



MINISTÉRIO PÚBLICO
PORTUGAL

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA

Secretário

Rua da Escola Politécnica, n.º 140, 1269-269 Lisboa-Portugal

Tel: 213 921 900 Fax: 213 975 255 Email: correiopgr@pgr.pt

Exm.º Sr.
Presidente da Comissão de Assuntos
Constitucionais, Direitos, Liberdades e
Garantias
Prof. Dr. Bacelar de Vasconcelos

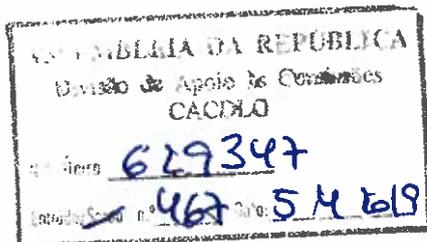
Ofício n.º 104917.19 de 05-04-2019 - DA n.º 4035/19

Assunto - Envio de Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 1151/XIII/4.ª, - 6.ª Alteração à Lei n. 112/2009, de 16 de setembro que estabelece o Regime Jurídico Aplicável à Prevenção da Violência Doméstica, à Proteção e à Assistência das suas Vítimas

Por determinação superior, tenho a honra de remeter a Vossa Excelência, o Parecer elaborado pelo Gabinete da Senhora Conselheira Procuradora-Geral da República sobre a Proposta de Lei n.º 1151/XIII/ 4ª, - 6.ª Alteração à Lei n. 112/2009, de 16 de setembro que estabelece o Regime Jurídico Aplicável à Prevenção da Violência Doméstica, à Proteção e à Assistência das suas Vítimas, o qual mereceu a sua total concordância.

Com os melhores cumprimentos

O Secretário da Procuradoria-Geral da República



Carlos Adérito Teixeira

(Procurador da República)



PARECER

[PROJETO DE LEI N.º 1151/XIII/4.º: 6.ª ALTERAÇÃO À LEI N.º 112/2009, DE 16 DE SETEMBRO, QUE ESTABELECE O REGIME JURÍDICO APLICÁVEL À PREVENÇÃO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, À PROTEÇÃO E À ASSISTÊNCIA DAS SUAS VÍTIMAS]

*

INTRODUÇÃO

A Assembleia da República, através da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, solicitou ao Conselho Superior do Ministério Público a emissão de parecer a respeito do projeto legislativo *supra* assinalado, o qual visa introduzir um conjunto de alterações à Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro.

Pretende-se, como é dito na Exposição de Motivos, introduzir modificações ao regime jurídico especial vigente na ordem jurídica para conferir respostas mais eficazes a determinados problemas que, no espírito do Grupo Parlamentar autor do projeto, se concretizam na seguinte argumentação selecionada:

(...) a perceção generalizada e factual diz-nos que ainda há muito por fazer, designadamente ao nível do aperfeiçoamento de todo o sistema, da coordenação de todas as entidades intervenientes e da efetiva aplicação das medidas de proteção à vítima, sejam vítimas diretas ou indiretas, como é o caso das crianças expostas aos atos de violência interprenatal.

Na Lei da Violência Doméstica propomos, desde logo, a introdução da obrigatoriedade de denúncia às entidades competentes para a investigação deste tipo de crimes, por parte dos profissionais de saúde, docentes ou qualquer outro membro da comunidade escolar, e funcionários dos serviços da segurança social e de apoio ao imigrante que no exercício das suas funções profissionais, ou por causa delas, tenham conhecimento direto de crimes de violência doméstica.

Passa-se a prever igualmente um dever especial de comunicação às Comissões de Proteção de Crianças e Jovens, por parte de quem tenha conhecimento, ou suspeitas fundadas, da existência de menores que se encontram expostos, direta ou indiretamente, à violência doméstica.



(...) institui-se um dever especial de fundamentação por parte do Ministério Público quando, no final de um inquérito aberto por crime de violência doméstica, este decida pelo arquivamento do processo, pela dedução de acusação por crime diverso do da violência doméstica ou pela notificação ao assistente para que este deduza, querendo, acusação particular.

(...) defendemos igualmente a introdução da obrigatoriedade de ponderação, por parte do tribunal, da aplicação das medidas de coação urgentes previstas no artigo 31.º, sendo que, para garantir a efetividade dessa ponderação, se exige a fundamentação da não aplicação dessas medidas - é nesse sentido alterado o n.º 1 do artigo 31.º e aditado um novo n.º 5 a esse mesmo artigo.

A alteração que se preconiza em relação ao artigo 34.º-B visa, tão somente, adaptar a sua redação à solução legislativa prevista em projeto de lei autónomo que altera o Código Penal e que impõe a sujeição a regime de prova da suspensão da execução da pena de prisão aplicada em processo por crime de violência doméstica.

Com esta linha argumentativa, o projeto prevê alterações ao n.º 1 do **artigo 31.º**, através da introdução de uma cláusula de obrigatoriedade estabelecida ao Tribunal de ponderar a aplicação ou não de medidas de coação após a constituição do denunciado pelo arguido. Estabelecendo depois que a não aplicação de um quadro coativo terá que ser alvo de fundamentação (n.º 5).

A modificação proposta à redação do **artigo 34.º-B**, cinge-se à introdução da conjugação aditiva “e” quanto à subordinação da suspensão da execução da pena de prisão, agregando-se a imposição do cumprimento de deveres ou de regras de conduta e ao acompanhamento de regime de prova e de regras de conduta específicas de proteção da vítima

O projeto prevê depois o aditamento de três novos artigos, a saber **13.º-A**, **13.º-B** e **33.º-A**, as duas primeiras com a criação de regras de denúncia obrigatória para um conjunto de pessoas e/ou entidades, um dever especial de comunicação às Comissões de Proteção de Crianças e Jovens e, finalmente, o denominado “dever especial de fundamentação por parte do Ministério Público”, quando profere decisões de arquivamento de inquéritos por crime de violência doméstica.

*

ANÁLISE



Com exceção da alteração refletida ao artigo 34.º-B, e ao contrário do que é afirmado na exposição de motivos, nenhuma das demais propostas de alteração e de aditamento à Lei n.º 112/2009, constituem novidade ou inovação absoluta face às leis vigentes em Portugal. Isto porque a interpretação do regime especial contido na Lei 112/2009, não pode, nem deve, ser desacompanhado da sistematização legal vigente noutros compêndios normativos aplicáveis.

Iniciemos a análise pelo **artigo 31.º** da Lei n.º 112/2009. Propõe-se:

«Artigo 31.º

[...]

1 – Após a constituição de arguido pela prática do crime de violência doméstica, o tribunal pondera **obrigatoriamente**, no prazo máximo de 48 horas, a aplicação, com respeito pelos pressupostos gerais e específicos de aplicação das medidas de coação previstas no Código de Processo Penal, de medida ou medidas de entre as seguintes:

- a) [...];
- b) [...];
- c) [...];
- d) [...].

2 – [...].

3 – [...].

4 – [...].

5 – A ponderação obrigatória da aplicação das medidas previstas no n.º 1 exige a fundamentação da não aplicação dessas medidas.

O acrescentar do adverbio de modo em questão em nada altera aquilo que já determinado pela própria interpretação literal da norma. Com efeito, tratando-se de processos que possuem natureza urgente *ope legis* (artigo 28.º, n.º 1), a lei é clara ao impor ao Tribunal, naturalmente sob promoção prévia do Ministério Público, **o prazo máximo de 48 horas após a constituição de arguido**, para ponderar a aplicação do quadro coativo. Se o faz com a cominação dum prazo máximo para o fazer, parece-nos ser de concluir que existe obrigatoriedade para as Autoridades Judiciárias para desencadear os mecanismos processuais necessários ao efeito.

Nessa medida, e face ao que se deixou dito, **o conteúdo do n.º 5** será de considerar como perfeitamente inócuo em termos de conteúdo útil normativo, porquanto, tal como constitui regra de valor constitucional, quaisquer decisões proferidas pelos



Tribunais são sempre fundamentadas na forma prevista na lei (artigo 205.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa). Imposição constitucional que é conformada no Código de Processo Penal quando estabelece que *os actos decisórios dos juízes são sempre fundamentados, devendo ser especificados os motivos de facto e de direito da decisão* (n.º 5 do artigo 97.º).

*

O artigo 34.º-B em projeto prevê a seguinte redação:

Artigo 34.º-B

[...]

1 – A suspensão da execução da pena de prisão de condenado pela prática de crime de violência doméstica previsto no artigo 152.º do Código Penal é sempre subordinada ao cumprimento de deveres ou à observância de regras de conduta, e ao acompanhamento de regime de prova, em qualquer caso se incluindo regras de conduta que protejam a vítima, designadamente, o afastamento do condenado da vítima, da sua residência ou local de trabalho e a proibição de contactos, por qualquer meio.

A redação atualmente vigente prevê, ao invés do “e”, a alternatividade expressa, através da conjugação “ou”. Estamos, no entanto, perante uma norma jurídica que não se fica pela impossibilidade de consagrar que a suspensão da execução da pena se cinge à imposição de acompanhamento de regime de prova sem a fixação de regras de conduta, as quais, apesar de elencadas para a proteção da vítima, ainda assim, não impedem a imposição de outras tal como se retira da utilização do adverbio *designadamente*. Ou seja, a subordinação do regime de suspensão da pena à modalidade de acompanhamento de regime de prova, tal como está atualmente estabelecida, não impede a imposição cumulativa de regras de conduta ao condenado, tais como as que se encontram estabelecidas no artigo 52.º, do Código Penal.

A ser assim, a virtualidade positiva que se poderá alcançar da projetada alteração ao n.º 1 do artigo 34.º-B, da Lei n.º 112/2009, passará pela obrigatoriedade de cumular a aplicação do cumprimento de deveres impostos ao condenado com o acompanhamento com regime de prova.

Consistindo o regime de prova num acompanhamento da reintegração pela DGRSP, através de plano elaborado pelos seus técnicos e homologado pelo tribunal, concorda-se com a necessidade de fazer sempre depender a suspensão de regime de prova. Permitir-se-á, assim, um acompanhamento do condenado mais próximo e efetivo.



Neste sentido, apenas parece que a solução legal que se pretende alcançar ficaria mais clara com a seguinte redação:

«A suspensão da execução da pena de prisão de condenado pela prática de crime de violência doméstica previsto no artigo 152.º do Código Penal é sempre subordinada ao acompanhamento de regime de prova e ao cumprimento de deveres ou à observância de regras de conduta, sendo obrigatório incluir, em qualquer caso, regras de conduta que protejam a vítima, designadamente, o afastamento do condenado da vítima, da sua residência ou local de trabalho e a proibição de contactos, por qualquer meio.»

*

Vejamos agora o novel artigo 13.º-A:

«Artigo 13.º-A

Denúncia obrigatória

Qualquer profissional do serviço nacional de saúde, docente ou qualquer outro membro da comunidade escolar, funcionário dos serviços da segurança social e dos serviços de apoio ao imigrante, que tenha conhecimento no exercício das suas funções, ou por causa delas, de factos relativos ao crime de violência doméstica, deve denunciar obrigatoriamente, de imediato, tais factos às entidades competentes para a investigação.

A regra que se pretende instituir não é inovadora. E assim é porquanto o artigo 242.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal já estabelece que *a denúncia é obrigatória, ainda que os agentes do crime não sejam conhecidos para os funcionários, na aceção do artigo 386.º do Código Penal, quanto a crimes de que tomarem conhecimento no exercício das suas funções e por causa delas*. A remissão expressa que opera para o artigo 386.º, do Código Penal quanto ao conceito de *funcionário*, inclui todos aqueles que constam do corpo deste projetado artigo 13.º-A.

*

O mesmo se diga quanto ao artigo 13.º-B:

Artigo 13.º-B

Dever especial de comunicação às Comissões de Proteção de Crianças e Jovens
Quando exista conhecimento ou fundada suspeita da existência de menores expostos, direta ou indiretamente, a atos de violência doméstica, em contexto interparental ou outro, tal deve ser comunicado de imediato à comissão de



proteção de crianças e jovens com competência no município ou freguesia da área de residência do menor, por parte de quem tomou conhecimento desse facto.

O dever especial de comunicação que se pretende criar já existe e mostra-se consagrado na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Risco, em concreto nos artigos 64.º, 65.º e 66.º, cuja redação se deixa transcrita para melhor elucidação.

Artigo 64.º

Comunicação das situações de perigo pelas autoridades policiais e judiciárias

- 1 - As entidades policiais e as autoridades judiciárias comunicam às comissões de proteção as situações de crianças e jovens em perigo de que tenham conhecimento no exercício das suas funções.
- 2 - Sem prejuízo do disposto no número anterior, as autoridades judiciárias adotam as providências tutelares cíveis adequadas.

Artigo 65.º

Comunicação das situações de perigo conhecidas pelas entidades com competência em matéria de infância e juventude

- 1 - As entidades com competência em matéria de infância e juventude comunicam às comissões de proteção as situações de perigo de que tenham conhecimento no exercício das suas funções sempre que não possam, no âmbito exclusivo da sua competência, assegurar em tempo a proteção suficiente que as circunstâncias do caso exigem.
- 2 - Caso a comissão de proteção não esteja instalada ou quando não tenha competência para aplicar a medida adequada, designadamente sempre que os pais da criança ou do jovem expressem a sua vontade quanto ao seu consentimento ou à não oposição para a futura adoção, as entidades devem comunicar a situação de perigo diretamente ao Ministério Público.
- 3 - As instituições de acolhimento devem comunicar ao Ministério Público todas as situações de crianças e jovens que acolham sem prévia decisão da comissão de proteção ou judicial.

Artigo 66.º

Comunicação das situações de perigo por qualquer pessoa

- 1 - Qualquer pessoa que tenha conhecimento das situações previstas no artigo 3.º pode comunicá-las às entidades com competência em matéria de infância ou juventude, às entidades policiais, às comissões de proteção ou às autoridades judiciárias.



2 - A comunicação é obrigatória para qualquer pessoa que tenha conhecimento de situações que ponham em risco a vida, a integridade física ou psíquica ou a liberdade da criança ou do jovem.

3 - Quando as comunicações sejam dirigidas às entidades referidas no n.º 1, estas procedem ao estudo sumário da situação e proporcionam a proteção compatível com as suas atribuições, dando conhecimento da situação à comissão de proteção sempre que entendam que a sua intervenção não é adequada ou suficiente.

E a legitimidade de intervenção para a promoção dos direitos e proteção das crianças e jovens em perigo está também definida no artigo 3.º, da Lei de Promoção e Proteção, a saber:

Artigo 3.º

Legitimidade da intervenção

1 - A intervenção para promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo tem lugar quando os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto ponham em perigo a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, ou quando esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros ou da própria criança ou do jovem a que aqueles não se oponham de modo adequado a removê-lo.

2 - Considera-se que a criança ou o jovem está em perigo quando, designadamente, se encontra numa das seguintes situações:

- a) Está abandonada ou vive entregue a si própria;
- b) Sofre maus tratos físicos ou psíquicos ou é vítima de abusos sexuais;**
- c) Não recebe os cuidados ou a afeição adequados à sua idade e situação pessoal;**
- d) Está aos cuidados de terceiros, durante período de tempo em que se observou o estabelecimento com estes de forte relação de vinculação e em simultâneo com o não exercício pelos pais das suas funções parentais;
- e) É obrigada a atividades ou trabalhos excessivos ou inadequados à sua idade, dignidade e situação pessoal ou prejudiciais à sua formação ou desenvolvimento;
- f) Está sujeita, de forma direta ou indireta, a comportamentos que afetem gravemente a sua segurança ou o seu equilíbrio emocional;**
- g) Assume comportamentos ou se entrega a atividades ou consumos que afetem gravemente a sua saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento sem que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto se lhes oponham de modo adequado a remover essa situação.



h) Tem nacionalidade estrangeira e está acolhida em instituição pública, cooperativa, social ou privada com acordo de cooperação com o Estado, sem autorização de residência em território nacional.

Ora, da leitura e interpretação deste artigo 3.º, em especial do seu n.º 1 e das alíneas b), c) e f), a nosso ver, resulta claramente que as situações em que a uma criança ou jovem é exposta, direta ou indiretamente, a uma convivência de violência doméstica, tal configura uma situação de perigo que legitima a intervenção legal do sistema de proteção.

O aditamento desta norma, tal como está proposta, apenas poderá assumir um único mérito. Com efeito, na Lei de Promoção e Proteção, naturalmente, não são indicadas as situações em que se considera, em concreto que, por existir perigo, deve ser feita a comunicação. O aditamento daquela norma na Lei n.º 112/2009, acabará apenas por concretizar que naquelas situações, a criança ou o jovem se encontram numa situação de perigo.

Claro que, como se evidenciou, isso já decorre da adequada e correta interpretação da lei e as boas práticas assim o exigem, mas tendo em conta o carácter necessariamente geral da Lei de Promoção e Proteção, não se vê inconveniente na norma especial que se pretende aditar à Lei n.º 112/2009.

*

Finalmente, a nossa análise para o **artigo 33.º-A**:

Artigo 33.º-A

Dever especial de fundamentação por parte do Ministério Público

No final de um inquérito aberto por crime de violência doméstica, o Ministério Público tem o especial dever de fundamentar, no seu despacho, o arquivamento do processo, a dedução de acusação por crime diverso do da violência doméstica ou, quando entenda que o procedimento depende de acusação particular, a notificação ao assistente para que este deduza, querendo, acusação particular.»

A exposição de motivos para a criação desta norma afirma que (...) *“episódios recentes, com desfechos terríveis, têm demonstrado ser incompreensível que um processo aberto por crime de violência doméstica, que é um crime público, seja, no final do respetivo inquérito, “convolado” para outro tipo de crime, de natureza semipública ou mesmo particular, como crime de ameaça, de coação ou mesmo de injúria, sem que se perceba as razões concretas para isso suceder”*.



Tratando-se de afirmação que nos merece respeito institucional, porém, não pode merecer a nossa concordância. Com efeito, além de conclusiva quanto ao conteúdo explicativo que a fundamenta e sem a necessária demonstração efetiva da realidade afirmada, é suscetível de ofender a autonomia do Ministério Público, enquanto valor constitucionalmente garantido.

Seja como for, a norma é, à semelhança de outras neste projeto, desnecessária, por constituir uma inutilidade legislativa. Na verdade, o dever de fundamentação das decisões do Ministério Público está claramente estabelecido no Código de Processo Penal, aliás, no mesmo lugar sistematicamente consagrado para as decisões dos juízes, o que releva inclusive do próprio comando constitucional já anteriormente assinalado neste parecer.

O artigo 97.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, prevê que os *atos decisórios do Ministério Público tomam a forma de despachos*. E, também esses, diz-nos o n.º 5 do mesmo artigo, *são sempre fundamentados, devendo ser especificados os motivos de facto e de direito da decisão*.

*

É este o nosso parecer.

