



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

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

V/ Referência:	V/ Data:	N/ Referência:	Ofício n.º	Data:
Email	22-03-2023	2023/GAVPM/1098	2023/OFC/02309	18-04-2023

ASSUNTO: **Projeto de Lei 671/XV/1.ª (IL)**

No seguimento do email identificado em epigrafe, remete-se a V. Exa., em conformidade com o solicitado, parecer sobre a iniciativa legislativa supra identificada.

Com os melhores cumprimentos,



**Afonso Henrique
Cabral Ferreira**
Chefe de Gabinete

Assinado de forma digital por Afonso
Henrique Cabral Ferreira
419df2893e6fa5714680e1fac6ba822bd4dc855b
Dados: 2023.04.19 16:33:20



ASSUNTO: Projeto de Lei n.º 671/XV/1.ª (II)– “Consagra os crimes de violação, de coação sexual e de abuso sexual de pessoa incapaz de resistência como crimes públicos”.

Proc. 2023/GAVPM/1098

10-04-2023

PARECER

**

1. Enquadramento

1.1. A Assembleia da República, através da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, solicitou ao Conselho Superior da Magistratura a emissão de parecer em relação ao Projeto de Lei acima melhor identificado.

1.2. A iniciativa legislativa em apreciação (i) consagra os crimes de violação, de coacção sexual e de abuso sexual de pessoa incapaz de resistência como crimes públicos, (ii) propõe a revogação dos n.ºs 2, 4 e 5 do art.º 178.º do Código Penal¹ e (iii) a alteração dos arts. 281.º e 282.º do Código de Processo Penal.

¹ Diploma a que doravante se referem todas as normas sem menção de fonte.

1.3. Nos termos do artigo 155.º, alínea b), da Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 40-A/2016, de 22 de dezembro, cabe ao Conselho Superior da Magistratura emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização judiciária e ao Estatuto dos Magistrados Judiciais e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça.

1.4. Na apreciação deste diploma cumpre observar que o Conselho Superior da Magistratura emitiu parecer, sobre matéria idêntica, no âmbito dos Projetos de Lei n.ºs: 522/XII/3.^a (BE), que «Altera a previsão legal dos crimes de violação e coação sexual no Código Penal»; 664/XII/4.^a (BE), que «Altera a previsão legal dos crimes de violação e coação sexual no Código Penal»; 665/XII/4.^a (BE), que «Altera a natureza do crime de violação, tornando-o público»; 1047/XIII/4.^a (PAN), que «Altera o Código Penal, nomeadamente o crime de violação, adaptando a legislação à Convenção de Istambul»; 1058/XIII/4.^a (BE), que «Procede à alteração dos crimes de violação e coação sexual no código penal, em respeito pela Convenção de Istambul»; e, mais recentemente, no âmbito dos Projetos de Lei n.ºs 250/XIV/1.^a, 701/XIV/2.^a, 702/XIV/2.^a, 772/XIV/2.^a, 984/XIV/3.^a, 59/XV/1.^a, 513/XV/1.^a e 599/XV/1.^{a2}.

2. Análise formal

2.1. Para fundamentar as medidas propostas lê-se na Exposição de Motivos o seguinte: “(...) *A necessidade de intervenção legislativa sustenta-se nos dados do Relatório Anual de Segurança Interna relativo ao ano de 2021, que, em comparação com o ano de 2020, regista um aumento de 26% de participações do crime de violação. Não podemos esquecer que estes dados são apenas relativos a crimes que são participados dada a atual natureza semipública do crime.*

Por outro lado, é inegável que a reprobção social deste crime tem vindo a aumentar, sendo prova disso as 107.236 assinaturas da petição que pretende qualificar o crime de violação como crime público o que é revelador da importância crescente que a sociedade atribui a esta criminalidade.

Os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual são crimes onde as relações de poder têm grande relevância, abstendo-se a vítima frequentemente de denunciar o crime pelo facto de o agressor ser muitas vezes seu familiar ou conhecido próximo. Tal como nas situações de violência doméstica, estes são casos onde

² Cfr. Portal da Assembleia da República.

a proteção dos mais vulneráveis deve ter um peso acrescido, nomeadamente no enquadramento de estratégias para a melhor investigação destes crimes, para que não fiquem crimes por investigar.

Por estes motivos, a Iniciativa Liberal propõe que os crimes de violação, coação sexual e abuso sexual de pessoa incapaz de resistência passem a ser de natureza pública, garantindo, ao mesmo tempo, à vítima, a faculdade de requerer a suspensão provisória do processo, de forma livre e informada.

A atribuição de natureza pública a estes crimes facilitaria o desbloqueio de várias situações e levaria um maior número de denúncias, uma vez que não dependeria apenas da vítima a participação destes crimes e o necessário impulso processual.

Esta alteração da natureza do crime não nega que nestes crimes é afetada, severa e gravemente, a esfera de intimidade da vítima, mas antes reconhece que é necessário que sejam compatibilizadas a necessidade de evitar a possível vitimização processual da vítima do crime e a necessidade de assegurar que o processo não é bloqueado por receio de repercussões ou de falta de apoio por parte da sociedade e, em particular, das entidades públicas.

Igualmente, propõe-se a revogação dos números 4 e 5 do artigo 178.º do Código Penal, relativos à suspensão provisória do processo, visto que esta é uma matéria processual e que já se encontra plasmada no Código de Processo Penal, não se eliminando, com a revogação daqueles números, a possibilidade de suspensão provisória do processo nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado.

Finalmente, propõe-se que a suspensão provisória do processo em processos por crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado esteja sujeita à concordância da vítima ou do seu representante legal, de modo a valorizar o papel da vítima nesta decisão e harmonizando o Código de Processo Penal com a Diretiva n.º 1/2014, emitida pela Procuradoria-Geral da República.

A Iniciativa Liberal considera que esta é a melhor solução, tendo precisamente em conta os efetivos interesses, o princípio da autonomia e o respeito pela vontade das vítimas (...).”

3. Apreciação

3.1. Da alteração da natureza dos crimes de violação, de coação sexual e de abuso sexual de pessoa incapaz de resistência.

3.1.1. Com enquadramento motivador acima descrito, é proposta a seguinte alteração para o art.º 178.º:

«Artigo 178º

(...)

1 – O procedimento criminal pelos crimes previstos nos artigos 167.º, 168.º e 170.º depende de queixa, salvo se forem praticados contra menor ou deles resultar suicídio ou morte da vítima.

2 – (Revogado).

3 – (...).

4 – (Revogado).

5 – (Revogado).»

3.1.2. Dispõe a atual redação do art.º 178.º, sob a epígrafe «Queixa», que:

«Artigo 178.º

Queixa

1 - O procedimento criminal pelos crimes previstos nos artigos 163.º a 165.º, 167.º, 168.º e 170.º depende de queixa, salvo se forem praticados contra menor ou deles resultar suicídio ou morte da vítima.

2 - Quando o procedimento pelos crimes previstos nos artigos 163.º e 164.º depender de queixa, o Ministério Público pode dar início ao mesmo, no prazo de seis meses a contar da data em que tiver tido conhecimento do facto e dos seus autores, sempre que o interesse da vítima o aconselhe.

3 - O procedimento criminal pelo crime previsto no artigo 173.º depende de queixa, salvo se dele resultar suicídio ou morte da vítima.

4 - Nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse da vítima, pode determinar a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que não tenha sido aplicada anteriormente medida similar por crime da mesma natureza.

5 - No caso previsto no número anterior, a duração da suspensão pode ir até cinco anos».

Resulta, assim do n.º 1 do citado preceito legal, ao estatuir que “o procedimento criminal pelos crimes previstos nos artigos 163.º a 165.º, 167.º, 168.º e 170.º depende de queixa, salvo se forem praticados contra menor ou deles resultar suicídio ou morte da vítima”, que os crimes de coação sexual (art.º 163.º), violação (art.º 164.º), abuso de pessoa incapaz de resistência (art.º 165.º), fraude sexual (art.º 167.º), procriação artificial não consentida (art.º 168.º) e importunação sexual (art.º 170.º) são, por regra, salvo as exceções previstas na parte final do n.º 1 e no n.º 2, crimes semipúblicos,

uma vez que o procedimento criminal depende de queixa do ofendido ou do titular do respetivo direito.

Doutra parte, os crimes contra a autodeterminação sexual — crimes cometidos contra menores (cf. arts. 171.º a 176.º-A) — são crimes públicos, mantendo apenas natureza semipública o crime de atos sexuais com adolescentes (art.º 173.º), quando não resulte suicídio ou morte da vítima, caso em que também revestirá natureza pública.

3.1.3. Com o projeto em análise visa-se conferir natureza pública aos crimes de *violação*, de *coação sexual* e de *abuso sexual de pessoa incapaz de resistência*, praticados contra maiores [uma vez que os praticados com ou em menores, como se referiu, já revestem natureza pública], propondo-se a supressão da menção aos artigos 163.º a 165.º do elenco previsto no artigo 178.º.

3.1.4. Têm sido várias, sobretudo a partir da XIII legislatura, as iniciativas legislativas sobre esta matéria.

O Conselho Superior da Magistratura emitiu, como acima já se deixou dito, pareceres sobre várias iniciativas legislativas.

Verificando-se que as observações constantes desses pareceres, no que tange à atribuição de natureza pública aos mencionados crimes, mantêm pertinência, remete-se para os mesmos, não deixando, contudo, de se reproduzir *infra* o essencial das considerações aí feitas sobre a problemática em questão.

3.1.5. De acordo com o projeto sob análise, bastará a notícia do crime para que o Ministério Público possa desencadear a ação penal, sem que para tanto seja necessária qualquer manifestação de vontade por parte da vítima, podendo mesmo o procedimento criminal desenvolver-se *contra* a sua vontade.

Em regra, ensina Jorge Figueiredo Dias³, “a existência de um processo penal é determinada pelo MP através do *princípio da oficialidade*: aquele tem de investigar oficiosamente todos os crimes de que tenha notícia; e, em caso de indícios suficientes — ressalvadas as

³ In *Direito Penal Português, Parte Geral II, As Consequências Jurídicas do Crime*, Aequitas, Editorial Notícias, 1993, pp. 664 a 666.

limitações derivadas do reconhecimento legal do princípio da oportunidade —, tem de deduzir a respectiva acusação (CPP, arts. 48.º, 262.º-2 e 283.º-1)”.

No nosso direito penal, por norma, os crimes revestem natureza pública. Assim, sempre que a lei penal nada estabelecer num determinado tipo legal de crime relativamente ao procedimento criminal, o crime é público, competindo ao Ministério Público, titular da ação penal, uma vez adquirida a notícia do crime, iniciar e dar andamento ao procedimento criminal.

Contudo, como também refere o mencionado Autor, “Este princípio não vale, porém, para os chamados *crimes particulares em sentido amplo*, nos quais a legitimidade do MP para por eles proceder está dependente da pré-existência de **queixa**⁴ no caso dos chamados *crimes semipúblicos* e de **queixa e acusação particular** no caso dos *crimes particulares em sentido estrito* (CPP, arts. 49.º e 50.º)”.

E, no que concerne à função da exigência de queixa e/ou de acusação particular para determinados tipos de crimes, doutrina ainda o referido autor que “pode o **significado criminal relativamente pequeno do crime** (bagatelas penais e pequena criminalidade) tornar aconselhável, de um ponto de vista político-criminal, que o procedimento penal respectivo só tenha lugar se e quando tal corresponder ao interesse e à vontade do titular do direito de queixa, nomeadamente da pessoa ofendida (...).

Por outro lado, continua, a existência de crimes semipúblicos e estritamente particulares serve a função de evitar que o processo penal, prosseguindo sem ou contra a vontade do ofendido, possa, em certas hipóteses, representar uma inconveniente (ou mesmo inadmissível) intromissão na esfera das relações pessoais que entre ele e os outros participantes processuais intercedem.

E, finalmente, pode servir, diz ainda, “a função de específica **protecção da vítima** (ofendido) do crime”, dando como exemplo “os crimes que afectam de maneira profunda a **esfera da intimidade** daquela. Quem seja vítima de um crime que penetre profundamente em valores da intimidade — nomeadamente, mas não só, da esfera sexual ou familiar [cf., *v. g.*, os arts. 178.º e ss. (...)] — deve poder, em princípio, decidir se ao mal do crime lhe convém juntar o que pode ser o mal do desvelamento da sua intimidade e a consequente estigmatização processual; sob pena, de outra forma, de poderem frustra-se as intenções político-criminais que, nesses casos, se pretenderam alcançar com a criminalização”.

Também Maia Gonçalves⁵, pronunciando-se em concreto em relação aos crimes sexuais, afirmou que “[O] fundamento da natureza semi-pública destes crimes continua a ser

⁴ Negritos do Autor.

⁵ *Código Penal Português, Anotado e Comentado e legislação complementar*, 5.ª Ed. – 1990, p. 473.

o querer a lei dar à pessoa ofendida ou ao seu representante a possibilidade de escolha entre a perseguição do crime, com o conseqüente escândalo que, em regra, lhe está ligado, e o esquecimento e recato.”

A razão de tal opção legislativa prende-se, como igualmente, no mesmo sentido, refere Paulo Pinto de Albuquerque⁶, com o facto de se tratar de crimes que tutelam a “esfera mais íntima da personalidade”.

Conforme se escreveu no parecer do Conselho Superior da Magistratura, no âmbito do Projeto Lei n.º 522/XII/3.^a (BE), que versou sobre idêntica iniciativa legislativa, “muitas vezes sucede, nestes casos, que o ofendido, apesar do constrangimento pessoal negativo que sofreu na sua pessoa, prefere o seu silêncio, designadamente para não ter que voltar a enfrentar o seu agressor, admitindo, ainda que pessoalmente, uma situação de impunibilidade do agente (...).

(...) [S]e é certo que, esta alteração pode, por um lado, contribuir para diminuir, de forma sensível, as estatísticas dos crimes contra a liberdade sexual, por outro lado, pode acarretar, para o ofendido, conseqüências ainda mais perniciosas do que aquelas que são decorrentes do cometimento do próprio crime. A liberdade (sexual) pretendida tutelar fica, em face desta alteração e, nos aludidos casos em que o ofendido não pretende procedimento criminal, nas mãos de outrem que não a própria vítima.

Pense-se, desde logo, na situação em que a vítima, vexada, não pretende, fundadamente, expor-se à *via crucis*, normalmente psicologicamente dolorosa, que uma investigação criminal sempre acarreta, com a sua sujeição a exames médicos geralmente necessários, com a sua submissão a inquirições que visam explorar todos os elementos da intimidade da sua vida pessoal e profissional, com a sua sujeição a inspecções em diversas fases processuais, etc., entre outros actos processuais que, directamente, a envolvam e que se poderão conjecturar. Será que, nestas situações, a «vontade» do Estado, de descoberta da verdade material - ainda que, é certo, com o nobre objectivo de se obter Justiça e a punição do responsável - se justifica e deverá suplantar a da própria vítima?

Será que a alteração da natureza do crime, para crime público, satisfará as outras finalidades inerentes a um qualquer processo penal: A realização da justiça, a protecção dos direitos fundamentais das pessoas envolvidas no processo e o restabelecimento da paz jurídica? (...).”

Voltamos aqui a reafirmar a resposta negativa a tais questões expressa no referido parecer, bem como a posição aí assumida, por não se vislumbrar qualquer razão para a rever.

⁶ *Comentário do Código Penal*, 2.^a ed., Universidade Católica Editora, p. 556.

Na realidade, conforme também referimos no parecer emitido no âmbito do Projeto Lei n.º 250/XIV/1.^{a7}, vê-se com dificuldade que se retire à vítima ou ao titular do direito de queixa — maior de idade e no uso pleno das suas capacidades para optar, livre e conscientemente, pelo exercício desse direito — o poder de decidir sobre o início da ação penal, sendo-lhe perfeitamente legítimo preferir o esquecimento à estigmatização a que normalmente está associada este tipo de processos.

A imposição da «vontade» do Estado na revelação do crime e na perseguição criminal do agressor, obrigando a vítima a participar num processo *contra* a sua vontade, pode gerar mais danos do que aqueles que visa evitar. Basta pensar que a perseguição penal do agressor pode potenciar a revitimização e ter o efeito perverso de perpetuar o sofrimento da vítima e a estigmatização emergente da publicidade do crime. A violação da *esfera mais íntima da personalidade* não se combate *obrigando* a vítima a sujeitar-se a mais violação da sua intimidade, como se o atroz crime que sofreu definitivamente a privasse desse *seu* bem inalienável. Paraphraseando Costa Andrade, “a intervenção do direito penal neste domínio pode ser mais prejudicial do que benéfica, quando for contra a vontade da vítima (...).”⁸

Na verdade, como também já referimos em anteriores pareceres, num processo em que está em causa de uma forma tão vincada a intimidade da vítima, não pode deixar, a não ser em situações limite, já acauteladas pelas exceções à natureza semipública do crime previstas no próprio art.º 178.º, de se respeitar a vontade da vítima de optar por avançar ou não com a ação penal, o que, de resto, se mostra mais coerente com o bem jurídico tutelado pelas normas incriminadoras em questão.

Embora reconhecendo que a atribuição de natureza pública aos crimes em apreço pudesse ter a vantagem de tornar mais eficaz a perseguição criminal deste tipo de agressores e de eventualmente lograr a punição dos responsáveis num maior número de casos, a verdade é que, como entendeu a APAV, no seu contributo referente ao Projeto de Lei n.º 1047/XIII/4.^a, sobre a mesma matéria, o qual, quanto a nós, mantêm atualidade, “*existem ainda razões ponderosas que justificam a permanência da natureza semi-pública destes tipos legais de crime. Não podemos olvidar que, para obtenção de prova indispensável à investigação criminal, a vítima será sujeita a exames médicos invasivos e inquirições que contêm com a sua mais profunda intimidade. O processo penal consubstancia-se, portanto, sob o ponto de vista da vítima, num processo de revivência de todos os episódios marcantes vividos, implicando a sua revitimização. A experiência prática, de atendimento diário a vítimas de crime, diz-nos que um número considerável de vítimas de crimes sexuais não deseja denunciar o*

⁷ E reafirmamos nos pareceres emitidos no âmbito dos Projetos Lei n.ºs 701/XIV/2.^a e 702/XIV/2.^a

⁸ *Actas e Projecto da Comissão de Revisão*, Ministério da Justiça, 1993, p. 268.

crime ou prosseguir com o procedimento penal, seja porque pretende simplesmente esquecer o que aconteceu ou então evitar passar por um processo de exposição pública da sua intimidade perante as autoridades judiciais e policiais”.

A atribuição de natureza pública aos crimes em causa, conforme, outrossim, escrevemos em pareceres anteriores, que aqui, no seu essencial, reproduzimos, poderá mesmo ter o efeito *perverso* de inibir a vítima de pedir ajuda junto das entidades que lhe podem dar apoio com receio de que o crime seja denunciado contra a sua vontade, apoio esse que pode revelar-se essencial não só para a sua recuperação física e psicológica como até, e eventualmente, para se alcançar a sua colaboração ativa na perseguição do agressor.

Acresce dizer, como é reconhecido no recente Projeto de Lei n.º 681/XV/1.^a (PS), em linha com o pensamento que este Conselho tem defendido, que a alteração legislativa ora proposta também não é reclamada pela Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, adotada em Istambul, a 11 de maio de 2011, aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, de 21 de janeiro.

Escreveu-se na exposição de motivos que precede a referida iniciativa legislativa, o seguinte: «*Dispõe-se no seu artigo 55.º [da Convenção de Istambul], sob a epígrafe “Processos ex parte e ex officio”, que “1. As Partes deverão garantir que as investigações das infrações previstas nos artigos 35.º, 36.º, 37.º, 38.º e 39.º da presente Convenção ou o procedimento penal instaurado em relação a essas mesmas infrações não dependam totalmente da denúncia ou da queixa apresentada pela vítima, se a infração tiver sido praticada no todo ou em parte no seu território, e que o procedimento possa prosseguir ainda que a vítima retire a sua declaração ou queixa”. Procurando corresponder a esta solução, quanto aos crimes de coação sexual e de violação, passou desde 2015 a dispor-se no número 2 do artigo 178.º do Código Penal que “quando o procedimento pelos crimes previstos nos artigos 163.º e 164.º depender de queixa, o Ministério Público pode dar início ao mesmo, no prazo de seis meses a contar da data em que tiver tido conhecimento do facto e dos seus autores, sempre que o interesse da vítima o aconselhe”. A nova redação dada ao número 2 do artigo 178.º do Código Penal – e a possibilidade de em certas situações o Ministério Público desencadear oficiosamente o processo criminal – parece salvaguardar o pretendido pela Convenção.*

Na doutrina portuguesa sublinha-se que, no que respeita aos compromissos internacionais e à avaliação a que a legislação portuguesa é objeto no âmbito do GREVIO, “parece seguro que a lei portuguesa cumpre perfeitamente o segmento do artigo 55.º, n.º 1, da Convenção de Istambul, na parte em que impõe aos Estados o dever de garantir que o procedimento pelos crimes de Coação sexual e de Violação não dependa inteiramente da queixa da vítima”, na medida em que, por força do novo n.º 2 do artigo 178.º do Código

Penal, “a vítima nunca tem, em caso algum, um poder absoluto de impedir o início de um procedimento penal por estes crimes, e é precisamente isso que a Convenção pretende” – aduzindo-se enfaticamente que “a transformação da Coação Sexual e da Violação em crimes públicos não só não é exigida pelo direito internacional como criará desnecessariamente casos de vitimização secundária, que obrigarão a vítima a participar, eventualmente muitos anos depois dos factos, de um procedimento formal que ela não deseja, e, no limite, a iniciar procedimentos penais em casos em que a própria vítima – ao invés do Ministério Público – não se autorrepresenta como tal”.

Efetivamente, a mencionada Convenção, ao estabelecer que as infrações não devem depender totalmente da denúncia ou da queixa apresentada pela vítima, não obriga os Estados a conferir natureza exclusivamente pública a todos os crimes a que se reporta, nem afasta que alguns dos crimes assumam natureza semipública.

Cumprindo assentar que o n.º 1 do art.º 178.º já confere natureza pública aos crimes de *violação*, de *coação sexual* e de *abuso sexual de pessoa incapaz de resistência* quando praticados contra menor de 18 anos ou dele resultar suicídio ou morte da vítima e o n.º 2, na redação introduzida pela Lei n.º 83/2015, de 5 de agosto, estabelece que “*Quando o procedimento pelos crimes previstos nos artigos 163.º e 164.º depender de queixa, o Ministério Público pode dar início ao mesmo, no prazo de seis meses a contar da data em que tiver tido conhecimento do facto e dos seus autores, sempre que o interesse da vítima o aconselhe*”.

Ou seja, o legislador português, em linha com a Convenção, considerou que nas situações mais graves ou de vítimas especialmente vulneráveis, onde a reprovação social e legislativa deve revestir maior severidade, o interesse público se sobrepõe ao interesse da vítima, tornando, nesses casos, o crime público ou permitindo ao Ministério Público o exercício da ação penal *sempre que o interesse da vítima o aconselhe*.

Vale dizer que a Convenção não foi esquecida pelo nosso legislador, simplesmente este considerou — e bem — que se uns casos reclamam a natureza pública do crime noutros tal poderá não suceder, o que permite concluir que o regime consagrado no ordenamento interno, face ao disposto nos n.ºs 1 e 2 do referido art.º 178.º — conferindo o primeiro natureza pública aos crimes mais graves e/ou de maior vulnerabilidade da vítima e permitindo o segundo ao Ministério Público ponderar a promoção da ação penal independentemente de queixa, *sempre que o interesse da vítima o aconselhar* —, se mostra conforme com os compromissos assumidos na referida Convenção.

Trata-se, de resto, como também já assumimos em anteriores pareceres, de um regime que pondera de forma assaz equilibrada o interesse da vítima e o interesse público na realização da Justiça.

3.2. Da revogação dos números 2, 4 e 5 do art.º 178.º.

3.2.1. O projeto em análise propõe ainda, para além da revogação do n.º 2 do art.º 178.º — que não merece qualquer reparo, na medida em que se encontra em coerência com a iniciativa legislativa que pretende conferir natureza pública aos crimes sexuais acima mencionados —, a revogação dos n.ºs 4 e 5 do art.º 178.º.

Também aqui mantêm atualidade as considerações feitas nos pareceres emitidos no âmbito dos Projetos de Lei n.ºs 250/XIV/1.^a e 772/XIV/2.^a, para os quais se remete, que, aliás, parecem, pelo menos em parte, ter sido seguidas no presente projeto lei, conforme se infere da exposição de motivos e das alterações propostas para o art.º 281.º do Código de Processo Penal.

Importa recuperar, para melhor compreensão, o estabelecido no art.º 178.º. Estatui esse normativo, nos n.ºs 4 e 5, que:

«[...]»

2 – [...].

3 – [...].

4 - *Nos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse da vítima, pode determinar a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que não tenha sido aplicada anteriormente medida similar por crime da mesma natureza.*

5 - *No caso previsto no número anterior, a duração da suspensão pode ir até cinco anos.»*

Por sua vez, o art.º 281.º do Código de Processo Penal, na sua atual redação⁹, estatui, sob a epígrafe “Suspensão provisória do processo”, o seguinte:

«[...]»

1 - *Se o crime for punível com pena de prisão não superior a 5 anos ou com sanção diferente da prisão, o Ministério Público, oficiosamente ou a requerimento do arguido ou do assistente, determina, com a concordância do juiz de instrução, a suspensão do processo, mediante a imposição ao arguido de injunções e regras de conduta, sempre que se verificarem os seguintes pressupostos:*

a) *Concordância do arguido e do assistente;*

b) Ausência de condenação anterior por crime da mesma natureza;

⁹ Introduzida pela Lei n.º 94/2021, de 21 de dezembro.

c) Ausência de aplicação anterior de suspensão provisória de processo por crime da mesma natureza;

d) Não haver lugar a medida de segurança de internamento;

e) Ausência de um grau de culpa elevado; e

f) Ser de prever que o cumprimento das injunções e regras de conduta responda suficientemente às exigências de prevenção que no caso se façam sentir.

2 - São oponíveis ao arguido, cumulativa ou separadamente, as seguintes injunções e regras de conduta:

a) Indemnizar o lesado;

b) Dar ao lesado satisfação moral adequada;

c) Entregar ao Estado, a instituições privadas de solidariedade social, associação de utilidade pública ou associações zóófilas legalmente constituídas certa quantia ou efetuar prestação de serviço de interesse público;

d) Residir em determinado lugar;

e) Frequentar certos programas ou actividades;

f) Não exercer determinadas profissões;

g) Não frequentar certos meios ou lugares;

h) Não residir em certos lugares ou regiões;

i) Não acompanhar, alojar ou receber certas pessoas;

j) Não frequentar certas associações ou participar em determinadas reuniões;

l) Não ter em seu poder determinados animais, coisas ou objetos capazes de facilitar a prática de outro crime;

m) Qualquer outro comportamento especialmente exigido pelo caso.

3 - [...].

4 - [...].

5 - [...].

6 - [...].

7 - [...].

8 - Em processos por crime de violência doméstica não agravado pelo resultado, o Ministério Público, mediante requerimento livre e esclarecido da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas b) e c) do n.º 1.

9 - Em processos por crime contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravado pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse

da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas b) e c) do n.º 1.

10 – [...].

11 – [...].»

3.2.2. Conforme, outrossim, referimos nos pareceres emitidos a respeito dos Projetos Lei n.ºs 250/XIV/1.^a e 772/XIV/2.^a, o instituto da suspensão provisória do processo traduz-se na materialização de soluções de consenso para a resolução do conflito penal no âmbito da pequena e média criminalidade.

Tendo como escopo as finalidades do instituto, prevê-se nos normativos transcritos um regime especial de suspensão provisória do processo para os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravado pelo resultado, alargando-se, desta forma, o âmbito da suspensão provisória a crimes puníveis com penas superiores a cinco anos de prisão.

Ou seja, permite-se como uma “válvula de escape do sistema”, perante a natureza pública dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores, à exceção do crime de atos sexuais com adolescentes, que o Ministério Público possa continuar a decidir-se pela suspensão provisória do processo, tendo em conta o interesse da vítima¹⁰.

3.2.3. Do confronto entre as normas transcritas resulta, todavia, que as mesmas coincidem nos pressupostos para a determinação da suspensão provisória, com exceção do requisito “*Ausência de condenação anterior por crime da mesma natureza*”, que apenas figura como requisito na lei processual penal.

A propósito desta desarmonia do sistema, afirma Rui do Carmo que “*os n.º 3 e 4 do art. 178.º do Código Penal (atuais n.ºs 4 e 5) continuam a referir-se à suspensão provisória do processo nestes crimes, existindo desarmonia entre a sua redação e a do n.º 7 [actual n.º 8] do artigo 281.º do Código de Processo Penal: neste, é exigida a ausência de anterior condenação do arguido ou de aplicação de suspensão provisória do processo por crime da mesma natureza; no Código Penal é tão-só exigido (...) que «não tenha sido aplicada anteriormente medida similar (suspensão provisória do processo, portanto!) por crime da mesma natureza».*

¹⁰ Cláudia Isabel Ferraz Dias Matias, *A suspensão provisória do processo: o regime legal presente e perspectivado*, Coimbra, 2014, p. 21.

O legislador do Código Penal [queria] (...) ser mais exigente nestes crimes ao formular este pressuposto, que acresceria aos do regime geral que antes da (...) revisão [de 2007] apenas previa, quanto a anteriores procedimentos, a ausência de antecedentes criminais (mesmo que respeitantes a crimes de diferente natureza). Mas, em face da alteração introduzida [em 2007] no Código de Processo Penal, o texto da norma do Código Penal pode induzir ideia contrária”¹¹. Ou seja, como observa Cláudia Isabel Ferraz Dias Matias¹² contrariamente à sua intenção, com a alteração, em 2007, do texto do artigo 281.º do CPP, o legislador acabou por estabelecer no artigo 178.º, n.º 3 do CP (agora n.º 4) requisitos menos exigentes (ausência de aplicação anterior de suspensão provisória do processo por crime da mesma natureza) do que os estabelecidos no n.º 8 do artigo 281.º do CPP (ausência de condenação e de suspensão provisória do processo anteriores por crime da mesma natureza)”.

A alteração operada ao Código Penal pela Lei n.º 83/2015, de 05 de agosto, que aditou um novo n.º 2 ao artigo 178.º não veio proceder a qualquer alteração ao n.º 4 deste mesmo preceito legal no sentido de o harmonizar com o Código de Processo Penal, o mesmo sucedendo com a recente Lei n.º 94/2021, de 21 de dezembro, que alterando o art.º 281.º do Código Processo Penal, não fez qualquer alteração na lei substantiva, mantendo-se, assim, as dificuldades interpretativas para as quais o referido autor alerta, sugerindo, para as resolver, uma interpretação sistemática e corretiva da norma do Código Penal no sentido de os pressupostos de aplicação do artigo 178.º serem coincidentes com os exigidos no [atual] n.º 9 do artigo 281.º do Código de Processo Penal.

Acresce ainda, quanto à forma de atuação do Ministério Público, a existência de uma outra contradição que cumpre assinalar. Enquanto, na lei substantiva [art.º 178.º, n.º 4], o Ministério Público **pode** determinar a suspensão provisória do processo, na lei processual penal [art.º 281.º, n.º 9] consagra-se a **obrigatoriedade** da sua aplicação quando os respetivos requisitos estiverem verificados.

Por último, importa referir, como bem se faz notar na exposição de motivos do presente projeto de lei, a matéria regulada nos n.ºs 4 e 5 do art.º 178.º consubstancia matéria processual já regulada no Código de Processo Penal.

Face ao exposto, reiterando também aqui a posição já assumida em anteriores pareceres, não podemos deixar de considerar positiva a eliminação proposta.

¹¹ Rui do Carmo, *A suspensão provisória do processo no Código de Processo Penal revisto – Alterações e clarificações*, Revista do CEJ, 9 (2008), pp. 329 e 330.

¹² Ob. cit., p. 20.

Com efeito, para além das reservas que suscita, ao nível da técnica legislativa, a inserção de uma norma processual no Código Penal, não se vislumbra qualquer sentido útil para a coexistência dos números 4 e 5 do art.º 178.º do Código Penal, com o atual n.º 9 do art.º 281.º do Código Processual Penal, uma vez que este já consagra um regime especial de suspensão provisória do processo para os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, a que aquele nada acrescenta, antes lançando dúvidas interpretativas que urge resolver para bem da coerência do sistema, pelo que, nesta parte, não merece o projeto em análise qualquer reparo.

3.3. Das alterações gizadas para os arts. 281.º e 282.º do Código de Processo Penal.

Propõe-se para os arts. 281.º e 282.º do Código de Processo Penal a seguinte redação:

«Artigo 281.º

Suspensão provisória do processo

1 - (...):

a) (...);

b) (...);

c) (...);

d) (...);

e) (...);

f) (...).

2 - (...):

a) (...);

b) (...);

c) (...);

d) (...);

e) (...);

f) (...);

g) (...);

h) (...);

i) (...);

j) (...);

l) (...);

m) (...).

3 - (...).

4 - (...).

5 - (...).

6 - (...).

7 - (...).

8 - (...)

9 - *Em processos por crime contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravado pelo resultado, o Ministério Público, tendo em conta o interesse da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância da vítima maior de 16 anos ou, se de idade inferior, do seu representante legal, do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas b) e c) do n.º 1.*

10- *Em processos por crime de coação sexual, de violação ou de abuso de pessoa incapaz de resistência não agravado pelo resultado, o Ministério Público, mediante requerimento livre e esclarecido da vítima, determina a suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido, desde que se verifiquem os pressupostos das alíneas b) e c) do n.º 1.*

11 - (anterior n.º 10)

12 - (anterior n.º 11).»

«Artigo 282.º

Duração e efeitos da suspensão

1 - (...).

2 - (...).

3 - (...).

4 - (...):

a) (...);

b) (...).

5 - *Nos casos previstos nos números 8, 9 e 10 do artigo anterior, a duração da suspensão pode ir até cinco anos».*

3.3.1. Com as alterações propugnadas para o n.º 9 do art.º 281.º do Código de Processo Penal, a suspensão provisória do processo em processos por crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, passará a estar sujeita à concordância da vítima ou do seu representante legal.

Justifica-se tal opção legislativa com a necessidade de valorizar o papel da vítima nesta decisão e de harmonizar o Código de Processo Penal com a Diretiva n.º 1/2014, emitida pela Procuradoria-Geral da República.

Na norma, acrescenta-se à *concordância do juiz de instrução e do arguido*, como requisito para a suspensão provisória do processo, a necessidade de **concordância da vítima maior de 16 anos ou do seu representante legal, caso tenha idade inferior**.

Tal alteração tornará mais exigente a aplicação do instituto em questão, o que, aliado ao objetivo confessado de valorizar a vontade da vítima na decisão de suspensão provisória do processo, não merece qualquer objeção.

Conforme escreve José Mouraz Lopes e Tiago Caiado Milheiro¹³, «a duração, injunções e regras de conduta devem ser as necessárias para que a vítima “sinta que foi feita justiça” no caso em concreto, ou seja tem que ser adequado às expetativas da vítima no sentido de que a sanção é “bastante” e corresponde a uma “resposta suficiente” para não mais vir a ser agredida sexualmente por aquele arguido.

E daí que seja importante auscultar a vítima para decidir da aplicação deste instituto, mesmo que não se tenha constituído assistente, na medida em que tanto os contornos do crime, a forma como foi executado, o comportamento do arguido antes ou depois do crime, são absolutamente relevantes. É igualmente necessário atentar nas consequências que existiram para a vítima, que podem variar consoante a sua personalidade, vulnerabilidade, relações familiares com o agressor (...).

Sendo este, na prática, o entendimento que tem vindo a ser seguido pelo Ministério Público, em conformidade com as orientações constantes da Diretiva 1/2014¹⁴, invocada na exposição de motivos.

¹³ *Crimes Sexuais, Análise substantiva e processual*, 3.ª edição, 2021, Almedina, p. 409.

¹⁴ Consta do Capítulo XI, referente aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado, como orientação para os magistrados do Ministério Público, o seguinte:

«1) São pressupostos objetivos da suspensão provisória do processo nos crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual de menor não agravados pelo resultado a concordância do arguido, da vítima maior de 16 anos ou, se de idade inferior, do seu representante legal, que se tenham constituído assistentes, e a ausência de condenação e de suspensão provisória anteriores por crime da mesma natureza.

2) O magistrado do Ministério Público deve decretar a suspensão provisória do processo sempre que concluir, e apenas se concluir, que esta forma de resolução do conflito penal é, no caso concreto, adequada à defesa do interesse da vítima.

3) Na ponderação sobre o interesse da vítima deve atender -se, nomeadamente, ao que resultar da audição da criança, à idade desta no momento da decisão, ao tempo decorrido desde a prática dos factos, à proximidade e tipo de relações existentes entre a vítima e o arguido, às consequências dos factos que perdurem para a vítima, à sua situação socioeducativa e familiar actual e ao desenvolvimento de procedimentos judiciais ou outros no âmbito do direito da família e crianças e decisões que neles tenham sido proferidas.

Todavia, alerta-se para a necessidade de acautelar, no texto legislativo, os casos em que o representante legal da vítima é o próprio agente do crime, devendo, nessas situações, ser eventualmente ponderada a forma de suprimento da exigida *concordância* ou a consagração expressa da sua irrelevância.

3.3.2. Em relação às alterações propostas para o artigo 281.º, n.º 10, do Código de Processo Penal, face ao que acima já se deixou dito, apenas cumpre observar que, a vingar o desiderato do projeto sob análise, as mesmas mostram-se conformes com a exposição de motivos e coerentes com as soluções já consagradas nos n.ºs 8 e 9 desse preceito legal, permitindo, a redação ora projetada, quanto aos crimes contra a liberdade sexual em questão — à semelhança do que sucede em processos por crime de violência doméstica —, que o Ministério Público, mediante requerimento livre e esclarecido da vítima e verificados os pressupostos das alíneas b) e c) do n.º 1, possa continuar a decidir-se pela suspensão provisória do processo, com a concordância do juiz de instrução e do arguido.

Tal solução, podendo potenciar situações de vitimização secundária e ser questionável ao nível do alargamento à criminalidade grave do instituto de suspensão provisória do processo, inicialmente apenas concebido para a pequena e média criminalidade, poderá, no entanto, encontrar a sua justificação, em termos de unidade do sistema, nas opções já assumidas pelo legislador em relação aos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menor não agravado pelo resultado e de violência doméstica, bem como, na natureza pública que se pretende atribuir a esses crimes e na, conseqüente, impossibilidade de desistência de queixa por parte do titular do direito.

3.3.3. Não merece objeção a alteração proposta para o artigo 282.º, n.º 5, do Código de Processo Penal, a qual se limitará a atualizar o referido número em coerência com as alterações visadas para os n.ºs 4 e 5 do art.º 178.º do Código Penal e para o art.º 281.º do Código de Processo Penal.

4. Conclusão

O projeto legislativo em causa dá corpo a opções de política legislativa.

4) Com este objetivo, e o de definir as injunções e regras de conduta adequadas, devem o magistrado titular do inquérito e o magistrado que representa o Ministério Público naqueles outros procedimentos estabelecer contacto pessoal tendo em vista a troca de informações e a coerência das intervenções».

Nas matérias que respeitam à prática judiciária, o Conselho Superior da Magistratura apresenta as observações *supra* exaradas.

De todo o modo, coloca-se à superior consideração de Vossa Excelência a ponderação dos comentários e das sugestões acima expedidos.

 **Graça Maria
Andrade Paula
Pissarra**
Adjunta

Assinado de forma digital por Graça Maria
Andrade Paula Pissarra
b88cba5bcbc7247fdc697138f2be988f7b61ae76
Dados: 2023.04.10 16:37:50