



PROJETO DE LEI N.º 640//XV/1.^a

Procede à quinquagésima sétima alteração ao Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro, criminalizando um conjunto de condutas que atentam contra os direitos fundamentais dos idosos

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 relativamente ao Projeto-Lei n.º 640/XV/1.^a, da iniciativa do Grupo Parlamentar do Partido Social Democrata, que delimita a sua essência no reforço da tutela penal das pessoas idosas.

I. ENQUADRAMENTO | OBJETO DA INICIATIVA

A iniciativa ora em análise, preconiza modificações aos artigos 11.º, 184.º e 218.º, do Código Penal e, para o mesmo diploma legal, prevê a criação de um crime inovador (artigo 201.º-A), sistematicamente inserido num novo capítulo, o IX, a denominar-se “Dos crimes contra direitos fundamentais dos idosos”, com o título “Crime contra Pessoa Idosa”.

*

Atentemos, de forma abreviada, no que nos parece mais significativo salientar da exposição de motivos apresentada.



Apesar de reconhecer que o Código Penal já possui um *quadro global muito positivo em matéria de proteção penal dos direitos dos idosos*, entende-se, ainda assim, *que se justifica o reforço da previsão penal no que tange a práticas que assentam na exploração da especial vulnerabilidade dos idosos em situação de incapacidade.* ⁽¹⁾

Para tanto, entende-se que (...) *a dependência económica e de prestação de cuidados básicos, nomeadamente de higiene e de saúde, em que amiúde se encontram face aos seus familiares, ou inversamente o aproveitamento que estes pretendem fazer dos rendimentos da pessoa idosa, mormente por causa de situações de desemprego, bem*

⁽¹⁾ Conforme é bem assinalado na Exposição de Motivos, “estas situações já encontram em múltiplos casos previsão legal específica no Código Penal, desde logo no tipo criminal dos maus tratos, onde foram expressamente contempladas as pessoas particularmente indefesas, em razão da idade, que estejam ao cuidado ou à guarda de outras (n.º 1 do artigo 152.º-A do Código Penal), bem como no tipo criminal da violência doméstica, onde se contemplam as pessoas particularmente indefesas, nomeadamente em razão da idade (alínea d) do n.º 1 do artigo 152.º do Código Penal). Ainda no plano dos crimes contra as pessoas, o crime de ofensas à integridade física é agravado pelo facto de se tratar de uma vítima particularmente indefesa, em razão da idade (alínea c) do n.º 2 do artigo 132.º, ex vi n.º 2 do artigo 145.º do Código Penal). São também agravados os crimes de ameaças e de coação, se forem praticados contra pessoa particularmente indefesa, em razão da idade (alínea b) do n.º 1 do artigo 155.º do Código Penal). E a pena aplicável ao crime de sequestro sofre de igual modo agravação se o mesmo tiver como vítima pessoa particularmente indefesa, em razão da idade (alínea e) do n.º 2 do artigo 158.º do Código Penal). Já em sede de crimes contra o património, pela sua maior fragilidade física, as pessoas idosas são frequentemente vítimas de crimes de roubo, alguns deles perpetrados com grande violência, mas essa maior vulnerabilidade já foi atendida no Código Penal, onde consta como circunstância agravante do crime de roubo (alínea d) do n.º 1 do artigo 204.º, ex vi alínea b) do n.º 2 do artigo 210.º do Código Penal), no qual se refere a especial debilidade da vítima, categoria na qual se integra a debilidade em razão da idade. Também a respeito dos crimes de burla as pessoas idosas são vítimas potenciais, pois em muitos casos vivem isoladas, com pouca informação atualizada sobre questões financeiras, sistema bancário e moeda, e, por força da idade e de uma vida de trabalho, possuem uma disponibilidade económica que é particularmente atrativa para os criminosos. A este propósito constata-se que já está prevista como circunstância agravante do crime de burla o aproveitamento, pelo agente, de situação de especial vulnerabilidade da vítima, nomeadamente em razão da idade (alínea c) do n.º 2 do artigo 218.º do Código Penal).”



como a dependência face a terceiros prestadores de cuidados, potenciam a ocorrência de situações de violência física e psicológica reiterada sobre as pessoas idosas.

Neste sentido, com os resultados já enunciados em termos de alterações a empreender, a exposição de motivos identifica, claramente, o que se deve considerar por “pessoa idosa”, *aquela que tem 65 ou mais anos de idade*. Partindo-se daí, as modificações a operar visam sancionar os seguintes comportamentos:

- i. Com intenção de alcançar um benefício patrimonial, para si ou para outra pessoa, promover ou intervir na prática de um ato ou negócio jurídico que envolva pessoa idosa que se encontre, à data, limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, desde que esse facto seja notório ou conhecido do agente, sem que se mostre assegurada a sua representação legal;*
- ii. Solicitar ou por qualquer meio incentivar ou influenciar uma pessoa idosa que se encontre, à data, limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, desde que esse facto seja notório ou conhecido do agente, a outorgar procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens;*
- iii. Condicionar o acolhimento ou a permanência de pessoa idosa em instituição pública ou privada destinada ao seu internamento à outorga por esta de procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens ou a*



efetuar disposição patrimonial a favor da instituição em causa que extravase a contraprestação devidas pelos serviços por esta prestados.

A iniciativa abarca ainda, pela prática destes novos ilícitos, a previsão de que *também possam ser responsabilizadas as pessoas coletivas.*

Finalmente, para os crimes contra a honra, prevê-se a agravante relacionada com a circunstância dos *crimes de injúria e difamação, ser a atuação dirigida a pessoa particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez. E para o crime de burla, a atuação envolver um plano, campanha ou promoção destinados a induzir alguém a adquirir bens ou serviços que não solicitou previamente, executada através de contactos à distância da iniciativa do promotor do plano, campanha ou promoção.*

*

II. ANÁLISE

São propostas as seguintes modificações, com sinalização em destaque:

«Capítulo IX - Dos crimes contra direitos fundamentais dos idosos

Artigo 201.º-A

Crime contra pessoa idosa

1 - Quem:

a) Com intenção de alcançar um benefício patrimonial, para si ou para outra pessoa, promover ou intervir na prática de um ato ou negócio jurídico que envolva pessoa idosa que se encontre, à data, limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que



impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, desde que este facto seja notório ou conhecido do agente, sem que se mostre assegurada a sua representação legal;

b) Solicitar ou por qualquer meio incentivar ou influenciar uma pessoa idosa que se encontre, à data, limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, desde que este facto seja notório ou conhecido do agente, a outorgar procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens;

c) Condicionar o acolhimento ou a permanência de pessoa idosa em instituição pública ou privada destinada ao seu internamento à outorga por esta de procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens ou a efetuar disposição patrimonial a favor da instituição em causa que extravase a contraprestação devida pelos serviços por esta prestados. é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.

2 – Para efeitos do disposto no número anterior, considera-se pessoa idosa aquela que tem 65 ou mais anos de idade.

3 – A tentativa é punível.»

«Artigo 11.º

[...]

1 – [...].

2 – As pessoas coletivas e entidades equiparadas, com exceção do Estado, de pessoas coletivas no exercício de prerrogativas de poder público e de organizações de direito internacional público, são responsáveis pelos crimes previstos nos artigos 144.º-B, 150.º, 152.º-A, 152.º-B, 156.º, 159.º e 160.º, nos artigos 163.º a 166.º sendo a vítima menor, e nos artigos 168.º, 169.º, 171.º a 176.º, **201.º-A**, 203.º a 206.º, 209.º a 223.º, 225.º, 226.º, 231.º, 232.º, 240.º, 256.º, 258.º,



262.º a 283.º, 285.º, 299.º, 335.º, 348.º, 353.º, 359.º, 363.º, 367.º, 368.º-A e 372.º a 377.º, quando cometidos:

- a) [...]; ou
- b) [...].
- 3 - [...].
- 4 - [...].
- 5 - [...].
- 6 - [...].
- 7 - [...].
- 8 - [...].
- 9 - [...].
- 10 - [...].
- 11 - [...].

Artigo 184.º

[...]

As penas previstas nos artigos 180.º, 181.º e 183.º são elevadas de metade nos seus limites mínimo e máximo se a vítima for uma das pessoas referidas na alínea l) do n.º 2 do artigo 132.º, no exercício das suas funções ou por causa delas, **ou uma das pessoas referidas na alínea c) do n.º 2 do artigo 132.º**, ou se o agente for funcionário e praticar o facto com grave abuso de autoridade.

Artigo 218.º

[...]

- 1 - [...].
- 2 - [...]:
 - a) [...];
 - b) [...];
 - c) [...];
 - d) [...]; ou



e) A atuação envolver um plano, campanha ou promoção destinados a induzir alguém a adquirir bens ou serviços que não solicitou previamente, executada através de contactos à distância da iniciativa do promotor do plano, campanha ou promoção.

3 - [...].

4 - [...].»

III. ANTECEDENTES

A temática fundamental subjacente à iniciativa legislativa **não é inovadora**. Aliás, muito recentemente, na presente legislatura e atual sessão legislativa, haverá que sinalizar, pelas similares soluções apresentadas, a iniciativa contida no Projeto de Lei n.º 241/XV/1.^a (PAN), o qual mereceu parecer por parte do Conselho Superior o Ministério Público.

Antecedentes legislativos que podem também ser ainda localizados nos Projetos de Lei n.ºs 61 e 62/XIII/1.^a (PSD/CDS-PP) e 245/XIII/1.^a (CDS-PP).

A inexistência de diferenças significativas face aos conteúdos propostos, bem como a não verificação de circunstâncias que determinem a adoção de posições distintas, levam-nos a reproduzir aqui as considerações anterior e recentemente proferidas, muito em particular no parecer a que fizemos menção.

*



O CONCEITO DE “PESSOA IDOSA” POR REFERÊNCIA AO CRITÉRIO DA IDADE (65 ANOS OU MAIS)

Como se deixou mencionado, à semelhança do que sucedeu nas anteriores iniciativas, o Projeto de Lei em análise persiste na utilização do conceito de “pessoa idosa”, para efeitos de tutela penal. Para tanto, no n.º 2 do pretendido artigo 201.º- A estabelece-se que *para efeitos do disposto no número anterior, considera-se pessoa idosa aquela que tem 65 ou mais anos de idade.*

Sem que se vislumbre da iniciativa qualquer justificação para que assim suceda, essa mesma definição conceptual não é utilizada para agravação dos crimes contra a honra, aí se mantendo o critério consolidado na lei penal, o de “pessoa particularmente indefesa”.

Esta questão – diga-se, nuclear – merece-nos, a título de questão prévia, idêntica reflexão à que se deixou concretizada nas pretéritas análises então produzidas nos Projetos de Lei já identificados, destacando-se, por ser o mais recente, o que se assinalou no n.º 241/XV/1.ª.

(...) Estabelecer um limite fixo de 65 anos de idade, na conjectura atual em que a grande maioria das pessoas que atingem este patamar etário não apresentam, em geral, particulares condições de vulnerabilidade não, será, a nosso ver, a forma mais adequada de conferir a pretendida proteção.

Além do mais, ficarão de fora outras vítimas especialmente vulneráveis que, não se encontrando naquela faixa etária, sendo ou não idosas, poderão ser portadoras de outras condições de vulnerabilidade, designadamente, deficiências.



De resto, o legislador penal há muito⁽²⁾ estabeleceu a definição legal do conceito de vítima especialmente vulnerável, nos seguintes termos: «a vítima cuja especial fragilidade resulte, nomeadamente, da sua idade, do seu estado de saúde ou de deficiência, bem como do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização haver resultado em lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social» [artigo 67.º-A, n.º 1, b) do Código de Processo Penal].

Ademais, já noutros tipos criminais se estabelece agravação pela debilidade ou especial vulnerabilidade da vítima em razão da idade, em abstrato [cf., a título exemplificativo, os artigos 132.º, n.º 2, c); 152.º, n.º 1, d); 155.º, n.º 1, b), e 218.º, n.º 2, c), todos do Código Penal].

Técnica utilizada noutros ordenamentos próximos do nosso, como o francês – cf., a título meramente exemplificativo, o segundo parágrafo dos artigos 222-8 e 222-12 do Código Penal Francês.

*De resto, **criar uma presunção de vulnerabilidade com a fixação de uma idade certa, constitui um fator altamente perturbador de tutela de vítimas especialmente vulneráveis em função da idade.***

Assim, a vingar a posição proposta no projeto em análise, haveria necessidade, por razões de coerência interna do sistema, teria de se alterar o conceito de vítima especialmente vulnerável em conformidade ou criar um conceito de pessoa particularmente indefesa, os quais, claramente, se complementam.

⁽²⁾ Desde a alteração empreendida, em 2015, com a aprovação do Estatuto da Vítima.



Por estes motivos, e por inexistir na lei penal qualquer definição de idoso⁽³⁾, e, em particular, por razões de unidade e coerência do sistema jurídico-penal e, bem assim, por imposição das prerrogativas constitucionais, mormente, do princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, será de abandonar qualquer critério rígido em função de uma idade que não corresponde, necessariamente, a condição de vulnerabilidade, e dirigir a tutela penal reforçada às vítimas especialmente vulneráveis já cabalmente definidas no nosso ordenamento jurídico.

Ao que se disse, com particular relevância para a presente análise, com as soluções preconizadas nesta iniciativa, a mesma corre o sério risco de enfermar de evidente contradição no seu principal objetivo: por um lado, nas suas palavras, com um reforço de tutela penal para as pessoas idosas e, por outro, com um aparente decréscimo dessa mesma proteção para outros tipos de crimes.

⁽³⁾ Definição que existe no nosso ordenamento para efeitos regulamentares, designadamente, de atribuição de pensões sociais, mas que não foi, até ao momento, transposto para o direito penal. A respeito, refira-se que a Organização Mundial de Saúde (OMS) define como idoso pessoa com 60 anos ou mais, sendo certo que a idade cronológica não é determinante para as condições de saúde e para as alterações que acompanham o envelhecimento – cf. OMS, *Active Ageing - A Policy Framework - A contribution of the World Health Organization to the Second United Nations World Assembly on Ageing*, Madrid, abril de 2002, acessível aqui: https://web.archive.org/web/20150319062526/http://whqlibdoc.who.int/hq/2002/who_nmh_nph_02.8.pdf).



Manifestamos, assim, em reforço da posição já anteriormente assumida, sérias dúvidas quanto à **viabilidade e utilidade valorativa** da introdução de um conceito “fechado”, em razão de um critério objetivo de idade, completamente contrário às anteriores opções de política legislativa consagradas no Código Penal e no Código do Processo Penal.

*

AGRAVAÇÃO DA PENA APLICÁVEL AOS CRIMES CONTRA A HONRA

A iniciativa introduz no artigo 184.º, do Código Penal, a agravação das molduras penais dos crimes de difamação, de injúria e de publicidade e calúnia para os casos em que a vítima for uma pessoa idosa.

Porém, dando aqui reproduzidas as considerações tecidas no ponto antecedente, sem que se compreenda, a proposta de agravação surge-nos ligada a um conceito operativo vigente, ou seja, perante as circunstâncias em que aqueles ilícitos são dirigidos a pessoa particularmente indefesa, em razão de idade, deficiência, doença ou gravidez – cf. alínea c), do n.º 2, do artigo 132.º, do Código Penal.

Por mais abrangente e em lógica coerente com as soluções legais já vigentes, parece-nos que a solução preconizada poderá fazer sentido, ainda que não deixando de assinalar o que se deixou dito quanto à compatibilização dos conceitos de *pessoa particularmente indefesa* e o de *vítima especialmente vulnerável*.

Uma última nota para reflexão sobre a coerência modificativa face a outras situações a justificar igual ponderação: é consabido que o crime de violência doméstica, na dimensão dos maus-tratos psíquicos, por via de condutas relacionadas com humilhações verbais ou outras, é, na prática judiciária,



demasiadas vezes desvalorizado e desqualificado, relegando-se tais condutas como consubstanciadoras da prática de crimes contra a honra *tout court* – estes, como se saber, de natureza particular. ⁽⁴⁾

Pelo que, não se vislumbrando diferença significativa do ponto de vista da necessidade de reforço de tutela penal e, simultaneamente de carga valorativa de proteção constitucional, em jeito de cogitação, deixa-se a necessidade de valoração sobre a bondade de se aditar à norma do artigo 184.º, igualmente, os sujeitos passivos dos crimes de injúria e difamação, conforme elencados nas alíneas a) e b), do n.º 2, do artigo 132.º, do Código Penal. ⁽⁵⁾

*

DOS CRIMES CONTRA DIREITOS FUNDAMENTAIS DOS IDOSOS: CRIME CONTRA PESSOA IDOSA

Mais uma vez, como nota preliminar, reforça-se o já sinalizado a respeito da alteração que se pretende introduzir no artigo 184.º.

Sendo o reforço da tutela penal dirigido às pessoas idosas (leia-se nos conceitos penais vigentes, *vítima especialmente vulnerável* ou *pessoa particularmente indefesa*, em função da idade) afigura-se-nos como menos correto e inadequado estabelecer

⁽⁴⁾ Com as inevitáveis consequências jurídicas processuais de admissibilidade de desistência e, enquanto crimes particulares, a exigir a prévia queixa, constituição como assistente e dedução de acusação particular nos casos em que o Assistente, previamente constituído, não aderiu à acusação pública. Tudo a quedar-se por arquivamentos e absolvições como as estatísticas o demonstram.

⁽⁵⁾ Ou seja, os descendentes ou ascendentes, adotados ou adotantes, da vítima; o cônjuge, o 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, ou contra progenitor de descendente comum em 1.º grau.



limite etário a partir dos 65 anos, devendo, isso sim, ser seguidos os critérios estabelecidos na definição legal de vítima especialmente vulnerável, prevista no citado artigo 67.º-A, n.º 1, alínea b) do Código de Processo Penal.

Para melhor enquadramento desta concreta temática, façamos um breve parêntesis sobre as soluções vigentes noutros ordenamentos jurídicos, as quais incidem sobre as mesmas dimensões protetivas constantes da iniciativa. Transcreve-se o que se deixou dito na Informação a que temos vindo a fazer maior referência:

Em termos de direito comparado, no plano internacional, encontramos no Brasil normas penais que se aproximam do ora proposto, no Estatuto do Idoso, aprovado pela Lei n.º 10.741/2003. O artigo 97.º deste diploma pune criminalmente quem «deixar de prestar assistência à pessoa idosa, quando possível fazê-lo sem risco pessoal, em situação de iminente perigo, ou recusar, retardar ou dificultar sua assistência à saúde, sem justa causa, ou não pedir, nesses casos, o socorro de autoridade pública». Já o tipo penal previsto no artigo 98.º da mesma Lei (na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 14.423, de 2022) pune quem «abandonar a pessoa idosa em hospitais, casas de saúde, entidades de longa permanência, ou congêneres, ou não prover suas necessidades básicas, quando obrigado por lei ou mandado».

Na Europa, encontra-se a incriminação do abandono, em qualquer lugar, de pessoa incapaz de se proteger por causa da idade ou do estado físico ou mental, no artigo 223-3 do Código Penal francês. A pena abstratamente aplicável atinge, no seu limite máximo, os cinco anos de prisão e multa até € 75.000,00.



Por sua vez, o Código Penal austríaco, pune, nos seus artigos 92.º e 93.º quem infrinja angústia física ou psíquica a pessoa vulnerável que tenha a seu cuidado, quem negligencie grosseiramente os seus deveres de cuidado e quem, de forma dolosa ou negligente, expuser pessoa vulnerável a risco de morte ou ofensa corporal considerável ou danos à saúde.

O abandono, em qualquer lugar, de pessoa vulnerável em razão da idade, de doença ou de deficiência é, igualmente, punido na Bélgica, com pena agravada para os casos em que tenha resultado ofensa grave. O abandono é, ainda, tutelado no ordenamento belga do seguinte modo: é punido quem abandonar o pai, a mãe, o adotivo ou outro ascendente vulnerável, embora não o tenha deixado só, e se recuse a recebê-lo de volta ou que se recuse a contribuir para o seu sustento quando o tenha confiado a um terceiro ou quando tenha sido confiado a terceiro por decisão judicial.

Em Espanha, a secção 3.ª do capítulo III do Código Penal, dedicado aos delitos contra direitos e deveres familiares, prevê e pune diversos tipos de abandono de pessoas com incapacidade e necessidade de especial proteção. Em primeiro lugar, o artigo 226.º do Código Penal espanhol estabelece que quem «dejure de cumplir los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar o de prestar la asistencia necesaria legalmente establecida para el sustento de sus descendientes, ascendientes o cónyuge, que se hallen necesitados, será castigado con la pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 12 meses».

Para além deste tipo criminal de incumprimento de deveres gerais de cuidado e do artigo seguinte, 227.º, sobre o incumprimento de deveres de assistência económica – cujo procedimento criminal, para ambos os casos, depende de queixa (cfr. artigo 228.º



do Código Penal espanhol) – é incriminado o abandono em três patamares distintos, nos seguintes termos:

« Artículo 229.

- 1. El abandono de un menor de edad o de una persona con discapacidad necesitada de especial protección por parte de la persona encargada de su guarda, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años.*
- 2. Si el abandono fuere realizado por los padres, tutores o guardadores legales, se impondrá la pena de prisión de dieciocho meses a tres años.*
- 3. Se impondrá la pena de prisión de dos a cuatro años cuando por las circunstancias del abandono se haya puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor de edad o de la persona con discapacidad necesitada de especial protección, sin perjuicio de castigar el hecho como corresponda si constituyera otro delito más grave.*

Artículo 230.

El abandono temporal de un menor de edad o de una persona con discapacidad necesitada de especial protección será castigado, en sus respectivos casos, con las penas inferiores en grado a las previstas en el artículo anterior.

Artículo 231.

- 1. El que, teniendo a su cargo la crianza o educación de un menor de edad o de una persona con discapacidad necesitada de especial protección, lo entregare a*



un tercero o a un establecimiento público sin la anuencia de quien se lo hubiere confiado, o de la autoridad, en su defecto, será castigado con la pena de multa de seis a doce meses.

2. Si con la entrega se hubiere puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor de edad o de la persona con discapacidad necesitada de especial protección se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.».

Como vemos, nestes ilícitos previstos pela lei espanhola, a pena é agravada na presença de concreto e específico perigo para a vida, a saúde, a integridade física ou a liberdade sexual do menor ou da pessoa com deficiência que necessite de proteção especial.

O artigo 232.º pune ainda a utilização de menores ou pessoas com incapacidade para a mendicidade, com agravamento da pena se, para o efeito, existir tráfico ou uso de violência, intimidação ou substâncias prejudiciais à saúde.

Para tais crimes está prevista pena acessória de inabilitação para o exercício das responsabilidades parentais, de tutor ou curador e de acolhimento familiar, por período de quatro a dez anos.

*

Descritas as soluções consagradas nos principais ordenamentos nos quais estão já previstas normas incriminatórias semelhantes com o que se pretende introduzir no nosso sistema penal, vejamos, agora, as concretas propostas incriminatórias do projeto de lei em análise.



ALÍNEAS A) E B) – “APROVEITAMENTO DA VULNERABILIDADE PARA A PRÁTICA DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO, E OUTORGA DE PROCURAÇÃO PARA FINS DE ADMINISTRAÇÃO OU DISPOSIÇÃO DOS SEUS BENS”

Os conteúdos objetivos do crime contra pessoa idosa (*insiste-se pela preferência conceptual da vítima especialmente vulnerável ou pessoa particularmente indefesa em razão da idade*), nas alíneas a) e b), do artigo 201.º-A em projeto, visam claramente punir o aproveitamento das fragilidades próprias daquela e aproximam-se, em muito, do tipo penal de burla, já punido de forma agravada quando existir aproveitamento de situação de especial vulnerabilidade da vítima [cf. artigo 218.º, n.º 2, c) do Código Penal].

Tratam-se de opções de política legislativa criminal a considerar: por um lado, a vigente, mediante um tipo de ilícito de maior amplitude interpretativa; e, por outro, as em projeto, com um conteúdo muito específico, concretizado quanto às modalidades de ação, naturalmente, no entendimento do Grupo Parlamentar proponente, dirigido aquilo que é o seu objetivo primordial.

Não nos compete discutir opções desta índole, mas antes, sendo caso disso, adotar posição, de exclusiva natureza técnico-jurídica, sem deixar de alertar para eventuais problemas de aplicação e de conflito interpretativo que determinadas soluções podem, em tese, gerar.

E, nessa única dimensão, dizer que face à diversa construção dos respetivos tipos objetivos, haverá de reconhecer que estes novos ilícitos em proposta, do ponto de vista da sua tipicidade objetiva, poderão estar mais adequados às situações em que



a vítima não estará em condições de se autodeterminar, plena e conscientemente, no exercício dos seus direitos – **facto a que poderá potencialmente escapar à integração objetiva no erro ou engano exigido pelo tipo criminal da burla**, caso seja esse o entendimento.

Simultaneamente, ao contrário do crime de usura, previsto e punido pelo disposto no artigo 226.º do Código Penal, estas inovatórias incriminações não fazem depender o preenchimento do tipo da desproporcionalidade ou desequilíbrio da contraprestação, o que poderá, assim, preencher esta impossibilidade teórica de integração destas modalidades de ação também nestes outros ilícitos.

Assim, e à semelhança do que sucedeu já em anteriores iniciativas similares, tratam-se de propostas de criação de crimes de perigo abstrato, de mera atividade, cuja previsão poderá, em determinadas situações, preencher potenciais vazios legais já antes identificados e, desse modo, contribuir para maiores cautelas na aferição das capacidades dos outorgantes aquando da celebração de ato notarial ou celebração de atos ou outros negócios jurídicos.

*

ALÍNEA C) – “ACOLHIMENTO OU A PERMANÊNCIA DE PESSOA IDOSA EM INSTITUIÇÃO PÚBLICA OU PRIVADA DESTINADA AO SEU INTERNAMENTO MEDIANTE CONDIÇÕES”

Apesar de tal não se mostrar expressamente motivado na iniciativa, esta solução pretende punir pela via penal o que já é sancionado com ilicitude por via de ramos do direito menos restritivos.



Sabe-se, por ser notório, que continuam a ocorrer diversos casos em que instituições destinadas ao acolhimento de pessoas idosas ou com outras vulnerabilidades colocam como condição de acesso/ingresso outras contrapartidas além da prestação devida pela permanência e pelos cuidados prestados.

Ora, a ineficácia sancionatória de outras vias do direito não deve ser o motor da intervenção penal que, pela restrição última do direito fundamental à liberdade, é norteado por estritos princípios de proporcionalidade, necessidade e adequação (cf. artigo 18.º da Constituição). Motivos pelos quais tal opção legislativa poderia ser questionável, à luz dos referidos princípios, e numa lógica de intervenção penal de última ratio, **não fosse o aproveitamento patrimonial que está subjacente à segunda parte do tipo.**

Ou seja, em causa não estará, parece-nos, a mera negação do acolhimento, sob condição, mas a negação fundada na recusa da pessoa vulnerável (ou de quem a represente) a efetuar disposição de caráter patrimonial, bem como a mera proposta de disposição contratual (abusiva) desta natureza.

Na verdade, tal atuação poderia enquadrar eventual crime de corrupção, na medida em que se estaria a mercantilizar a prática de um ato (por funcionário) mediante entrega de vantagem patrimonial (indevida) – isto, caso os funcionários de Instituições Particulares de Solidariedade Social (IPSS) fossem considerados como funcionários para efeitos penalmente relevantes.



Contudo, desde o acórdão de fixação de jurisprudência n.º 3/2020, está afastada a integração dos funcionários das IPSS no conceito de funcionário, nos termos e para os efeitos previstos no artigo 386.º, n.º 1, alínea d) do Código Penal.

Nesta conformidade, poderá encontrar maior justificação a opção legislativa, de política criminal, que a presente nova incriminação pretende dar corpo, para salvaguarda não apenas dos direitos fundamentais das pessoas adultas vulneráveis, mas também, de forma lateral, e nos casos aplicáveis, da integridade das funções que o Estado confere e suporta através, designadamente, de IPSS.

Ainda sobre este ilícito haverá que notar que o facto de o legislador utilizar o termo *instituição pública ou privada* deixará de fora, em face do estrito princípio da legalidade, situações de estruturas particulares que acolhem pessoas adultas sem a edificação organizativa de uma instituição mas que desenvolvem essa atividade, de forma não autorizada, em residência própria ou noutra imóvel equiparado a troco de contrapartidas monetárias.

Não se discute, contudo, a valia da tutela penal que o legislador pretende introduzir, sendo esta opção de política criminal que encontrará, sem dúvida, respaldo na ordem axiológica constitucionalmente estabelecida. Porém, o modo como o tipo é construído necessitará, pelo exposto, ainda, de maior adequação e aprofundada ponderação da sua construção e delimitação jurídica, com vista à tutela que se impõe dos direitos fundamentais das pessoas adultas vulneráveis.

*



Importará assinalar que todas as incriminações propostas encontram efetiva previsão na medida 4 estabelecida na Resolução do Conselho de Ministros n.º 63/2015, de 25 de agosto, que aprovou a Estratégia de Proteção ao Idoso, estabelecendo como meta de proteção pela via da tutela penal, precisamente a alteração ao Código Penal, no sentido de passar a constituir crime:

«i) Lavrar ato notarial que envolva pessoa idosa que se encontre, à data, notoriamente limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, sem que se mostre assegurada a sua representação legal;

ii) Coagir uma pessoa idosa que se encontre, à data, notoriamente limitada ou alterada nas suas funções mentais, em termos que impossibilitem a tomada de decisões de forma autónoma ou esclarecida, a outorgar procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens;

iii) Negar o acolhimento ou a permanência de pessoa idosa em instituição pública ou privada destinada ao internamento de pessoas idosas, por recusa desta em outorgar procuração para fins de administração ou disposição dos seus bens ou em efetuar disposição patrimonial a favor da instituição em causa;

iv) Abandonar pessoa idosa em hospitais ou outros estabelecimentos dedicados à prestação de cuidados de saúde, quando a pessoa idosa se encontre a cargo do agente;

v) Impedir ou dificultar o acesso de pessoa idosa à aquisição de bens ou à prestação de serviços de qualquer natureza, em razão da idade;»

*



RESPONSABILIDADE DAS PESSOAS COLETIVAS

Cumpra, ainda, assinalar que a alteração ao artigo 11.º do Código Penal, visando a responsabilização penal das pessoas coletivas é coerente com a possibilidade legal da responsabilidade criminal destes entes pela prática de crimes como o crime de maus-tratos, correlacionado, efetivamente, com o exercício de atividades desenvolvidas por pessoas coletivas, cujo objeto social se circunscreve à prestação de serviços a pessoas idosas. Assim, e à semelhança do que se havia assinalado em pareceres anteriores sobre iniciativas idênticas, haverá de se considerar esta concreta proposta coerente com o sistema e com os objetivos preconizados no projeto de Lei em análise.

*

A BURLA QUALIFICADA

A Proposta apresentada corresponde, em larga medida, às sugestões que anteriormente o parecer emitido pelo CSMP fez consignar ao conteúdo do Projeto de Lei n.º 62/XIII/Iª.

À data, tal como agora, fez-se notar que a proposta não configura uma nova incriminação mas apenas a agravação de algo que já seria punível. Estando em causa uma mera qualificação do crime de burla exige-se que o comportamento em causa integre os elementos típicos do crime base, isto é, o artigo 217.º, n.º 1, do Código Penal.



E, em regra, nestas condutas, entende-se que não se verificam os pressupostos do crime de burla — nomeadamente a intenção de enganar de forma astuciosa — reconduzindo-se a matéria a invalidades contratuais, nomeadamente por violação das regras especiais de proteção do consumidor, objeto do Decreto-Lei n.º 24/2014, de 14 de Fevereiro (contratos celebrados à distância e fora do estabelecimento comercial) – cf. o que *supra* se assinalou quanto à conclusão de que a ineficácia sancionatória de outras vias do direito não deve ser o motor da intervenção penal que, pela restrição última do direito fundamental à liberdade, é norteado por estritos princípios de proporcionalidade, necessidade e adequação (cf. artigo 18.º da Constituição).

Por este motivo, tal como antes, mantemos as dúvidas sobre a eficácia da proposta em análise, acrescentando a circunstância de pensarmos que a pena nos parece particularmente exagerada — 2 a 8 anos de prisão - quando os prejuízos não atingem um valor elevado. Veja-se que se os atingirem, a qualificação já decorreria dos termos do n.ºs 1 ou 2, alínea a), do artigo 218.º do Código Penal.

Seja como for, e também à semelhança do que já se deixou expresso, em última ratio, está a tutela de aproveitamento patrimonial que é realizado face a vulnerabilidades muito específicas, as quais, inequivocamente, justificam tutela reforçada protetiva, quanto mais não seja numa perspetiva reguladora e preventiva positiva.

A iniciativa, no entanto, e como já se assinalou, mantendo a incriminação, alterou os modos como a proposta é executada, isto é, não apenas por mero contacto telefónico (como constava anteriormente na Proposta de Lei n.º 61/XIII) mas



permitindo abranger outros suportes (v.g. desde a internet, a televisão, correios, etc.), acolhendo assim uma via mais ampla, como foi a da sugestão dos denominados “contactos à distância”.

*

SÍNTESE CONCLUSIVA

Pela sua atualidade e conclusão que se adequa à presente, deixa-se transcrito o que foi produzida no parecer relativo ao Projeto de Lei n.º 241/XV/1.^a: *Certos que o reforço da tutela dos direitos dos anciãos corresponde a verdadeira exigência jurídico-constitucional, haverá que melhor ponderar o caminho a seguir, com vista a alcançar este desiderato sem atropelos discriminatórios nem incoerências do sistema penal, nos termos acima melhor assinalados.*

A proteção de adultos vulneráveis tem sido erigida a objetivo estratégico da atuação funcional do Ministério Público e neste domínio impõe efetiva articulação entre a jurisdição criminal e a civil, conforme delineado no Despacho de S. Exa. a Senhora Conselheira Procuradora-Geral da República, que definiu os objetivos estratégicos para o triénio 2022-2024.

Assim, não se discute a valia da tutela penal que o legislador pretende introduzir, sendo esta opção de política criminal que encontrará, sem dúvida, respaldo na ordem axiológica constitucionalmente estabelecida e surge em cumprimento, em particular, da Estratégia de Proteção do Idoso, há muito definida. Contudo, os tipos propostos



necessitarão, nos termos acima expendidos, de melhor adequação e aprofundada ponderação da sua construção e delimitação jurídica, com vista à tutela que se impõe dos direitos fundamentais das pessoas adultas vulneráveis, cuja proteção passará, igualmente, e de modo necessariamente concomitante, pela sua capacitação e efetivo reconhecimento de igualdade.

IV. CONCLUSÃO

Nestes termos, e face aos identificados desideratos que norteiam o Projeto-Lei n.º 640/XV/1ª em apreço, não obstante se reconhecer que a iniciativa legislativa, em geral, pretende dar resposta a preocupações claramente identificadas na exposição de motivos, verifica-se, em síntese, que as soluções apresentadas carecem de melhor ponderação, nomeadamente, à luz da proteção dos efetivos interesses dos adultos vulneráveis, por forma a preservar a coerência e eficácia do ordenamento jurídico.

Eis o parecer do CSMP.

*

Lisboa, 11 de abril de 2023