
ASSUN
TO:

PROJECTO DE LEI n.º 604/XIV/2.^a – “Tipificação de crime público para as agressões cometidas contra qualquer funcionário público, no exercício das suas funções, independentemente do seu sector de actividade e agravamento das molduras penais previstas para todas as condutas de ofensa à integridade física”.

2020/GAVPM/4060

03-01-2021

PARECER

**

1. Objeto

1.1. Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetido ao Conselho Superior da Magistratura (CSM) o projeto de lei *supra* identificado que propõe a *[T]ipificação de crime público para as agressões cometidas contra qualquer funcionário público, no exercício das suas funções, independentemente do seu sector de atividade e o agravamento das molduras penais previstas para todas as condutas de ofensa à integridade física.*

1.2. 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.

Foi determinada a emissão de parecer.

**

2. Análise formal

2.1. A presente iniciativa legislativa, alterando os artigos 143.º, 144.º, 145.º e 146.º do Código Penal¹, visa conferir natureza pública ao crime de ofensa à integridade física simples, quando a vítima seja qualquer funcionário público, no exercício das suas funções, independentemente do seu sector de atividade e, ainda, reforçar o regime sancionatório dos crimes de ofensa à integridade física previstos e punidos nas normas acima mencionadas.

2.2. Para fundamentar as medidas propostas pode ler-se na Exposição de Motivos o seguinte: *“(...) Ao longo do último ano, vários foram os episódios vividos na sociedade portuguesa de agressões, da mais variada índole, contra profissionais dos serviços públicos, numa realidade que começa, infelizmente, a tornar-se prática corrente e que se dissemina um pouco por todos os sectores de actividade.*

Para que se compreenda a dimensão que tem hoje esta problema, e como amostra capaz de o ilustrar, no último ano tivemos registo de agressões a professores, a médicos, a bombeiros, a elementos das forças de segurança, a enfermeiros e até a magistrados.

É, portanto, inequívoco que medidas urgentes devem ser tomadas para alterar o cenário existente e impedir que se continue a trilhar este perigoso caminho de falta de urbanidade na relação diariamente estabelecida entre os profissionais de todos os serviços públicos, independentemente do seu sector de actividade, e a sociedade civil.

Considerando que o Direito Penal deverá dotar-se de previsões que lhe permitam contribuir para o combate deste fenómeno de uma forma reforçada, refere-se que *“Quando observamos hoje a codificação penal verificamos que, ao debruçarmo-nos sobre este tipo de conduta, naturalmente se deve recorrer ao artigo 143º do Código Penal que, dirigindo-se ao crime de ofensa contra a integridade física, prevê no seu número 1 que quem ofenda o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.*

Acresce igualmente que a mesma conduta é tipificada como crime de natureza semipúblico, não olvidando que, pela presença da Lei n.º 100/2001, de 25/8, se compôs a redação, considerando que o mesmo crime se torna público quando cometido, por exemplo, contra agentes das forças de segurança no exercício das suas funções ou por causa delas.

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

Nessa medida, logo aqui a norma é curta face às necessidades que se fazem sentir na sociedade portuguesa. Primeiramente porque é nosso entendimento que o crime em causa deve imediatamente passar a ser de natureza pública e não semipública e, por outro, porque entendemos que não devem estar apenas previstas como por si abrangidas as funções supramencionadas, mas antes, elas e todas quantas representem qualquer actividade profissional de todos os funcionários públicos independentemente do sector em que se encontrem.

Até porque, ainda na lógica de interpretação das normas em vigor, se imaginarmos um cenário exemplificativo em que para o efeito, por exemplo, um discente ou um qualquer encarregado de educação agrida um docente ou um cidadão que agrida um qualquer funcionário das equipas de saúde que se encontrem no exercício das suas funções profissionais, ter-se-á forçosamente de articular o artigo 143º do Código Penal com os números 1 e 2 do artigo 145º do mesmo diploma, que respeita às ofensas contra a integridade física, neste caso agravadas pela especial censurabilidade ou perversidade do agente criminoso, prevendo-se então uma pena de prisão até 4 anos.

Por outro lado, atendendo artigo 145º do Código Penal no seu número 2, ter-se-á, por sua vez, que remeter a norma para o nº 2 do artigo 132º do mesmo diploma onde, finalmente pela redação da sua alínea l), se encontrarão então preenchidos os requisitos para que a conduta criminal passe a caber no domínio dos crimes públicos, desde que se verifique que o acto criminoso seja exercido contra docente, examinador ou membro da comunidade escolar ou médico, enfermeiro ou técnico auxiliar de saúde adiante consagrando-se que tal se aplicará quando tal agressão de novo se verifique no exercício das funções do profissional ou por causa das mesmas.

Aqui chegados, entre remissões, observações jurídicas que podem ser díspares de entendimento e demoradas na sua interpretação, e exigência clara de observância de um certo padrão de conduta muitas vezes insuficiente para explicar as contingências específicas de cada caso, resulta que, ao contrário do que se deseja e aqui defende, as condutas desta tipologia exercidas não são imediata e automaticamente entendidas como crimes de natureza pública (exceptuando as agressões exercidas contra as forças policiais que a lei coloca neste âmbito legal), quando a exemplo pela intervenção do Ministério Público ou dos juízes em momento posterior, (sejam eles de instrução ou de julgamento), não resulte claro que preenchidos foram os requisitos da especial perversidade ou censurabilidade do agente.

Neste sentido, volvidas as considerações anteriores, ainda que o Código Penal possa já qualificar as agressões exercidas contra determinados profissionais dos serviços públicos como crimes públicos, o que se verifica é que para que tal aconteça se tem de verificar um índice de dano grave e que naturalmente estará dependente de uma avaliação gradativa por parte das autoridades judiciárias assente nos pressupostos até aqui elencados.

Menciona-se mais adiante e em jeito conclusivo que deve passar a seguir-se *um paradigma bem diferente do que hoje se verifica onde, independentemente da gravidade das agressões ocorridas e da avaliação quanto à especial censurabilidade ou perversidade utilizada pelo agente criminoso, toda a agressão exercida contra qualquer profissional dos serviços públicos, independentemente da sua função ou sector, seja imediatamente tipificada como crime público, preenchendo-se assim todas as especificidades nestes previstas.*(...)

Desta forma, reforçar-se-ia, em primeiro lugar, a protecção de um bem jurídico tão importante quanto aquele que nesta sede é tutelado e, por outro, dar-se-ia um sinal claro a toda a sociedade de que, independentemente de qualquer circunstância vivida, os profissionais dos serviços públicos estão todos eles devidamente protegidos de qualquer acto que coloque em causa a sua integridade física independentemente do sector de actividade em que laborem.”

A iniciativa legislativa é composta por três artigos que se encontram claramente identificados, não merecendo reparos de ordem formal.

3. Apreciação

3.1. Os crimes contra a integridade física estão previstos no Capítulo III, Título I, do Livro II, do Código Penal, epigrafado “*Dos crimes contra a integridade física*”, dispondo os artigos que se visam alterar o seguinte:

“Artigo 143.º

Ofensa à integridade física simples

1 - Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.

2 - O procedimento criminal depende de queixa, salvo quando a ofensa seja cometida contra agentes das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas.

3 - O tribunal pode dispensar de pena quando:

- a) Tiver havido lesões recíprocas e se não tiver provado qual dos contendores agrediu primeiro; ou*
- b) O agente tiver unicamente exercido retorsão sobre o agressor.”*

Artigo 144.º

Ofensa à integridade física grave

Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa de forma a:

- a) Privá-lo de importante órgão ou membro, ou a desfigurá-lo grave e permanentemente;*
 - b) Tirar-lhe ou afectar-lhe, de maneira grave, a capacidade de trabalho, as capacidades intelectuais, de procriação ou de fruição sexual, ou a possibilidade de utilizar o corpo, os sentidos ou a linguagem;*
 - c) Provocar-lhe doença particularmente dolorosa ou permanente, ou anomalia psíquica grave ou incurável; ou*
 - d) Provocar-lhe perigo para a vida;*
- é punido com pena de prisão de dois a dez anos.*

Artigo 145.º

Ofensa à integridade física qualificada

1 - Se as ofensas à integridade física forem produzidas em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade do agente, este é punido:

- a) Com pena de prisão até quatro anos no caso do artigo 143.º;*
- b) Com pena de prisão de 1 a 5 anos no caso do n.º 2 do artigo 144.º-A;*
- c) Com pena de prisão de 3 a 12 anos no caso do artigo 144.º e do n.º 1 do artigo 144.º-A.*

2 - São susceptíveis de revelar a especial censurabilidade ou perversidade do agente, entre outras, as circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º

Artigo 146.º

Ofensa à integridade física privilegiada

Se as ofensas à integridade física forem produzidas nas circunstâncias previstas no artigo 133.º, o agente é punido:

- a) Com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa no caso do artigo 143.º;*
- b) Com pena de prisão de seis meses a quatro anos no caso do artigo 144.º*

3.2. No projeto agora em referência propõe-se para os citados artigos do Código Penal a seguinte redação:

«Artigo 143.º

Ofensa à integridade física simples

1 - *Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até 5 anos ou com pena de multa.*

2 - *O procedimento criminal depende de queixa, salvo quando a **ofensa seja cometida contra qualquer funcionário dos serviços públicos independentemente do sector de actividade em que se encontre**, no exercício das suas funções ou por causa delas.*

3 - *O tribunal pode dispensar de pena quando:*

- a) Tiver havido lesões recíprocas e se não tiver provado qual dos contendores agrediu primeiro; ou*
- b) O agente tiver unicamente exercido retorsão sobre o agressor.*

Artigo 144.º

Ofensa à integridade física grave

Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa de forma a:

- a) Privá-lo de importante órgão ou membro, ou a desfigurá-lo grave e permanentemente;*
 - b) Tirar-lhe ou afectar-lhe, de maneira grave, a capacidade de trabalho, as capacidades intelectuais, de procriação ou de fruição sexual, ou a possibilidade de utilizar o corpo, os sentidos ou a linguagem;*
 - c) Provocar-lhe doença particularmente dolorosa ou permanente, ou anomalia psíquica grave ou incurável; ou*
 - d) Provocar-lhe perigo para a vida;*
- é punido com pena de prisão de **cinco a quinze anos**.*

Artigo 145.º

Ofensa à integridade física qualificada

1 - *Se as ofensas à integridade física forem produzidas em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade do agente, este é punido:*

- a) Com pena de prisão até **10 anos** no caso do artigo 143.º;*
- b) Com pena de prisão de **2 a 8 anos** no caso do n.º 2 do artigo 144.º-A;*
- c) Com pena de prisão de **3 a 15 anos** no caso do artigo 144.º e do n.º 1 do artigo 144.º-A.*

2 - *São susceptíveis de revelar a especial censurabilidade ou perversidade do agente, entre outras, as circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º*

Artigo 146.º

Ofensa à integridade física privilegiada

Se as ofensas à integridade física forem produzidas nas circunstâncias previstas no artigo 133.º, o agente é punido:

- a) Com pena de prisão até **cinco anos** ou com pena de multa no caso do artigo 143.º;*
- b) Com pena de prisão de **um a quatro anos** no caso do artigo 144.º »*

3.3. Da alteração da natureza do crime de ofensa à integridade física simples.

3.3.1. Como refere Paula Ribeiro de Faria² “O crime de ofensa à integridade física simples surge como o tipo legal fundamental em matéria de crimes contra a integridade física. É a partir da “ofensa ao corpo ou à saúde de outrem” que se deixa construir uma série de variações qualificadas, como a ofensa à integridade física grave (...), qualificada (...), privilegiada (...) e por negligência (...)”.

Faz-se assim incidir, como se escreveu no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 48/95, de 15-03, *critérios de agravação e de privilégio sobre a base de existência de um crime de ofensa à integridade física simples, consagrando-se à semelhança do que sucede no homicídio, um tipo de ofensa à integridade física qualificado por circunstâncias que revelam especial censurabilidade ou perversidade do agente, que reveste natureza pública a exemplo do que sucede no homicídio.*

3.3.2. 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 officiosamente todos os crimes de que tenha notícia; e, em caso de indícios suficientes – ressalvadas as 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

² *In Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, Coimbra Editora, 1999, p. 202.

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

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 Professor 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 (...). O que sucederá com frequência nas hipóteses em que aquele pequeno significado se liga a uma **alta medida de disponibilidade** do bem jurídico respectivo”⁵, apontando como exemplo o crime de ofensa à integridade física simples.

*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 (...) 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”.

3.3.3. Feitas estas considerações gerais, e regressando aos tipos legais de crimes que aqui nos ocupam, verificamos que são crimes públicos as ofensas à integridade física graves, as ofensas à integridade física qualificadas e as ofensas à integridade física privilegiadas, previstas, respetivamente, nos artigos 144.º, 145.º e 146.º.

Diversamente, o crime de ofensas à integridade física simples reveste natureza semipública, *salvo quando a ofensa seja cometida contra agentes das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas*, caso em que passa a assumir natureza pública, por força do disposto no art.º 143.º, n.º 2, 2.ª parte. Não dependendo, pois, nestes casos, o

⁴ Negritos do Autor.

⁵ *Ob cit.*, pp. 666 e 667.

procedimento criminal da apresentação de queixa por parte do ofendido, competindo antes o exercício da ação penal ao Ministério Público, nos termos do art.º 48.º do C.P.P.

Ao introduzir esta ressalva, o legislador afastou-se do regime consagrado no Código Penal de 1982 e da versão originária do Código Penal aprovado pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15-03, onde a promoção do processo penal neste tipo de crime dependia sempre de queixa do ofendido ou das pessoas com legitimidade para a apresentar (Cf. art.ºs 142.º, n.º 2 e 143.º, n.º 2, respetivamente). Ainda que, como recorda Paula Ribeiro de Faria⁶, tivesse sido diferente a solução do “Anteprojecto de 1987 que estabelecia um n.º 3 pelo qual em determinados casos prescindia-se da queixa do particular ofendido por razões de interesse público (*Actas* 1993 119). Este n.º 3 não transitou todavia para o texto definitivo, pelo que o carácter semi-público do crime em causa passou a valer sem restrições. A este propósito foi sugerido na Comissão de Revisão que em certos casos se estabelecesse uma derrogação à exigência da queixa, não já em nome do interesse público, expressão que pareceu demasiado vaga, mas para efeito de protecção da vítima ou de terceiros (Sousa e Brito, *Actas* 1993 220). Acabou-se no entanto, por não estabelecer quaisquer alterações face à redação originária quanto a este aspecto, porque não só se entendeu ser inadmissível um procedimento neste âmbito contra a vontade da vítima, como, por outra banda, se considerou ser tarefa das autoridades policiais a defesa da vítima, protegendo-a contra um eventual receio de proceder criminalmente.”

Assim, e não obstante as discussões em torno da eventual alteração da natureza do ilícito, o certo é que o crime de ofensa à integridade física simples manteve a sua natureza semipública, fazendo o legislador depender o procedimento criminal de queixa do ofendido ou das pessoas com legitimidade para a apresentar.

Tal regime veio, contudo, como já acima se deixou antever, a sofrer alterações com a entrada em vigor da Lei n.º 100/2001, de 25-08, a qual, introduzindo a ressalva acima já transcrita no n.º 2, 2.ª parte, do art.º 143.º, tornou público o crime de ofensa à integridade física simples quando a ofensa seja cometida contra agentes das forças de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas.

Historicamente, essa alteração legislativa teve a sua origem na proposta de Lei n.º 73/VIII, que propunha que o n.º 2 do art.º 143.º passasse a dispor que o procedimento criminal dependia de queixa, salvo se se verificasse alguma das circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º. Apresentada pelo PSD uma proposta de alteração, na qual se substituiu a

⁶ *Ob. cit.*, p. 220.

expressão “salvo se se verificar algum das circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º” por “salvo quando a ofensa seja cometida contra agentes das forças de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas”, veio esta, após discussão e votação na especialidade, a ser consagrada no texto definitivo do normativo em apreço⁷.

3.3.4. O projeto de lei em apreciação visa agora aplicar essa exceção *a qualquer funcionário dos serviços públicos independentemente do sector de actividade em que se encontre, no exercício das suas funções ou por causa delas*. Ou seja, o crime de ofensa à integridade física simples mantém a sua natureza semipública, mas passa a revestir natureza pública quando a ofensa seja cometida contra *qualquer funcionário dos serviços públicos independentemente do sector de actividade em que se encontre, no exercício das suas funções ou por causa delas*.

O mesmo é dizer que de acordo com o projeto em referência, quando a vítima seja funcionário dos serviços públicos, no exercício das suas funções ou por causa delas, 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. Torna-se, pois, irrelevante a vontade da vítima para o início do procedimento criminal, o qual se poderá desenvolver mesmo contra a sua vontade.

3.3.5. O Conselho Superior da Magistratura, enquanto órgão de gestão e disciplina da magistratura judicial, e atento o princípio constitucional da separação de poderes, tem vindo a abster-se de tomar posição sobre questões que se prendam com opções de cariz eminentemente político, que extravasam as atribuições do poder judicial e incumbem exclusivamente ao poder legislativo.

A definição de um crime como público, semipúblico ou particular é inquestionavelmente uma opção de política criminal, sobre a qual não caberá ao CSM emitir parecer, pelo que nos limitaremos a fazer umas breves considerações numa perspetiva de coerência do sistema jurídico-penal.

3.3.6. Numa primeira abordagem poderíamos desde logo ser levados a pensar que a alteração ora proposta seria desnecessária ou inútil na medida em que as ofensas cometidas contra funcionários públicos já têm natureza pública por força do disposto no art.º 145.º, n.º 1, al. a) e n.º 2. Todavia, da análise conjugada do citado normativo com o art.º 143.º, não

⁷ DAR II série A n.º 74/VIII/2, 2001-06-29, p. 2344.

podemos deixar de concluir que a alteração proposta, aliás, na linha da ressalva já constante do n.º 2 deste último normativo, tem espaço útil de aplicação.

Vejamos.

Nos termos do art.º 145.º, n.º 1, al. a), se as ofensas à integridade física simples forem produzidas em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade, o agente é punido com pena de prisão até quatro anos.

De acordo com o n.º 2 do mesmo preceito legal “São susceptíveis de revelar a especial censurabilidade ou perversidade do agente, entre outras as circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º”, designadamente, a circunstância de o agente *praticar o facto contra membro de órgão de soberania, do Conselho de Estado, Representante da República, magistrado, membro de órgão do governo próprio das regiões autónomas, Provedor de Justiça, membro de órgão das autarquias locais ou de serviço ou organismo que exerça autoridade pública, comandante de força pública, jurado, testemunha, advogado, solicitador, agente de execução, administrador judicial, todos os que exerçam funções no âmbito de procedimentos de resolução extrajudicial de conflitos, agente das forças ou serviços de segurança, funcionário público, civil ou militar, agente de força pública ou cidadão encarregado de serviço público, docente, examinador ou membro de comunidade escolar, ministro de culto religioso, jornalista, ou juiz ou árbitro desportivo sob a jurisdição das federações desportivas, no exercício das suas funções ou por causa delas* (al. I)].

Trata-se, pois, como afirma Pinto de Albuquerque *de um tipo de culpa agravada de ofensa à integridade física por força da cláusula geral da especial censurabilidade, concretizada de acordo com o elenco de circunstância não automático e não taxativo*⁸.

Ou seja, conforme entendimento consolidado na doutrina e jurisprudência, a conduta criminosa do agente, para ser suscetível de integrar o crime qualificado previsto no normativo em apreço, deve revelar uma censurabilidade ou perversidade acrescidas, tal como previsto no n.º 2 do artigo 132.º, não sendo o elenco de circunstâncias aí previsto de aplicação automática. O aplicador do direito deve aferir, no caso concreto, da culpa agravada do agente e, se concluir que a mesma corresponde a um exemplo-padrão ou a *uma situação substancialmente análoga* deve comprovar a verificação de uma especial censurabilidade ou perversidade do agente⁹.

Dito de outro modo, como se escreveu no acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16-05-2018¹⁰, “A qualidade das vítimas não é elemento, de per si, determinante, mas meramente indiciador, da necessária e exigida especial censurabilidade ou perversidade

⁸ *In Comentário do Código Penal*, 2.ª edição actualizada, Universidade Católica Editora, p. 445.

⁹ Jorge de Figueiredo Dias, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo I, Coimbra Editora, 1999, p. 43.

¹⁰ www.dgsi.pt

prevista no tipo”. Haverá, pois, sempre que apurar, no facto, uma culpa agravada do agente, enquadrável num juízo de acrescida censurabilidade ou perversidade.

Vale por dizer que, não operando de forma automática a agravação estabelecida no crime público previsto no art.º 145.º pelo simples facto de o ofendido ser um funcionário público [ou uma outra vítima da al. l) do art.º 132.º, n.º 2], nos casos em que se concluir pela não verificação de especial censurabilidade ou perversidade, restará apenas a punição do agente pela prática do crime de ofensa à integridade física simples, caso exista queixa ou, independentemente dela, se a vítima for um agente das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas.

Significa isto que a ressalva introduzida ao n.º 2 do art.º 143.º pela Lei n.º 100/2001, de 25-08, ao conferir natureza pública ao crime de ofensa à integridade física simples, permitiu a perseguição do agressor mesmo nos casos em que falta a queixa do ofendido, reforçando dessa forma, e quanto a essas vítimas [agente das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas], a proteção do bem jurídico em causa. O mesmo sucederá, portanto, em relação aos funcionários públicos caso seja consagrada a alteração proposta no projeto lei em apreço.

3.3.7. Questão diversa é a de saber se, não havendo culpa agravada, faz sentido qualificar o crime em causa como público apenas com base no facto de a vítima ser um funcionário dos serviços públicos independentemente do sector de atividade, no exercício das suas funções ou por causa delas, sobrepondo-se, em situações bagatelares, a *vontade* do Estado aos interesses do ofendido que decidiu (legitimamente) não apresentar queixa (e da qual não poderá posteriormente desistir).

Como já acima referimos, a promoção processual dos crimes é tarefa do Estado, a realizar oficiosamente através da atribuição ao Ministério Público da iniciativa e da prossecução processuais, todavia, há que reconhecer, como se referiu no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 17-01-2018¹¹, que “certas infrações contendem com bens jurídicos fundamentais da comunidade de modo não tão intenso como outros e que quanto àqueles deve ser deixada alguma margem ao ofendido para fazer valer ou não a aplicação de sanções ao infrator”.

Nesta mesma linha, recordem-se, para melhor ponderação da solução proposta no projeto sob análise, as palavras do Professor Figueiredo Dias “*o significado criminal relativamente*

¹¹ www.dgsi.pt

pequeno do crime pode 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”.

3.3.8. Por outro lado, importa chamar a atenção para a circunstância de a solução legal que se pretende introduzir poder encontrar obstáculos em princípios fundamentais consagrados na nossa Constituição, muito especialmente no que diz respeito ao princípio da igualdade constante do artigo 13.º.

Prescreve tal normativo, sob a epígrafe “Princípio da igualdade”, que:

“1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual”.

Como o Tribunal Constitucional tem afirmado, o princípio da igualdade é um princípio estruturante do Estado de direito democrático e postula que se “dê tratamento igual ao que for essencialmente igual e que se trate diferentemente o que for essencialmente diferente. Na verdade, o princípio da igualdade, entendido como limite objectivo da discricionariedade legislativa, não veda à lei a adopção de medidas que estabeleçam distinções. Todavia, proíbe a criação de medidas que estabeleçam distinções discriminatórias, isto é, desigualdades de tratamento materialmente não fundadas ou sem qualquer fundamentação razoável, objectiva e racional. O princípio da igualdade, enquanto princípio vinculativo da lei, traduz-se numa ideia geral de proibição do arbítrio (cfr. por todos acórdão n.º 232/2003, publicado no Diário da República, I Série-A, de 17 de Junho de 2003 e nos Acórdãos do Tribunal Constitucional, 56.º Vol., págs. 7 e segs.)¹²».

Regressando ao projeto em apreço, e tendo presente o disposto no n.º 2 do artigo 13.º da Constituição acima citado, suscitam-se as maiores reservas quanto à conformidade constitucional da alteração legislativa proposta ao consagrar a natureza pública do crime de ofensa à integridade física simples apenas para os funcionários dos serviços públicos, no exercício das suas funções ou por causa delas. Perante tal solução cabe perguntar se um professor, um médico ou um enfermeiro de um estabelecimento ou hospital público merece mais proteção do que um professor, um médico ou um enfermeiro que exerçam a sua atividade no sector privado. A integridade física de um funcionário público é um bem jurídico superior à integridade física de um trabalhador do sector privado, que exerça idênticas ou

¹² Ac. 437/2006, www.tribunalconstitucional.pt

iguais funções? Por outro lado, se um professor de um estabelecimento de ensino público for vítima de agressão, o crime é público; mas, se esse mesmo professor, que também exerce as suas funções num estabelecimento privado, for agredido, o crime é semipúblico. Justifica-se que a integridade física do mesmo professor seja penalmente valorada em função de ser agredido, por exemplo, por um seu aluno do público ou por um aluno do privado?

De facto, parece-nos que, com o segmento que se visa introduzir na norma, o legislador está a criar uma diferenciação de situações que são iguais ou idênticas sem qualquer justificação aceitável ou qualquer razão objetiva, o que dificilmente passará no crivo do princípio da igualdade acima mencionado.

3.4. Do agravamento das molduras penais abstratas dos crimes de ofensa à integridade física.

3.4.1. O bem jurídico protegido pelas normas em análise, como refere Miguez Garcia e J. M. Castela Rio¹³, é a integridade física de outra pessoa, o que significa proteger simultaneamente o bem-estar do corpo e a saúde – incluindo a saúde mental.

A tutela da integridade física e moral das pessoas constitucionalmente consagrada no art.º 25.º, n.º 1, da Constituição da República abrange qualquer ofensa à integridade física, podendo as ofensas corporais revestir gravidade muito díspar, variando a moldura penal consoante a gravidade das consequências da ofensa e a culpa do agente.

3.4.2. No art.º 143.º, n.º 1, prevêem-se as situações de ofensa à integridade física simples, as quais são punidas com pena de prisão até três anos ou com pena de multa.

Para os casos de ofensa à integridade física grave previstos no art.º 144.º prevê-se a pena de prisão de 2 a 10 anos.

Nos casos de ofensa à integridade física qualificada previstos no artigo 145º, faz-se a diferenciação de penas conforme se trate de ofensas simples [al. a)], atos preparatórios do crime de mutilação genital feminina [al. b)] e de ofensas à integridade física grave e mutilação genital feminina [al. c)], correspondendo, respetivamente, as penas de prisão até 4 anos; 1 a 5 anos; e 3 a 12 anos.

De igual modo, nos casos de ofensa à integridade física privilegiada previstos no art.º 146.º é feita uma diferenciação das penas consoante se trate de ofensas simples e ofensas

¹³ in *Código Penal, Parte geral e especial*, 2014, Almedina, p. 568. No mesmo sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, in *Comentário do Código Penal*, 2.ª ed. atualizada, Universidade Católica Editora, p. 438.

graves, correspondendo, para o primeiro caso, a pena de prisão até dois anos de prisão e, para o segundo caso, a pena de 6 meses a 4 anos de prisão.

3.4.3. Não se questionam, como já acima se deixou sobejamente dito, as opções de índole político-legislativa salientes no projeto, pelo que não se tecem considerações particulares sobre as agravações que se pretendem introduzir.

Contudo, não se deixa de chamar a atenção para alguns fatores a ter em consideração.

3.4.3.1. Uma primeira observação será a de que se suscitam algumas reservas quanto à necessidade e pertinência da agravação, não se afigurando, neste momento, nem a exposição de motivos o fundamenta suficientemente, que a realidade social reclame o agravamento das penas nos casos subsumíveis nos normativos supramencionados, sendo certo que a modificação das molduras penais deve ser vista em bloco, sob pena de se gerarem disparidades nada aconselháveis do ponto de vista da coerência do sistema penal.

3.4.3.2. Por outro lado, como se escreve no Acórdão do TC n.º 298/2005¹⁴, “O legislador, que deve observar (...) um princípio de humanidade na previsão das penas (cf. artigo 25.º, n.os 1 e 2, da Constituição), há-de ainda ter em conta que a ideia de necessidade da pena leva implicada a da sua adequação e proporcionalidade. Ou seja: na previsão das penas, deve ele procurar uma justa medida - uma adequada proporção - entre as penas e os factos a que elas se aplicam: a gravidade das penas deve ser proporcional à gravidade das infracções”. É o que resulta também do artigo 18.º, n.º 2, da CRP, que condiciona a legitimidade das restrições de direitos à necessidade, adequação e proporcionalidade das mesmas.

Ora, a substancial agravação dos limites mínimos e máximos da moldura penal proposta no projeto em análise para o crime de ofensa à integridade física grave (art.º 144.º) e o limite máximo da moldura penal proposto para o crime de ofensa à integridade física qualificada previsto no art.º 145.º, n.º 1, alínea c), a manter-se o quadro legal atual, poderá revelar-se desadequada e desproporcional em relação à punição prevista para outros tipos de

¹⁴ Diário da República n.º 144/2005, Série II de 2005-07-28.

crime, especialmente crimes contra a vida como o crime de homicídio simples punido com pena de prisão de 8 a 16 anos.

De facto, a agravar-se a moldura penal abstrata nos termos propostos no projeto em referência, os referidos crimes no seu limite máximo passariam a estar muito próximos do crime de homicídio simples p.p. pelo art.º 131.º, o que estaria em clara desconformidade com a hierarquia constitucional dos bens jurídicos protegidos pelas normas incriminadoras, na medida em que na hierarquia dos valores constitucionais o direito à vida surge em primeiro lugar, aparecendo no projeto em apreciação as ofensas à integridade física claramente sobrevalorizadas em relação a este crime.

3.4.3.3. Mais, nos casos de ofensas à integridade física simples em que o crime seja qualificado por força do art.º 145.º, n.º 1, al. a) e n.º 2 (onde cabe, por exemplo, um empurrão desferido num agente de autoridade em circunstâncias que revelem especial censurabilidade ou perversidade), para o qual se propõe uma pena até 10 anos de prisão, passaria a prever-se um limite máximo da pena mais elevado do que para o crime de homicídio privilegiado ou de infanticídio, punidos com pena de prisão de 1 a 5 anos, ou para os crimes de abuso sexual de menores dependentes ou em situação particularmente vulnerável (artigo 172.º, n.º 1); lenocínio de menores (artigo 175.º, n.º 1); pornografia de menores (art.º 176.º, n.º 3); abuso sexual de crianças (artigo 171.º, n.º 1), todos punidos com pena de prisão de 1 a 8 anos; ou, ainda, do que para o crime de violência doméstica ou de maus tratos de que resulte ofensa à integridade física grave, punidos com pena de prisão de 2 a 8 anos [art.ºs 152.º, n.º 3, al. a), e 152.º-A, n.º 2, al. a)].

3.4.3.4. Também parece afetar-se o princípio da proporcionalidade em relação aos crimes que o legislador atualmente pune mais gravemente, com a pena proposta para o crime de ofensa à integridade física privilegiada previsto na alínea a) do art.º 146.º, que passará a ser equivalente, no que tange ao limite máximo, à pena prevista para o crime de homicídio privilegiado (Cf. art.º 133.º).

3.4.3.5. Em acréscimo, tendo presente que a gravidade das penas deve ser proporcional à gravidade das infrações, faz-se também notar que a agravação prevista para a al. a) do art.º 146.º no que concerne ao limite máximo da pena aplicável, deveria ser menos

pesada do que a estabelecida para a al. b). Assim como, a agravação prevista para o art.º 144.º deverá ser menos severa do que a estatuída para o art.º 145.º, n.º 1, al. c), sob pena de se estar a punir de forma mais branda a ofensa à integridade física grave cometida em circunstâncias que revelam especial censurabilidade e perversidade.

3.4.3.6. Acresce que o limite mínimo da pena fixado para o crime de ofensa à integridade física grave previsto no n.º 1 do art.º 144.º torna muito residual a aplicação do instituto da suspensão da execução da pena de prisão, o que, em certos casos, poderá não ser a forma mais adequada de realizar as exigências de prevenção especial de socialização que se façam sentir.

3.4.3.7. Sem prejuízo das considerações acima feitas, observa-se igualmente que a modificarem-se as penas de prisão previstas no art.º 143.º e 146.º, al. a), de um máximo de 3 anos e 2 anos, respetivamente, para 5 anos não se vê razão para manter inalterada a pena de multa.

No quadro legal em vigor está prevista a punição da conduta do referido n.º 2, com pena de prisão até três anos ou pena de multa até 360 dias.

Ora, a opção pelo agravamento da pena até cinco anos de prisão deverá ter reflexos na fixação de uma moldura máxima na multa aplicável em alternativa.

Efetivamente, as penas alternativas devem ter alguma correspondência aos diferentes níveis sancionatórios, razão pela qual encontramos no Código Penal com a previsão de penas de prisão até 5 anos a fixação de penas de multa até 600 dias¹⁵.

3.4.3.8. Por fim, atentos os princípios da necessidade da pena e de intervenção mínima do direito penal, faz-se ainda notar para melhor ponderação, que a alterar-se a pena aplicável para o crime de ofensa a integridade física simples nos termos do projeto em análise, a tentativa passará a ser punível.

Da análise sistemática da nossa lei penal resulta que, em regra, a tentativa só é punível em relação aos crimes mais graves ou de média criminalidade.

¹⁵ A título de exemplo: art.ºs 204.º, n.º 1, 205.º, n.º 4, al. a), 213.º, n.º 1, 218.º, n.º 1, 219.º, n.º 4, al. a), 221.º, n.º 5, al. a), 222.º, n.º 1, 225.º, n.º 5, al. a), 226.º, n.º 4, 227.º, n.º 1, 231.º, n.º 1 e 256.º, n.º 3, todos do Código Penal.

Daí que, por norma, o sistema penal só considera relevante o desvalor da ação da tentativa de crimes puníveis com penas superiores a três anos de prisão (art.º 23.º, n.º 1), por razões de prevenção geral e especial relacionados com a gravidade da infração¹⁶.

Com a alteração proposta, passando o crime de ofensa à integridade física simples a ser punido com pena de prisão até 5 anos, por força do disposto no art.º 23.º, n.º 1, a tentativa será punível, passando, assim, situações agora atípicas a ter relevância criminal.

**

4. Conclusão

O projeto legislativo em causa dá corpo a legítimas opções de política legislativa, sobre as quais não compete ao CSM pronunciar-se.

Nas matérias que respeitam à administração da justiça, o CSM apresenta apenas as observações *supra* exaradas.

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



**Graça Maria
Andrade Paula
Pissarra**
Adjunta

Assinado de forma digital por Graça Maria
Andrade Paula Pissarra
3122d662505cdfce39b6a8d52dc7f5ac5be6e14c
Dados: 2021.01.03 18:05:16

¹⁶ Paulo Pinto de Albuquerque, *ob. cit.*, pp. 135 e 136.