente aplicável da convenção, a qual, como o Tribunal de Justiça esclareceu no acórdão *Compassion in World Farming*, já referido, não contém uma obrigação clara, precisa e incondicional, nem da declaração n.º 24, ultrapassada pelo protocolo de Amesterdão e redigida de uma forma ainda menos vinculativa que este.

75 Da mesma forma, o artigo 30.º CE só faz referência à «vida dos [...] animais» enquanto excepção à proibição de medidas de efeito equivalente e não resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que este tenha admitido qualquer justificação fundada nesta disposição (acórdãos de 23 de Maio de 1990, *Van den Burg*, C-169/89, *Colect.*, p. I-2143; de 23 de Maio de 1996, *Hedley Lomas*, C-5/94, *Colect.*, p. I-2553; *Compassion in World Farming*, já referido, e de 11 de Maio de 1999, *Monsees*, C-350/97, *Colect.*, p. I-2921).

76 Finalmente, embora exista um certo número de disposições de direito derivado referentes ao bem-estar dos animais, as mesmas também não dão indicações que permitam considerar a exigência de velar pelo bem-estar dos animais um princípio geral de direito comunitário.

77 Em contrapartida, o Tribunal declarou, por diversas vezes, o interesse que a Comunidade atribui à saúde e à protecção dos animais (acórdãos de 1 de Abril de 1982, *Holdijk e o.*, 141/81 a 143/81, *Recueil*, p. 1299; de 23 de Fevereiro de 1988, *Reino Unido/Conselho*, 131/86, *Colect.*, p. 905, e de 24 de Novembro de 1993, *Mondiet*, C-405/92, *Colect.*, p. I-6133; v. igualmente acórdãos *Hedley e Lomas* e *Compassion in World Farming*).

78 Assim, o Tribunal de Justiça declarou, no n.º 17 do acórdão *Reino Unido/Conselho*, que «a prossecução dos objectivos da política agrícola comum [...] não pode ignorar





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

exigências de interesse geral, como a protecção [...] da saúde e da vida [...] dos animais, exigências que as instituições comunitárias devem ter em conta no exercício dos seus poderes».

79 E a obrigação de tomar em consideração a saúde e a protecção dos animais que o protocolo pretendeu reforçar ao impor que se tenham plenamente em conta as exigências de bem-estar dos animais na definição e aplicação da política comunitária, nomeadamente em matéria de política agrícola comum, mas reconhecendo que existem ainda actualmente diferenças entre as regulamentações dos Estados-Membros e sensibilidades diversas dentro destes. O respeito desta obrigação pode nomeadamente ser verificado no âmbito do controlo da proporcionalidade da medida. (...)”.

Do excerto citado resulta que mesmo ao nível do Direito Comunitário não existe um princípio geral traduzido na exigência de velar pelo bem-estar dos animais.

Por outras palavras, a vida e o bem-estar dos animais não são objecto de tutela autónoma, enquanto bens jurídicos individualizados, antes devem ser inseridos, consoante os casos, nas finalidades prosseguidas para a realização de direitos económicos, sociais e culturais.

Mesmo ao nível da legislação nacional, verificamos que o art.º 201º-B do Código Civil se limita a prescrever que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objecto de protecção jurídica em virtude da sua natureza, sendo que a protecção jurídica opera por via das disposições do código civil e de legislação especial.

Não são dotados de personalidade jurídica, atribuível de forma exclusiva aos seres humanos (cfr. art.º 66º do C.Civ.) e não são dotados de capacidade jurídica (art.º 67º do C.Civ.), razão pela qual não são fonte de imputação de direitos e deveres.

Em conformidade, se os animais não podem ser titulares de direitos, face ao regime legal exposto, colide com o princípio da proporcionalidade insito no art.º 18º n.º 2 da CRP, a alteração proposta ao art.º 30º n.º 3 do Código Penal, porquanto com a mesma, as consequências jurídicas do crime são mais graves em caso de serem maltratados vários animais do que se for praticado um homicídio.

Por outras palavras, considerando que a moldura penal prevista para o crime de maus tratos, previsto e punido pelo art.º 387º do CP corresponde a pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 120 dias, se for infligida dor ou sofrimento a 18 animais, com a redacção





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

proposta do art.º 30º n.º 3, a moldura penal passa a corresponder, no seu limite máximo, a 18 anos de prisão, moldura esta superior à moldura do homicídio simples, fixada entre 8 e 16 anos de prisão.

Mas mais: nos termos do disposto no art.º 278º do CP, a destruição de um habitat natural é punida com pena de prisão até 5 anos.

Considerando que o bem jurídico com tutela constitucional é o mesmo, quer no caso do art.º 278º do CP, quer nos caso dos art.ºs 387º a 389º do CP, ou seja o previsto no art.º 66º da CRP, não se vislumbra qualquer justificação para a individualização dos crimes cometidos contra animais, encontrando-se a mesma em contradição com o princípio da proporcionalidade.

Quanto à alteração proposta dos art.ºs 387º a 389º, não se vislumbra qualquer fundamento para o alargamento da tutela penal a todos os animais sencientes vertebrados, considerando que, como já se referiu, os mesmos não podem ser vistos como centro de imputação de direitos e deveres e apenas reflexamente encontram protecção constitucional.

Em conformidade, deve ser mantida a tutela penal apenas para os animais de companhia, na definição constante do art.º 389º do CP.

Por outro lado parece contraditória a intenção de individualizar a vida e o bem estar de todos os animais sencientes vertebrados, como bens jurídicos pertencentes aos próprios animais e portanto merecedores de tutela penal e do mesmo passo continuar a tratá-los como "coisas" na previsão dos art.ºs 109º, 109º-A do CP e 178º n.º 1, 185º-A, e 186º-A, do CPP, na instituição da sua declaração de perda a favor do Estado e na possibilidade da respectiva apreensão.

No que respeita à redacção proposta para o art.º 387º do CP, remetemos para a apreciação que este CSM realizou sobre a autonomização da incriminação da morte de animal de companhia, a propósito do Projecto de Lei n.º 112/XIV/1.ª (PSD), que procedeu à 50.ª Alteração ao Código Penal, criminalizando a conduta de quem mate, sem motivo legítimo, animal de companhia, a qual damos por inteiramente reproduzida, por brevidade de exposição.

No que respeita à redacção proposta do art.º 388º, em concreto o seu número 1, também não se vislumbra a justificação para a substituição da expressão: "sem motivo





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

legítimo”, pela expressão: “fora da actividade legalmente permitida ou autorizada”, sendo certo que os animais, mesmo sencientes e vertebrados são, pela sua própria natureza, capazes de actos que na percepção humana e ética são cruéis e violentos, razão pela qual, seja para a protecção de outros animais, seja para a protecção dos seres humanos de ataques de animais pode constituir motivo legítimo a conduta prevista no n.º 1 do art.º 388º, mesmo que seja realizada fora de alguma actividade permitida ou autorizada.

É que como é bom de ver, talvez não seja possível para um ser humano convencer um animal senciente vertebrado, qualquer que ele seja, por meras palavras, a cessar um comportamento violento, agressivo ou destruidor.

No que respeita às molduras penais propostas, à punibilidade da negligência e da tentativa e à agravação em razão da especial censurabilidade ou perversidade, as mesmas apresentam-se claramente excessivas em face do bem jurídico protegido e transmitem a ideia de equiparação dos crimes cometidos contra as pessoas aos crimes cometidos contra os animais, quando na hierarquia dos valores constitucionais, a protecção dos direitos, liberdades e garantias humanos, surge em primeiro plano e em posição hierárquica superior face à tutela dos direitos económicos, sociais e culturais, nos quais se insere a protecção da vida e do bem estar dos animais.

Neste contexto, anota-se que a moldura penal proposta para quem utilizar, ceder ou explorar, com ou sem propósito lucrativo, animal para práticas sexuais (pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 120 dias) é precisamente a mesma que está prevista para o crime de importunação sexual regulado no art.º 170º do CP.

Quanto à redacção do art.º 388-A, para onde transita o crime de abandono de animais, são indicadas as fontes do dever de guardar, vigiar ou assistir, em nosso entender de forma desnecessária, pois tal dever só pode ter por fonte a lei ou o contrato.

Parece excessiva a tipificação da conduta para quem, de forma voluntária (presume-se que aqui sem fonte legal ou contratual) tenha assumido o dever de guardar, vigiar ou assistir o animal, pois estar-se-á a punir quem, em última análise pode salvar um animal da morte e o faz por bondade ou generosidade, mas não quer ter animais à sua guarda.

É certo que o tipo legal pressupõe o abandono do animal sem transmissão para a guarda ou responsabilidade de outras pessoas singulares ou colectivas, mas não é certo que seja sempre exequível esta transmissão, pelo que se estarão a onerar seres humanos





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

por actos de generosidade, com a obrigação de entrega dos animais à guarda de outrem sendo que se não for possível operacionalizar tal entrega, então quem desenvolveu um gesto de bondade para salvar o animal ou para o retirar momentaneamente da situação de perigo, é punido com pena de prisão até meses ou multa até 60 dias.

No que respeita às penas acessórias, como resulta do disposto no art.º 65º n.º 2 do CP, estas correspondem à proibição do exercício de determinados direitos ou profissões. Por outras palavras, as penas acessórias encontram-se associadas à proibição do exercício de direitos ou profissões e não à imposição de obrigações ou à perda de bens.

A imposição de obrigações apenas surge no ordenamento jurídico penal, enquanto condição de suspensão da execução da pena de prisão (art.ºs 50, 51, e 52 n.º 1 al. c) do CP), ou para efeito de aplicação do instituto da suspensão provisória do processo nas fases e inquérito e de instrução (art.º 281 n.º 2 al. e) do CPP).

Assim, não parece correcta a inserção da al. e) no elenco das penas acessórias propostas no art.º 389 do CP.

Quanto às alterações ao CPP, apenas merece reparo a redacção do n.º 2 als. a) e c) do art.º 249, quanto à manutenção da integridade psicológica dos animais, desconhecendo-se de que forma deve a mesma ser mantida e de que forma pode tal manutenção ser avaliada.

*

b) Projecto de lei n.º 202/XIV/1.ª (PS) - “Procede à 50.ª Alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia”

O projecto em análise aborda as seguintes questões:

1- A inclusão no tipo penal da morte do animal de companhia não assente em prática veterinária ou qualquer causa de justificação, ainda que provocada sem infligir dor.

2- A clarificação do regime da punição da tentativa e da negligência.

3- A recondução das condições de punibilidade da reincidência para o quadro geral previsto nos artigos 75.º e 76.º do Código Penal.

4- A distinção do abandono com perigo para a vida do animal.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

5- A introdução, nas penas acessórias, da previsão da perda do animal ou de bens a favor do Estado ou de outra entidade pública em casos de condenação pelo crime de maus-tratos a animais de companhia.

6- O aumento do período máximo de inibição da detenção de animais para 10 anos, prevendo-se ainda que as demais sanções acessórias (no quadro do acesso a licenciamento, participação em eventos, entre outros) abrangem não apenas atividades relacionadas com animais de companhia, mas também com quaisquer outros animais.

7- A alteração do conceito de animal de companhia com a inclusão dos animais de companhia errantes sujeitos a registo.

8- A supressão do n.º 2 do art.º 389º do CP.

No que respeita à redacção do art.º 387º constante do Projecto em análise, remetemos para a apreciação que este CSM realizou sobre a autonomização da incriminação da morte de animal de companhia, a propósito do Projecto de Lei n.º 112/XIV/1.ª (PSD), que visava proceder à 50.ª Alteração ao Código Penal, criminalizando a conduta de quem mate, sem motivo legítimo, animal de companhia, a qual damos por inteiramente reproduzida, por brevidade de exposição.

Anota-se, no entanto, que o limite mínimo da moldura penal abstracta para o animalicídio negligente é igual ao limite mínimo da moldura penal prevista para o homicídio negligente (art.º 137º do CP), sendo que o limite mínimo da moldura penal do animalicídio doloso é superior ao limite mínimo da moldura penal do homicídio a pedido da vítima (art.º 134º do CP) em clara desconformidade com a hierarquia constitucional dos bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras.

Por outro lado, e tal como resulta do Parecer do Conselho Superior do Ministério Público, elaborado a propósito do Projecto de Lei n.º 209/XIII/1.ª (PS): "(...) Por outro lado, esta extensão na protecção penal pode ter um efeito contraproducente na medida em que, nada tendo a ver com a forma como o ser humano decide sobre o destino do animal, mas apenas com eventual violação de deveres gerais de cuidado (que podem suceder casuisticamente a todos os detentores de animais de companhia), poderá levar as pessoas a melhor ponderarem sobre os riscos abstractos inerentes à adopção de um animal para a sua companhia, diminuindo as possibilidades concretas de ocorrer essa adopção.

O que certamente não será pretendido pelo legislador.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Nessa medida, afigura-se que a punição no âmbito da tipologia criminal dos crimes contra animais se deverá cingir à comissão por acção ou omissão dolosas. (...)”.

Sufraga-se o entendimento expresso no parecer citado.

Também se apresenta desproporcional, em face do disposto no art.º 18º n.º 2 da CRP a punição do mero abandono, prevista no n.º 1 do art.º 388º do CP, com a supressão da necessidade de que tal conduta coloque em perigo a alimentação e a prestação de cuidados devidos aos animais de companhia.

Considera-se, no entanto, acertada a inclusão do n.º 2, com a redacção constante do Projecto, a qual do ponto de vista da sua conformação com a CRP, não merece reparo.

No que respeita às penas acessórias, previstas no art.º 388-A do CP, como resulta do disposto no art.º 65º n.º 2 do CP, estas correspondem à proibição do exercício de determinados direitos ou profissões. Por outras palavras, as penas acessórias encontram-se associadas à proibição do exercício de direitos ou profissões e não à imposição de obrigações ou à perda de bens.

A imposição de obrigações apenas surge no ordenamento jurídico penal, enquanto condição de suspensão da execução da pena de prisão (art.ºs 50, 51, e 52 n.º 1 al. c) do CP), ou para efeito de aplicação do instituto da suspensão provisória do processo nas fases e inquérito e de instrução (art.º 281 n.º 2 al. e) do CPP).

No caso concreto, mostra-se excessiva a pena de privação do direito de detenção de animais pelo período máximo de 10 anos.

Retomando o já citado Parecer do Conselho Superior do Ministério Público, elaborado a propósito do Projecto de Lei n.º 209/XIII/1.ª (PS): “Nada existindo, do ponto de vista jurídico, que obste ao estabelecimento desse prazo, afigura-se, contudo, que o mesmo poderá mostrar-se desproporcionado e excessivo face às exigências de reinserção do agente na sociedade que se pretende com a aplicação da pena, nos termos do art.º 40.º do Código Penal (...)”.

No que respeita à alteração proposta para o n.º 2 do art.º 388-A, a mesma é merecedora de acolhimento, por instituir o trânsito em julgado da condenação como termo “a quo” da contagem do prazo de duração máxima das penas acessórias.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Por último, e tendo presente a intenção de que a previsão das demais sanções acessórias (no quadro do acesso a licenciamento, participação em eventos, entre outros) abrangem não apenas actividades relacionadas com animais de companhia, mas também com quaisquer outros animais, há que considerar que as penas, quer as principais, quer as acessórias estão sujeitas ao princípio da culpa, ou seja em caso algum a medida da pena pode ultrapassar a medida da culpa.

Por outro lado, e uma vez que as penas acessórias só podem ser decretadas conjuntamente com uma pena principal, que lhes são aplicáveis os critérios legais de determinação das penas principais e que a finalidade a atingir com a aplicação de uma pena acessória é mais restrita do que a que resulta da aplicação da pena principal, não parece dogmaticamente correcta a fixação de uma pena acessória que preveja a proibição de direitos apenas reflexamente relacionados com a conduta típica e ilícita que determinou a aplicação ao agente de tal pena.

Quanto à redacção proposta para o art.º 389º do CP, nenhum reparo merece a redacção proposta para o n.º 2, sendo certo que se deveria manter também a actual redacção do n.º 2 do mesmo artigo, com a inserção de um novo n.º 3.

No entanto, será de mais difícil justificação a conjugação do novo conceito de animais de companhia, no qual se passam a incluir os animais sujeitos a registo, em estado de abandono ou errância, com a punição, a título de negligência, do animalicídio.

Isto porque qualquer cidadão que no exercício da condução de veículo motorizado ou sem motor, atropela um cão ou um gato abandonado ou errante e lhe provoque a morte, é punido, de acordo com o Projecto em análise, com pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 120 dias.

Considerando que, tal como já se defendeu a propósito da análise ao Projecto indicado em a), a vida e o bem-estar dos animais não são objecto de tutela autónoma, enquanto bens jurídicos individualizados, antes devem ser inseridos, consoante os casos, nas finalidades prosseguidas para a realização de direitos económicos, sociais e culturais, mostra-se desconforme ao princípio da proporcionalidade a punição do animalicídio negligente para animais abandonados e/ou errantes.

Por último, nenhum reparo merece a proposta de aditamento à Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, consubstanciada na redacção do art.º 1º-A.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

*

c) Projecto de Lei n.º 211/XIV/1.ª (BE) - “Revê o Regime Sancionatório aplicável a crimes contra animais”

O projecto em análise visa proceder à alteração ao Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos crimes contra animais.

No que respeita ao art.º 387º do Projecto em análise, não se mostrando devidamente especificada a lesão anatómica apta a integrar o tipo penal, constante da al. a) do n.º 2, no limite qualquer lesão, mesmo que de diminuta gravidade, determinará a aplicação ao agente de pena de prisão até 2 anos ou multa até 240 dias, o que aparente ser excessivo, face ao bem jurídico protegido, tal como definido na análise realizada em a) deste parecer.

No que respeita à punição da tentativa e da negligência, a mesma apresenta-se claramente excessiva em face do bem jurídico protegido e transmite a ideia de equiparação dos crimes cometidos contra as pessoas aos crimes cometidos contra os animais, quando na hierarquia dos valores constitucionais, a protecção dos direitos, liberdades e garantias humanos, surge em primeiro plano e em posição hierárquica superior face à tutela dos direitos económicos, sociais e culturais, nos quais se insere a protecção da vida e do bem estar dos animais.

Ainda no que respeita à punição da negligência, sufragamos a posição constante do Parecer do Conselho Superior do Ministério Público, elaborado a propósito do Projecto de Lei n.º 209/XIII/1.ª (PS): “(...) Por outro lado, esta extensão na protecção penal pode ter um efeito contraproducente na medida em que, nada tendo a ver com a forma como o ser humano decide sobre o destino do animal, mas apenas com eventual violação de deveres gerais de cuidado (que podem suceder casuisticamente a todos os detentores de animais de companhia), poderá levar as pessoas a melhor ponderarem sobre os riscos abstratos inerentes à adopção de um animal para a sua companhia, diminuindo as possibilidades concretas de ocorrer essa adopção.

O que certamente não será pretendido pelo legislador.

Nessa medida, afigura-se que a punição no âmbito da tipologia criminal dos crimes contra animais se deverá cingir à comissão por acção ou omissão dolosas. (...)”.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Quanto à punibilidade da reincidência, e continuando a seguir o Parecer citado no parágrafo anterior: “Relativamente ao regime geral da reincidência, propõe agora o legislador que também o limite máximo das penas abstractamente aplicáveis seja elevado em um terço.

Não se vislumbra qualquer fundamento material ou jurídico que fundamente uma previsão exclusiva e específica de reincidência para esta tipologia criminal face à demais (...)”.

No caso do projecto em análise, nada consta da exposição de motivos sobre a justificação da criação deste regime especial de punição da reincidência.

No que respeita ao art.º 388.º do CP, verifica-se que a redacção da norma em vigor é preferível à proposta apresentada.

No que respeita às als. a) e c) é merecedora de reparo a mera alusão ao abandono e à prestação de cuidados médico-veterinários adequados, desacompanhadas de qualquer perigo para o animal, considerando que o mero abandono e a falta de cuidados veterinários não representam lesão do bem jurídico apta a fundamentar a tutela penal (não se exclui a possibilidade de estabelecimento de regime contra-ordenacional para estas situações).

Quanto à alínea b) remete-se para as considerações tecidas a propósito da punição da negligência.

No que respeita às penas acessórias previstas no art.º 388-A do Projecto em análise, retomando o já citado Parecer do Conselho Superior do Ministério Público, elaborado a propósito do Projecto de Lei n.º 209/XIII/1.ª (PS): “Nada existindo, do ponto de vista jurídico, que obste ao estabelecimento desse prazo, afigura-se, contudo, que o mesmo poderá mostrar-se desproporcionado e excessivo face às exigências de reinserção do agente na sociedade que se pretende com a aplicação da pena, nos termos do art.º 40.º do Código Penal (...)”.

Por outro lado, como resulta do disposto no art.º 65º n.º 2 do CP, as penas acessórias correspondem à proibição do exercício de determinados direitos ou profissões.

Por outras palavras, as penas acessórias encontram-se associadas à proibição do exercício de direitos ou profissões e não à imposição de obrigações ou à perda de bens.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

A imposição de obrigações apenas surge no ordenamento jurídico penal, enquanto condição de suspensão da execução da pena de prisão (art.ºs 50, 51, e 52 n.º 1 al.c) do CP), ou para efeito de aplicação do instituto da suspensão provisória do processo nas fases e inquérito e de instrução (art.º 281 n.º 2 al. e) do CPP).

Tal como para o primeiro Projecto analisado, parece manifestamente excessivo o alargamento da tutela penal a todos os animais sencientes, independentemente da função que desempenham e de terem ou não detentor legal, valendo aqui as considerações expendidas a propósito desta temática, na análise realizada ao Projecto indicado em a).

Quanto ao aditamento proposto, em concreto, o art.º 387-A do CP, remete-se, por brevidade de exposição, para o Parecer elaborado por este CSM, sobre a autonomização da incriminação da morte de animal de companhia, a propósito do Projecto de Lei n.º 112/XIV/1.ª (PSD), que procedeu à 50.ª Alteração ao Código Penal, criminalizando a conduta de quem mate, sem motivo legítimo, animal de companhia, com fundamentação que aqui damos por inteiramente reproduzida.

Por último, nenhum reparo merece a redacção proposta para o aditado art.º 388-B do CP.

*

Após análise dos Projectos em apreciação, cumpre ainda salientar que a falta de estabilidade da legislação penal e a desconsideração do seu carácter fragmentário ameaça a arquitectura do ordenamento jurídico e os pilares do Estado de Direito Democrático, não permitindo a aferição, com rigor e segurança das consequências sociais e da eficácia das alterações introduzidas à lei.

Considerando o bem jurídico visado e acima descrito, não deve ainda ser olvidado que o regime contra-ordenacional é na esmagadora maioria das situações, mais do que adequado à protecção de tal bem jurídico (foi este aliás o caminho seguido pelo legislador nas demais matérias ambientais, sem prejuízo da consagração, em casos contados e de justificada gravidade, de crimes ambientais).

A falta de políticas públicas na criação, acompanhamento e venda de animais, onera o sistema penal com alterações que não resolvem o cerne da problemática em apreço, tornando-se, de igual forma necessários estudos sobre a eficácia das alterações implementadas.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Finalmente, verifica-se que a banalização do direito penal é perigosa e opressiva para o cidadão comum.

*

3. Conclusão

Nas matérias constantes dos projectos legislativos analisados, que respeitam à conformação das alterações propostas ao Código Penal e ao Código de Processo Penal com a Constituição da República Portuguesa e à prática judiciária, o CSM apresenta as observações supra exaradas.

Coloca-se à superior consideração de Vossa Excelência a ponderação da análise neste contexto realizada.



**Célia Isabel Bule
Ribeiro Marques
dos Santos**

Adjunta

Assinado de forma digital por Célia Isabel
Bule Ribeiro Marques dos Santos
aa12a99695320bc5bd8e9de588e02c14b54456
Dados: 2020.03.05 17:43:51

