

SARA ELISABETE DA SILVA SOARES

O CONCEITO DE SAÚDE NO CRIME DE OFENSA À INTEGRIDADE FÍSICA – VERTENTE JURÍDICO-PENAL E PERICIAL

Dissertação de Candidatura ao grau de Mestre em Medicina Legal, submetida ao Instituto de Ciências Biomédicas de Abel Salazar da Universidade do Porto.

Orientador: Mestre Rogério Gomes Osório. Magistrado do Ministério Público do DIAP do Porto. Professor Convidado da Faculdade de Direito da Universidade Lusíada do Porto.

*“Para ser grande, sê inteiro: nada
Teu exagera ou exclui.
Sê todo em cada coisa. Põe quanto és
No mínimo que fazes.
Assim em cada lago a lua toda
Brilha, porque alta vive.”*

Ricardo Reis

AGRADECIMENTOS

*“Quando deixei de olhar tão ansiosamente para o que me faltava e
passei a olhar com gentileza para o que eu tinha, descobri que,
de verdade, há muito mais a agradecer do que a pedir.
Tanto que, às vezes, quando me lembro, eu me comovo.
Pelo que há, mas também por conseguir ver”.*

Ana Jácomo

Ao meu orientador, Rogério Gomes Osório, cuja orientação, apoio e disponibilidade foram imprescindíveis para a realização desta dissertação. Pelas sugestões, pelo incentivo, pelo acompanhamento e, sobretudo, pela amizade.

À Professora Doutora Maria José Carneiro de Sousa Pinto da Costa, pelos esclarecimentos e pela prontidão e disponibilidade com que, de um modo tão prestável, sempre me atendeu.

Ao Dr. Pedro Cameira, pelo tanto que me ensinou.

Aos “mestrados legais”, pelo convívio e pelo companheirismo.

À Karilin, à Alcide, ao Sérgio, à Lúcia e à Dores, pela amizade.

À Lucie, à Sofia e à Marta, à La Salette e à Rita, por comigo partilharem momentos tão relaxantes e inspiradores.

Aos meus amigos, Tânia, Helena, Luís, Cristina, Ana Ferrão, Ana Guerreiro, Carolina, Inês, Raquel, aqueles que escolhi para estarem do meu lado e fazerem parte da família do meu coração, e que tão alegremente me deixaram fazer parte da sua, pela amizade, pelo apoio, pela partilha, pela alegria e por todos os instantes tão especiais. E a todos aqueles que, embora não mencionados, e mais, ou menos, presentes, fazem da minha vida tão mais mágica e feliz.

Em especial a ti, Inês, pelo porto de abrigo, pela motivação, pelo apoio incondicional, pelas sugestões e pela companhia nas longas horas que, juntas, passamos a escrever. A ti, Helena, pelas ideias e conselhos, pelo alento nas horas mais complicadas e por todo o tempo roubado. E a ti, Ferrão, pela alegria e por toda a colaboração e amparo.

À irmã do meu coração, Hope, pelo carinho e pelas longas horas que me acompanhou na redação desta dissertação.

À minha família, mesmo aqueles apenas presentes no coração, por tocarem a minha vida de forma tão significativa, tão especial e profunda, pelo apoio incondicional, pela amizade, pelas longas gargalhadas, por comigo tudo partilharem, alegrias e tristezas, por fazerem de mim tão mais completa e feliz.

Em especial:

Ao meu afilhado, Martim Ventura, pela alegria e felicidade que me trouxe numa época tão sombria. Por colorir o meu coração e a minha vida. Pela alegria, pela inocência, pelos sorrisos, pela ternura, pelos pequenos gestos.

Aos meus pais, pela confiança, pelo apoio permanente, pela educação e valores transmitidos, por me ensinarem que nada se consegue sem trabalho árduo e pelo amor incondicional com que todos os segundos da minha vida me presenteiam.

À minha mãe, pela guerreira que é e que sempre foi, e que de igual modo me educou a ser, por me ensinar o verdadeiro valor e significado da força e da positividade.

Ao meu pai, a quem eu devo tanto daquilo que sou, pela calma, pela paciência e por toda a persistência e incentivo na minha formação.

À minha avó, Maria dos mais lindos olhos azuis, por ter tocado e continuar a tocar a minha vida e o meu coração de uma forma tão extraordinariamente especial, pelo exemplo e pela dedicação de toda uma vida.

A todos, de coração, a minha sentida gratidão.

RESUMO

Tem o presente estudo, por base, a análise crítica do conceito de saúde exigido para o preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física.

Da evolução histórica à análise jurídica da tipologia legal, concluiu-se que não havia, em sede de valoração do conceito à luz do crime de ofensa à integridade física simples, um entendimento unânime por parte da doutrina. Se, por um lado, há quem defenda ser suscetível de integrar o conceito a afetação da saúde física e psíquica, há, por outro, autores que o consideram numa vertente meramente corporal-objetiva.

No entanto, adotado em 1948 pela Organização Mundial de Saúde, o conceito de saúde contempla o “estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença ou enfermidade”.

É, pois, a partir desta definição e da emergência de uma série de novas formas de violência, cujas condutas acarretam, para as vítimas, elevados custos pessoais, sobretudo de índole psicológica, que defendemos a necessidade de se entender o conceito de saúde num sentido mais amplo. Uma noção mais vasta, mais humana, no fundo, mais consentânea com a adotada pela Organização Mundial de Saúde.

Palavras-chave: medicina legal; ofensa à integridade física; prova pericial; saúde; *stalking*.

ABSTRACT

The present study has, at its base, a critical analysis of the concept of health in the crime of offences against physical integrity.

From the historical evolution to the legal analysis of the crime, we concluded that there wasn't a unanimous agreement by the doctrine, regarding the concept of health in the crime of simple offences against physical integrity. If, on one hand, some argue that it is susceptible to integrate the concept a damage to physical and mental health, on the other hand, there are authors that consider it an aspect merely body-objective.

However, adopted in 1948 by the World Health Organization, the concept of health takes into account the "state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity".

It is, therefore, from this definition and by the emergence of a great number of new forms of violence, whose behaviors carry, for victims, high personal costs - mainly psychological - , that we advocate the need to understand the concept of health in a wider sense. A broader concept, primarily more human, more in accordance with the one adopted by the World Health Organization.

Keywords: expert evidence; health; legal medicine; offences against physical integrity; stalking.

SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão

AGNU – Assembleia Geral das Nações Unidas

ASCRCP – Actas das Sessões da Comissão Revisora do Código Penal

BGH – Der Bundesgerichtshof

CACDLG – Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

CCE – Convenção do Conselho da Europa

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

Cfr. – Conferir, Confrontar

Coord. - Coordenação

CP('s) – Código(s) Penal(ais)

CPP – Código de Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DDHC – Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão

Dir. – Direção

DJP – Distrito Judicial do Porto

DL – Decreto-Lei

DRHR - Department of Reproductive Health and Research

DUDH – Declaração Universal dos Direitos do Homem

GPLPMJ – Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça

INMLCF – Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, I.P.

MGF – Mutilação Genital Feminina

MP – Ministério Público

OMS – Organização Mundial de Saúde

ONU – Organização das Nações Unidas

Org. – Organização

PIDCP – Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos

PTSD – Perturbação de *Stress* Pós-Traumático

SIDA – Síndrome de Imunodeficiência Adquirida

TC – Tribunal Constitucional

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

WHO – World Health Organization

ÍNDICE

AGRADECIMENTOS	V
RESUMO	VII
ABSTRACT	IX
SIGLAS E ABREVIATURAS	XI
INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – Das <i>Ofensas Corporaes</i> ao Crime de Ofensa à Integridade Física – Evolução Histórica	3
1 As Ordenações do Reino	3
1.1 Ordenações Afonsinas	4
1.2 Ordenações Manuelinas	7
1.3 Ordenações Filipinas	8
2 O Movimento Codificador Português	10
2.1 Ferimentos, Contusões e outras <i>Ofensas Corporaes</i> no Código de 1852.....	10
2.2 Ferimentos, Contusões e outras <i>Ofensas Corporais</i> no Código de 1886.....	12
2.3 As <i>Ofensas Corporais</i> no Código de 1982.....	14
CAPÍTULO II – Os Crimes contra a Integridade Física à luz do Código Penal Vigente	17
1 Dos Crimes contra a Integridade Física	20
1.1 Ofensa à Integridade Física Simples (Artigo 143. ^o).....	21
1.1.1 Generalidades	21
1.1.2 O Bem Jurídico Tutelado	22
1.1.3 O Tipo Objetivo de Ilícito.....	23
1.1.3.1 A Ofensa ao Corpo	23
1.1.3.2 A Ofensa à Saúde	24
1.1.4 O Tipo Subjetivo de Ilícito	25
1.1.5 As Causas de Justificação da Ilcitude	25
1.1.6 As Causas de Exclusão da Culpa	26
1.1.7 As Formas Especiais do Crime	26
1.1.7.1 A Tentativa	26

1.1.7.2 A Comparticipação	26
1.1.7.3 O Concurso	26
1.1.8 A Pena	28
1.1.9 A Dispensa de Pena.....	28
1.1.9.1 A Reciprocidade das Lesões	28
1.1.9.2 A Retorsão	28
1.1.10 A Natureza do Crime	28
1.2 Ofensa à Integridade Física Grave (Artigo 144.º)	29
1.2.1 Generalidades.....	29
1.2.2 A Privação de Importante Órgão ou Membro ou a Desfiguração Grave e Permanente	30
1.2.3 A Perda ou Afetação Grave da Capacidade de Trabalho, das Capacidades Intelectuais, da Capacidade de Procriação ou de Fruição Sexual ou da Impossibilidade de Utilização do Corpo, os Sentidos ou a Linguagem.....	33
1.2.4 A Provocação de Doença Particularmente Dolorosa ou Permanente, ou de Anomalia Psíquica Grave ou Incurável	35
1.2.5 A Provocação de Perigo para a Vida.....	35
1.3 Ofensa à Integridade Física Qualificada (Artigo 145.º)	36
1.4 Ofensa à Integridade Física Privilegiada (Artigo 146.º)	37
1.5 Agravação pelo Resultado (Artigo 147.º).....	38
1.6 Ofensa à Integridade Física por Negligência (Artigo 148.º)	39
CAPÍTULO III – O Conceito de Saúde	43
1 O Conceito Médico de Saúde.....	43
1.1 A Evolução do Conceito	43
1.1.1 Saúde e Doença ao longo dos Tempos da História.....	44
1.1.2 O Conceito Contemporâneo de Saúde.....	47
2 O Conceito Legal de Saúde	50
CAPÍTULO IV – A Prova Pericial	55
1 Os Princípios relativos à Prova em Processo Penal.....	55
1.1 Princípio da Investigação ou da «Verdade Material».....	55

1.2	Princípio da Livre Apreciação da Prova (ou Sistema da «Prova Livre»)	56
1.3	Princípio do <i>in dubio pro reo</i>	57
2	A Prova Pericial – Analisada à luz do Código de Processo Penal	57
2.1	Generalidades	58
2.2	A Ordem de Seleção dos Peritos	58
2.3	O Desempenho da Função de Perito	59
2.3.1	O Regime de Impedimentos	59
2.3.2	O Regime de Escusa	60
2.3.3	O Regime de Recusa	60
2.3.4	As Perícias Urgentes	60
2.4	A Iniciativa e a Competência para Determinação da Perícia	61
2.5	A Prestação de Compromisso	61
2.6	O Relatório Pericial	61
2.7	A Remuneração do Perito	62
2.8	O Valor da Prova Pericial	62
3	A Prova Pericial – Uma Perspetiva Médico-legal	63
3.1	Medicina Legal	63
3.1.1	A Importância da Medicina Legal	63
3.1.2	As Atribuições do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, I.P.	64
3.2	As Perícias Médico-legais	64
3.2.1	O Relatório Pericial	65
3.2.2	A Avaliação Pericial do Estado de Saúde	65
3.2.2.1	A Avaliação do Dano Psíquico	66
a)	A Importância da Entrevista Clínica	67
b)	A Valoração do Estado Cognitivo	67
c)	Os Testes Psicométricos (Testes Psicológicos)	68
i	Os Testes de Inteligência	68
ii	Os Testes para Avaliação de Aspetos Cognitivos	68

iii Os Testes de Personalidade	68
CAPÍTULO V – A Lesão da Saúde	71
1 <i>Stalking</i> – Uma Ofensa à Saúde	74
1.1 Enquadramento Geral do <i>Stalking</i>	74
1.1.1 O Conceito de <i>Stalking</i>	75
1.1.2 Comportamentos Característicos do <i>Stalking</i>	76
1.1.3 O Impacto Social e Psicológico do <i>Stalking</i>	77
1.2 O <i>Stalking</i> como Conduta Lesiva do Estado de Saúde.....	77
CONSIDERAÇÕES FINAIS	81
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	87
Bibliografia.....	87
Jurisprudência	92
Legislação	93
Recursos Eletrónicos.....	94

INTRODUÇÃO

A violência criminal tem, nitidamente, vindo a ser amplamente disseminada na sociedade contemporânea. Com ela, novos paradigmas de violência têm emergido, levantando sérias implicações que aclamam, por parte do sistema penal vigente, uma intervenção eficaz. A consciência social da censurabilidade dessas novas manifestações de violência é, no entanto, uma aquisição ainda recente, ainda em construção. Sob dissimulação, a violência psicológica tem passado, muitas vezes, impune. Porque as suas sequelas não são, por todos, devidamente valoradas. Porque ela fica no esquecimento, num sono profundo do qual ninguém parece querer acordar. Acordada, e bem, fica, no entanto, uma pessoa: a vítima dessa violência tão silenciosa.

Foi com base neste panorama, na percepção de uma série de comportamentos como reprováveis e cujas consequências acarretam, para as suas vítimas, elevados e desmedidos custos pessoais, sobretudo de cariz psicológico e emocional, que nos surgiu a pertinência de os enquadrar numa tipologia legal à luz da qual eles pudessem ser punidos.

Fruto de uma grande mediatização, estas novas formas de violência têm vindo a ser largamente debatidas. Vários têm sido os esforços no sentido de as tipificarem e criminalizarem, com o intuito de não ficarem as mesmas por punir. Ora, não nos parece, efetivamente, que haja aqui qualquer vazio legal no que à punição de tais comportamentos diz respeito. Tais condutas, atentatórias, sobretudo, da dignidade psíquica da pessoa ofendida, pareceram-nos, pois, suscetíveis de serem punidas à luz do crime de ofensa à integridade física, na vertente de ofensa à saúde.

E é, então, este o objetivo primordial da redação desta dissertação. A análise do conceito de saúde para efeitos de preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, perspetivado, sobretudo, à luz da uma vertente jurídico-penal.

Com a intenção de compreender o crime nos moldes atualmente considerados, especialmente a inserção e a amplitude atribuída ao conceito de saúde, considera-se fundamental, primariamente, percorrer o seu tratamento ao longo dos tempos, de forma a ser possível descortinar o que esteve na base da sua evolução até aos dias de hoje.

Efetivado o seu percurso histórico, analisar-se-á, do ponto de vista legal, os crimes de ofensa à integridade física à luz do CP vigente, compreendidos nos artigos 143.º a 148.º. Seguidamente, e porque a saúde é, no fundo, um conceito médico, procederemos, desse mesmo ponto de vista, à sua, breve, análise.

Entendido o artigo 143.º do CP como o crime base a partir do qual se constrói uma série de qualificadas variações, será este digno de um maior destaque. Ora, preceitua tal artigo que é suscetível de preencher o tipo objetivo do crime de ofensa à

integridade física simples a ofensa ao corpo ou à saúde de outrem. A verdade é que dúvidas não se levantam ao considerar que uma qualquer ofensa físico-corporal preenche o tipo objetivo do crime, tanto na vertente de ofensa ao corpo, como na vertente de ofensa à saúde. Questiona-se, porém, se uma ofensa do foro psicológico poderá, ou não, integrar esse mesmo tipo objetivo, para efeitos de preenchimento do conceito de saúde. Se do ponto de vista médico, em função do conceito de saúde adotado pela OMS – “saúde é um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade” (WHO, 1948) –, parece não ser de levantar grandes questões, o mesmo não se poderá dizer da perspectiva legal do conceito. É, aliás, aqui que reside o principal problema, que se levanta o verdadeiro cerne da temática. Com o intuito de poderem, então, ser entendidas e esclarecidas todas as questões e, no fundo, de podermos propugnar por uma ou outra opção, será levado a cabo o debate doutrinário – e, sendo possível, jurisprudencial – em torno da questão.

Contudo, o preenchimento do conceito de saúde levanta, desde logo, um pertinente problema de prova. Em ordem à valoração das lesões e sequelas provenientes de quaisquer comportamentos ofensivos da saúde e, por isso, para aferir da dignidade penal da conduta e respetivas consequências será, então, dedicado um capítulo à análise da prova pericial. Iniciada a sua análise à luz do CPP, será a mesma, ainda, igualmente aferida à luz da perspectiva médico-legal. Afinal, é à Medicina Legal que compete, através das perícias médico-legais, avaliar o estado de saúde e auxiliar, através do juízo técnico-científico, o julgador na tarefa de apreciação e valoração dos factos submetidos a julgamento.

Será ainda, a final, e em face de toda a investigação sobre o tema efetuada, elaborado um capítulo onde enunciaremos a nossa orientação, onde referiremos o sentido e o alcance que consideramos ser de atribuir ao conceito de saúde e onde procederemos à tipificação de algumas condutas que, face às consequências que acarretam, entendemos poderem integrar o preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, na respetiva vertente de ofensa à saúde.

No fundo, interessa-nos pois, com toda esta investigação, conhecer, também, o impacto eminentemente negativo que certas ações têm sobre as suas vítimas. Tantas vezes, condutas que não deixam qualquer marca de carácter físico, mas que têm, por outro lado, sérias implicações ao nível do bem-estar psíquico do indivíduo, hoje em dia consideradas tão ou mais prejudiciais quanto uma qualquer ofensa corporal e que, por isso mesmo, carecem de ser devidamente valorizadas, adquirindo, assim, dignidade penal.

CAPÍTULO I – DAS OFENSAS CORPORAES AO CRIME DE OFENSA À INTEGRIDADE FÍSICA – EVOLUÇÃO HISTÓRICA

“ A lei é instrumento do Bem [...] deve operar diversamente segundo correm os tempos e se modifica o ambiente cultural.”

Kohler

Numa tentativa de poder ser compreendido o crime de ofensa à integridade física à luz do CP vigente, os atuais moldes em que hoje se enquadra, nomeadamente no que diz respeito à inserção do conceito de saúde, é indispensável lembrar o seu percurso histórico, percebendo o porquê das políticas legislativas adotadas e os motivos que desencadearam a sua evolução. Ora, deve o Direito ajustar-se à realidade social e cultural onde está inserido, pelo que também do Direito Penal se espera essa adaptação. Afinal, são outros os tempos e as ideias e, acima de tudo, os valores. São diferentes os princípios que ao longo das épocas têm vindo a nortear a dogmática jurídico-penal portuguesa. Fruto desta adequação, a sistematização do CP e a evolução do crime de *ofensas corporaes* ao crime de ofensa à integridade física manifesta hoje, com certeza, a expressão de novos entendimentos e novas realidades, a primazia do Homem e do seu lugar no mundo e aquilo que integra, em última instância, a integridade pessoal do indivíduo, direito fundamental constitucionalmente consagrado no artigo 25.º da Lei Fundamental, que reconhece a inviolabilidade da integridade moral e física da pessoa.

O conceito de ofensa à saúde aparece preceituado, pela primeira vez, no crime de ofensas corporais no CP de 1982. Apesar de longínquo, parece-nos apropriado mencionar, ainda que brevemente, qual o regime aplicado a este tipo de crime nos CP's anteriores e precedente legislação, com o intuito de perceber o tratamento que o mesmo tem tido ao longo dos tempos e de descortinar o que esteve na base da sua evolução até aos dias de hoje.

1 As Ordenações do Reino

Num deambular pelos antepassados jurídicos, remontemos ao período do Direito Português de inspiração romano-canónica, ao início da época das Ordenações.

1.1 Ordenações Afonsinas

Corria os inícios do século XV quando se sentiu necessidade de proceder a uma compilação que sistematizasse as diversas fontes de direito aplicáveis. Face à quantidade e dispersão de leis, não era fácil a tarefa de saber quais destas se achavam, ou não, vigentes ou quais já teriam derogado as anteriores. Ora, se na própria corte pairava a incerteza quanto ao direito em vigor, maior incerteza existia no resto do país (Silva N. J., 2011).

“No tempo que o mui alto, e Mui Eixcellente Princepy El Rey Dom Joham da Gloriofa memoria pela graça de Deos regnou em eftes Regnos, foi requerido algumas vezes em Cortes pelos Fidalgos, e Povoos dos ditos Regnos, que por boõ regimento delles mandaffe proveer as Leyx, e Hordenaçooés feitas pelos Reys [...] e que as mandaffe reformar em tal maneira, que ceffaffem as ditas duvidas, e contrariadades, e que os Defembargadores da Juftiça pudeffem por ellas livremente fazer direito aas partes; o dito Senhor Rey movido a ello per feu requerimento, e zelo de juftiça, confirando principalmente o Serviço de DEOS, e dès i bem de feus Regnos [...] porque achou feu requerimento feer jufto, cometteo a reformaçom, e compilaçom dellas [...] e nom foró acabadas em feus dias por alguus empachos, que fe feguirom“. - Introdução ao livro I das Ordenaçoes do Senhor Rey Dom Affonso V.

“Abrangendo pois o periodo defde o principio do Reinado do Senhor D. Affonso II. athé o do Senhor D. Joãp I. o epaço de quafi dois feculos, naõ podia deixar de ter acontecido, que muitas determinaçoens dos antigos Foraes eftiveffem reformadas , muitos Coftumes mudados, e muitas das primeiras Leis, e Capitulos de Cortes, alteradas, e dellas inteiramente revogadas por novas Leis, e decifoens de Cortes pofteriores. Vinhaõ por tanto a fer diffo uma confequencia inevitavel os inconvenientes ponderados na Introducçaõ defta obra, de pela multiplicidade e contrariedade de tantas Leis recrefcerem continuamente duvidas e contendadas, e fe verem os Julgadores poftos em

embaraço de as decidir; o que deu causa aos repetidos requerimentos, que os povos juntos em Cortes fizeraõ ao Senhor D. João I. que as mandaffe examinar e reformar, e fazer dellas uma geral Compilação, para que fendo juntas e certas vieffem a ceffar os males [...].

Este magnanimo e generofo Principe, taõ invencivel na guerra, como aplicado na paz a promover a felicidade de feus povos, entendento quanto era jufto femelhante requerimento, houve por bem deferir-lhe, mandando concertar a primeira Compilação, que tivemos de noffas Leis. Da mefma Introduçãõ confta ter ella fido encarregada primeiramente pelo dito senhor D. Joaõ I. [...] athé fer acabada no tempo do Senhor D. Afonso V. de quem veio a tomar o nome, fendo Regente do Reino na fua menoridade o Senhor Infante D. Pedro feu Tio, o qual nomeou certos Jurifconfultos [...] para a reverem e examinarem, o que eles fizeraõ reformando-a em algumas partes, athé a darem por perfeita do eftado, em que agora fe publica”. - Prefação do livro I das Ordenaçõens do Senhor Rey Dom Affonso V.

Do prómio do livro I constavam os elementos essenciais relativos à história e elaboração das Ordenações Afonsinas, “os pedidos insistentes, formulados em Cortes, no sentido de ser elaborada uma coletânea do direito vigente que evitasse as incertezas derivadas da grande dispersão e confusão das normas, com graves problemas para a vida jurídica e a administração da justiça” (Almeida Costa, 2012, p. 305).

Em 28 de julho de 1446 estava concluída a tarefa de compilação há tanto querida. Submetido a uma comissão de juristas, após receber alguns retoques, procedeu-se à publicação do projeto, titulado de Ordenações, em nome de D. Afonso V. De débil determinação é, contudo, a data da sua entrada em vigor, porquanto “não havia na época uma regra prática definida sobre a forma de dar publicidade aos diplomas legais e o início da correspondente vigência” (Almeida Costa, 2012, p. 305).

No que à sua sistematização diz respeito, as Ordenações Afonsinas eram divididas em cinco livros: o livro I, de carácter jurídico-administrativo, continha os Regimentos dos oficiais maiores e subalternos da justiça; o livro II, de natureza política ou constitucional, tratava de matérias de jurisdição, pessoas e bens dos eclesiásticos, dos Direitos Reais, a arrecadação e jurisdição dos donatários e da tolerância dos judeus e dos mouros; o livro III tratava da ordem judiciária, contendo, pois, normas de carácter

processual civil; o livro IV ocupava-se das matérias do Direito Civil, dos contratos, sucessões e tutorias; finalmente, e aquele em que mais nos iremos focar, face ao tema em debate, o livro V, de carácter penal e processual penal, que incidia sobre os delitos e as penas.

Notou-se, em matéria criminal, o progresso da autoridade régia através de normas gerais que se sobrepunham aos costumes locais ou às regras foraleiras. No entanto, continuava a influência do Direito Canónico a ser perceptível em muitos aspetos, constituindo a violação da lei, muitas das vezes, pecado (Caetano, 2000).

Em diversos casos, era a graduação da punição deixada ao arbítrio do julgador. “Se é certo que a arbitrariedade na criação e aplicação das penas se prestava a graves abusos lesivos da liberdade e integridade das pessoas, a verdade é que o propósito do legislador manifestamente era o de deixar a quem tivesse de decidir a discricionariedade necessária para tomar em conta a personalidade do delinquente e as circunstâncias do delito na personalização da pena indeterminada” (Caetano, 2000, pp. 553-554). E, “embora as penas continuem a ser duríssimas, com a cominação frequente da pena de morte, há contudo em relação aos reinados anteriores tendência para o seu abrandamento em muitos casos. Mantêm-se, porém, a discriminação de classes, com penas diferentes para o mesmo facto conforme o autor fosse vil, homem honrado ou fidalgo” (Caetano, 2000, p. 553).

Inserido neste mesmo livro V, dedicado à matéria criminal, no título XXXII, e sob a epígrafe «*Do que mata, ou fere alguém fem porque*», dispunham assim os parágrafos 2 e 4, relativos aos crimes contra a pessoa, nomeadamente homicídio e ofensas corporais; no fundo, aquele que mais se aproxima daquilo que constitui, nos dias de hoje, o crime de ofensa à integridade física:

“El Rey Dom Donis, de muito louvada e famofa memoria, em feu tempo fez Ley em efta forma, que fe fegue.

[...]

2 Outro sy todo homem, que matar, ou chagar outrem, nom avendo elle tençon, nem lhe dizendo, nem fazendo por que, ou eftando feguro o morto, ou chagado, que o que lhe fazer o que dicto he, moira porem.

[...]

4 E vista per nós a dita Ley, declarando em ella dizemos dizemos, que todo homem, de qualquer eftado e condiçom que feja, que matar outro fem razom, que moira porem. E fe o ferir, e nom matar, aja aquella pena, que for

achada por direito que merece, segundo a qualidade do feito”
(Ordenações Afonsinas).

Da análise do preceituado é possível depreender que não eram todos os crimes contra as pessoas tratados de igual forma. Àquele que cometesse homicídio “*fem porque*”, sem razão ou motivo aparente, era aplicada a pena de morte, independentemente do seu estado e condição. Pena atenuada ou mais branda em caso de ferimento sem que decorresse morte, a ser achada conforme o Direito e segundo a qualidade do feito. Pena diversa e mais pesada para os crimes cometidos no território da Corte ou arredor dela, crimes estes cuja consagração vinha prevista no título seguinte.

A própria sistematização do livro deixa transparecer quais os valores, à época, verdadeiramente relevantes e qual o lugar que era dado ao Homem. Clausulado logo na introdução a este livro V, não se podia, antes de mais, deixar de punir os crimes cometidos contra a religião “porque entre todos os outros crimes é achado mais grave o crime de heresia, por ser cometido contra Nosso Senhor Deus, a que por lei santa e natural todos geralmente devemos fé e crença verdadeira”¹. Seguiam-se os crimes cometidos contra o rei ou contra os direitos régios, seguidos dos crimes contra a moralidade e, só posteriormente, vinham contemplados os crimes contra as pessoas, a sua honra e reputação.

1.2 Ordenações Manuelinas

Pouco tempo duraria a vigência das Ordenações Afonsinas. Em 1505 já encarregava D. Manuel I destacados juristas da época para procederem à sua reforma, “alterando, suprimindo e acrescentando o que entendessem por necessário” (Almeida Costa, 2012, p. 313). No entanto, só em 1521, ano da morte do rei, saía a edição definitiva das Ordenações Manuelinas (Almeida Costa, 2012).

As Ordenações Manuelinas mantiveram, em termos de sistematização, a mesma estrutura de cinco livros, preservando ainda a mesma distribuição de matérias. Não se tratou de uma profunda alteração ao Direito anteriormente vigente, embora tenha havido consideráveis diferenças no seu conteúdo. Os preceitos aplicáveis aos judeus e mouros, decorrente da sua expulsão do país, foram suprimidos; procedeu-se à inclusão da disciplina de interpretação vinculativa da lei; e, em sede de direito subsidiário, foram introduzidas relevantes alterações (Almeida Costa, 2012).

Em matéria penal e, especificamente, na matéria relativa aos primórdios do crime de ofensa à integridade física, previsto no título X do livro V, inserido após os crimes

¹ Adaptação do texto original das Ordenações Afonsinas.

cometidos contra a religião e contra o rei e direitos régios – mas, agora, antes dos crimes cometidos contra a moralidade –, intitulado «*Do que mata ou fere na Corte, ou em qualquer parte do Reyno, ou tira arma na Corte. E do que tira com beefta, e do efcravo que arranca arma contra feu fenhor*», previam assim os parágrafos 2, 3 e 4:

“2 [...] e ferindo outra peffoa por dinheiro, moura por ello morte natural. E eftas mefmas penas auerá aquelle que mandar matar, ou ferir outrem por dinheiro, feguindo-fe a dita morte, ou ferimento.

3 [...] e se com a dita beefta ferir de preposito com farpam, palheta, feeta, ou viratam, pofto que nom mate, moura por ello morte natural. [...]

4 E mandamos, que qualquer peffoa que ferir [...] a outra peffoa, que com elle trazer demanda, ou lho mandar fazer, auerá a pena affi ciuel como crime em dobro, que ouuera fe com elle nom trouxera demanda [...]” (Ordenações Manuelinas).

As Ordenações Manuelinas distinguiram diversos tipos de atos dos quais viriam a decorrer ferimentos – atos praticados com certos instrumentos ou com determinadas intenções. Diferentemente do Direito anterior, que mandava achar a pena conforme o Direito e a qualidade do feito, o legislador havia agora contemplado a tipificação dos atos e respectivas penas aplicáveis. Pena que seria diversa aquando da prática do ato por cavaleiro ou fidalgo, porque de estado, linhagem e condição superior, e mais pesada para aquele que praticasse tais atos contra alguém dessa mesma condição.

1.3 Ordenações Filipinas

Consequência de uma dinâmica legislativa impetuosa, começaram a surgir uma série de diplomas legislativos avulsos que alteravam, revogavam ou esclareciam determinados preceitos, ou dispunham sobre certas matérias inovadoras, tornando-se “imperiosa a elaboração, pelo menos, de uma coletânea que constituísse um complemento sistematizado das Ordenações, permitindo a certeza e a segurança do direito” (Almeida Costa, 2012, pp. 317-318).

A Coleção de Leis Extravagantes não passaria, no entanto, de uma simples obra intercalar, pelo que era urgente uma profunda reforma das Ordenações Manuelinas, uma vez que não haviam estas concretizado a transformação jurídica que a sua época

reclamava. Apesar de concluídas em 1595 e tendo recebido aprovação por Lei de 5 de junho desse mesmo ano, só no reinado de Filipe II, através da Lei 11 de janeiro de 1603, iniciavam vigência as Ordenações Filipinas. O tradicional sistema dos cinco livros continuava adotado, tendo sido introduzidas alterações em matéria respeitante ao direito subsidiário, a nível de sistematização e ainda algumas diferenças de conteúdo de relevância, como a inclusão de um conjunto de preceitos sobre o direito de nacionalidade (Almeida Costa, 2012).

Em matéria criminal e, portanto, com referência ao livro V, sob a epígrafe «*Dos que matão, ou ferem, ou tirão com Arcabusz, ou Bésta*», previa assim o título XXXV, nos parágrafos 3 e 4:

“3 [...] E ferindo alguma pessoa por dinheiro, morra por ello morte natural.

E estas mesmas penas haverá o que mandar matar, ou ferir outrem por dinheiro, seguindo-se a morte, ou o ferimento.

4 [...] E se com a dita Espingarda, ou Bésta ferir de propósito com farpão, palheta, séta, viratão, ou virote ferrado, postoque não mate, morra morte natural” (Ordenações Filipinas).

O título XLII, sob a epígrafe «*Dos que ferem, ou injurião as pessoas, com quem trazem demandas*», previa que:

“Toda a pessoa, que ferir [...] a outra, que com ella trazer demanda, ou o mandar fazer, haverá a pena crime e civil em dobro, que houvera, se com elle não trouxera demanda.

E se a pena for tal, que se não possa dobrar, ficará ao arbítrio do julgador dar-lhe mais outra, segundo o caso merecer” (Ordenações Filipinas).

No seguimento do que vinha sendo previsto nas anteriores ordenações, as penas continuavam cruéis e o tratamento punitivo era diferenciado consoante o agente fosse homem comum ou fidalgo.

Seriam, no entanto, estas disposições que viriam a reger as condutas criminais nesta matéria por quase cerca de duzentos e cinquenta anos.

2 O Movimento Codificador Português

“Com precedentes desde os meados do século XVIII, mas sobretudo durante o século XIX, assiste-se a um importante movimento codificador em diversos países da Europa, que viria a comunicar-se a outros continentes. Traduziu-se na elaboração de amplos corpos legislativos unitários, obedecendo a uma orgânica mais ou menos científica e que condensavam, autonomamente, as normas relativas aos ramos básicos do direito, já então individualizados” (Almeida Costa, 2012, p. 462).

Em relação ao movimento codificador português, “não oferece dúvida, até pela cronologia, que, entre nós, foram as ideias da Revolução Francesa que impulsionaram, logo depois da implantação do Liberalismo, a actividade codificadora” (Almeida Costa, 2012, p. 466).

Em concreto, no que ao Direito Penal diz respeito, de resto aquele que efetivamente nos interessa aprofundar, o primeiro CP surgiria em 1852, “promulgado durante a ditadura de Saldanha, por Decreto de 10 de Dezembro desse ano, que as Cortes, após o restabelecimento da normalidade constitucional, sancionaram através da Carta de Lei de 1 de Junho de 1853” (Almeida Costa, 2012, p. 473) .

2.1 Ferimentos, Contusões e outras Ofensas Corporaes no Código de 1852

“A promessa de um Código Penal estava feita há longo tempo. Antes de 1852, vários foram os impulsos dados no sentido de adequar a legislação penal (e também processual penal) ao espírito da época que, no domínio do direito, respirava dos ventos da codificação e de um espírito liberal que privilegiava a proteção da propriedade, a segurança dos indivíduos e a certeza face à legalidade da atuação do poder” (Romão, M. L., nota introdutória *in* GPLPMJ, 2002, pp. 9-13).

Vastos planos de reforma no campo jurídico eram projetados já no início do reinado de D. Maria, com o intuito de eliminar as leis “que se achavam antiquadas, e, pela mudança das cousas, inúteis, para o presente e para o futuro” (Santos, 2002, p. 97), “considerando que esta (a felicidade dos povos) se não poderá conseguir sem huma clara certeza e indubitável intelligencia das Leis, a qual hoje se tem feito mais difícil, tanto pela multiplicidade de humas, como pela antiguidade de outras que a mudança dos tempos tem feito impracticaveis” (Santos, 2002, pp. 97-98). Contudo, e apesar de todas as tentativas de reforma e projetos apresentados, só em 1852 seria apresentado o projeto que serviria de base àquele que viria a ser o primeiro CP português.

Outorgada em 1826, a Carta Constitucional, prometendo a publicação de um CP “fundado nas sólidas bases de justiça e equidade” (*cf.* artigo 145.º §17 da Carta

Constitucional de 1826), clamava por um “direito sintético, científico e sistemático, o direito que os códigos poderão trazer, nomeadamente no domínio criminal – concentrado até então, essencialmente, no livro V das Ordenações” (Romão, M. L., nota introdutória *in* GPLPMJ, 2002, pp. 9-13). Novamente reacendeu a chama da reforma da legislação penal e da necessidade da sua codificação. Em 1845, encarregava-se uma Comissão de redigir um novo projeto de CP “em que se consignassem os mais sólidos princípios do direito Criminal, conforma as luzes do século, e segundo o systema constitucional da Monarchia” (Santos, 2002, p. 99), que apresentaria o seu trabalho no ano de 1852. O CP, posto em execução pelo Decreto de 10 de dezembro de 1852, viria a ser ratificado pelas cortes, no ano seguinte, por Lei de 1 de julho, sem que houvesse discussão prévia à sua aprovação. Esta precipitada adoção era, pelo Relatório do Governo que acompanhou o projeto, justificada pela necessidade de “prompto substituir a antiga Legislação criminal dispersa e cruenta; acabar de vez com o ilimitado arbítrio [...] abrir uma nova época de moralidade e justiça” (Santos, 2002, pp. 99-100).

O código foi organizado em dois livros: «Disposições gerais» e «Dos crimes em especial», organização que é, ainda hoje, encontrada no CP vigente. É no livro segundo – dividido em cinco títulos e que agrupa os diversos tipos de crime em função dos bens jurídicos lesados – que encontramos, inserida no capítulo III «Dos crimes contra a segurança das pessoas» do título IV (sistematicamente inserido após os crimes contra a religião do reino e dos cometidos por abuso de funções religiosas, contra a segurança do Estado e contra a ordem e tranquilidade pública), a secção 4.^a, relativa aos «ferimentos, contusões e outras ofensas *corporeaes* voluntarias».

Artigo 359.º

“Aquelle, que voluntariamente com alguma offensa corporal maltratar alguma pessoa, não concorrendo nenhuma das circunstâncias enunciadas nos artigos seguintes, será punido, accusando o ofendido, com a prisão de três a trinta dias; ou, se houver premeditação, com a prisão, ou desterro, até seis mezes” (CP 1852).

“Sobre este art., assim como se acha formulado, muito há que ponderar. Offensa corporal é uma expressão muito vaga que cumpria ser melhor definida [...]. O mal do crime resultante das offensas corporeaes ou está em relação ao ofendido, na realidade do damno physico, ou nos incommodos corporeos que lhe causaram. Os gestos e as acções ou palavras que nem damno, nem dor causaram, só ferem moralmente, e entram

portanto na ordem das ameaças ou na generalidade das injurias pessoais” (Ferrão, 1857, pp. 88-89).

O artigo seguinte, 360.º, punia com prisão de seis meses a dois anos as ofensas corporais que causassem ferida, contusão ou sofrimento de que resultasse vestígio ou produzisse doença ou incapacidade para o trabalho (CP 1852). Sobre o artigo 361.º, refere Ferrão (1857, p. 98) que “o pensamento do legislador manifestado n’este art. e nos antecedentes, de agravar a pena em razão da maior gravidade dos seus resultados, não sofre a menor objecção”.

Surge aqui, pela primeira vez, a menção a uma consequência psicológica – “a privação da razão” – como resultado da ofensa corporal. Previa o mencionado artigo que se através de uma qualquer ofensa corporal se maltratasse uma pessoa, ficando o ofendido privado da razão, a pena seria a de prisão maior temporária com trabalho (CP 1852).

O ferimento, espancamento ou ofensa não letal, mas que por circunstância accidental desencadeasse a morte, levava à punição do infrator com inteira abstração da morte da vítima (*cf.* artigo 362.º do CP 1852). Ora, entendia Ferrão (1857, p. 106) que “se não houve intenção de matar, nem mesmo a de arriscar com o ferimento todas as consequências possíveis, próximas ou remotas, o que compreende as accidentaes, é sempre certo que sem o facto do ferimento não poderia ter ingresso a causa accidental para produzir a morte”, pelo que “a ausencia de toda a agravação não é justa”.

Encontrando, apenas em pequena medida, algum eco da tradição portuguesa e “embora representasse um avanço considerável, quando confrontado com o sistema das Ordenações” (Almeida Costa, 2012, p. 474), este primeiro código, “que havia introduzido em Portugal os tão apregoados «métodos realistas» do legislador francês em matéria de política criminal, com a sua total fidelidade aos cânones estritos da *prevenção geral de intimidação*” (Figueiredo Dias, 1993, p. 161), viria, desde cedo, a ser “criticado pela doutrina portuguesa como obra nascida já velha e reclamando por isso, desde o início, a sua substituição urgente” (Figueiredo Dias, 1993, p. 162), porquanto se encontrava ainda desajustado perante as necessidades e os progressos que a época reclamava.

2.2 Ferimentos, Contusões e outras Ofensas Corporais no Código de 1886

O CP de 1852 viria a ser profundamente alterado pela Nova Reforma Penal de 1884, daí resultando o que se passou a chamar de CP de 1886, pelo qual Portugal se viria a reger até 1983. “A fundamental característica desta reforma derivou de uma diferente conceção da finalidade da pena, que deixava primariamente de ser considerada um instrumento de intimidação da generalidade das pessoas para passar a ser vista

como *retribuição* do mal do crime, como *expição* ou *compensação da culpa* do agente. A esta dimensão da pena se tendo todavia desde muito cedo acrescentado [...] um *vetor preventivo-especial* que, aproveitando o essencial do *pensamento correcionalista* assente nas teses de Krause e Roeder, se liga à convicção da corrigibilidade de todos os delinquentes e à obrigação estadual de pôr à disposição daqueles os meios possíveis e necessários ao seu melhoramento” (Figueiredo Dias, 1993, pp. 162-163).

Introduzido no livro segundo – «Dos crimes em especial» –, título IV – «Dos crimes contra as pessoas» –, secção IV, o CP de 1886, no que toca a ofensas corporais voluntárias, distinguia entre simples (artigo 359.º), as que resultavam em doença ou impossibilidade para o trabalho (artigo 360.º), as que resultavam na privação da razão ou impossibilidade para o trabalho permanente (artigo 361.º) e as que resultavam em morte por circunstância accidental (artigo 362.º), caracterizando as primeiras, que qualificava de simples, como aquelas em que não concorria qualquer das circunstâncias enunciadas nos artigos seguintes (Ac. do STJ, de 18.12.1991).

Artigo 359.º

“Aquele que, voluntariamente, com alguma ofensa corporal maltratar alguma pessoa, não concorrendo qualquer das circunstâncias enunciadas nos artigos seguintes, será condenado a prisão correccional até três meses” (CP 1886).

Sobre o artigo 359.º entendem Gama & Baptista (1924, p. 100) que o “objeto da tutela penal é o interesse social relativo ao bem jurídico da integridade física e físiopsíquica da pessoa”, punindo o Código aquele que “maltrata ou prejudica outro na saúde”. Defendem ainda os autores que os sentimentos e os pensamentos, uma vez que não constituem partes do corpo, não são tutelados pela incriminação deste artigo.

Não obstante a redação do texto com referência à expressão de ofensas corporais, entende Pinto da Costa (1985, p. 92), em relação a este código de 1886, que “no velho Código Penal havia uma clivagem mais nítida entre o corpo e o espírito”. Repare-se que enumerava o artigo 360.º uma “série de consequências morfo-funcionais resultantes de alterações nitidamente somáticas. As alterações psíquicas, decorrentes da ofensa, vinham referidas num artigo seguinte [...] na “expressão um tanto imprecisa de privação da razão”, abolida no CP de 1982 (Pinto da Costa, 1985, pp. 92-93).

2.3 As Ofensas Corporais no Código de 1982

Apesar das revisões, ainda que pouco numerosas, que a Parte Especial do CP havia sofrido desde 1886, ela revelava-se completamente desajustada à época e plenamente desatualizada, “o que se tornava compreensível não só pela circunstância de as condições sociais, económicas, políticas e culturais da sociedade portuguesa já nada terem de comum com as do século XIX, mas por o próprio pensamento jurídico-penal, nas intenções jurídico-criminais básicas que diretamente contendem com as partes especiais dos códigos penais, se terem modificado radicalmente” (Figueiredo Dias, 1993, p. 164).

A urgência de uma reforma integral foi entendida, em 1961, pelo então Ministro da Justiça Antunes Varela, que encarregou o penalista da Universidade de Coimbra, Eduardo Correia, de elaborar o respetivo projeto. Em 1963 era apresentado o Projeto da Parte Geral e, em 1966, o Projeto da Parte Especial que viria a ser revisto, antes de publicado, por uma Comissão que trabalharia sob sua direta orientação (Figueiredo Dias, 1993).

“A sistematização oitocentista e tradicional arrancava da ideia da primazia do Estado. Neste sentido, a generalidade das codificações começava por definir os crimes contra o Estado. Mas é evidente que a própria sistemática não pode ser vista como axiologicamente neutra; ela é reveladora, entre outras coisas, do lugar que se concede ao homem no mundo normativo, princípio que obteve clara consagração constitucional. Pelo pouco que já se disse, mas pelo muito que ficou implícito no que concerne ao carácter axiologicamente prioritário do homem, não se deve estranhar que a «Parte especial» abra justamente pelos «Crimes contra a pessoa» (título I). Estabelece-se, deste modo, um corte radical - altamente salutar - com o sistema tradicional que só vem dignificar a cultura e a doutrina portuguesas” (Introdução ao Anexo ao DL n.º 400/82, de 23 de setembro). Ora, “facilmente se apreenderá que esta sistematização tem de ser olhada pelo seu lado positivo. Quer dizer, ela representa a afirmação da dignidade da pessoa, mas não significa o menoscabo dos interesses e valores que o Estado assume e sintetiza em determinado momento histórico”(Introdução ao Anexo ao DL n.º 400/82, de 23 de setembro).

Inseridas no título I – «crimes contra as pessoas» –, capítulo III – «Dos crimes contra a integridade física» –, as ofensas corporais estavam agrupadas em função da gravidade do resultado ou dos intervenientes: as ofensas corporais simples estavam previstas no artigo 142.º; as graves no artigo 143.º; as com dolo de perigo no artigo 144.º, as privilegiadas no 147.º; e as cometidas por negligência no artigo 148.º.

O artigo 142.^o previa pena de prisão até dois anos ou multa até trinta dias para o agente que causasse ofensa ao corpo ou à saúde de outrem. Duas molduras penais distintas eram previstas e, na opinião do Conselheiro Bernardes de Miranda – demonstrada nas sessões da Comissão Revisora do CP –, uma era excessivamente leve para as ofensas abrangidas pelo artigo, o que exigia que se precisassem os casos em que seria aplicável a multa. À sua objeção respondeu o autor do Anteprojeto que, no que respeita à punição, “deve competir aos tribunais a escolha da pena a aplicar segundo as regras gerais da medida do ilícito” (ASCRCP, 1979, pp. 60-61).

Em relação ao artigo 143.^o, relativo às ofensas corporais graves, a pena aplicável era de pena de prisão de um a cinco anos, estando os casos de ofensa ao corpo ou à saúde expressamente tipificados na redação. “Neste artigo procuram-se abranger as hipóteses mais importantes, e as mais fáceis de tipificar. [...] Na alínea a) prevêem-se as lesões no corpo; na alínea b), as lesões funcionais; na alínea c), as lesões na saúde” (ASCRCP, 1979, p. 61).

Mencione-se, porém, que os *supra* mencionados artigos espelham, somente, a redação originária dada pelo DL n.^o 400/82, de 23 de setembro. No entanto, o tratamento dos crimes contra a integridade física ao abrigo do CP vigente será examinado em capítulo próprio. Afinal, é à luz atual que interessa analisar o assunto em questão, pelo que outro sentido não faria senão dedicar-se um capítulo à análise aprofundada deste tipo legal de crime, com menção de todas as suas características e especificidades.

Servindo de título e de base desta dissertação, o conceito de saúde, pela primeira vez inserido no CP de 1982 – “quem causar uma ofensa no corpo ou na saúde de outrem” –, será, pela sua relevância, aprofundado em capítulo próprio, onde se analisará e debaterá qual o seu sentido e alcance.

CAPÍTULO II – OS CRIMES CONTRA A INTEGRIDADE FÍSICA À LUZ DO CÓDIGO PENAL VIGENTE

*“There is torture of mind as well as body; the will
is as much affected by fear as by force.”*

Watts v. Indiana,
338 U.S. 52 (1949)

O valor que, em cada época, é atribuído ao Homem, tem vindo, indubitavelmente, a influenciar o lugar que ocupa para o Direito e, conseqüentemente, a sistematização dos CP's que, entretanto, vão sendo aprovados e sucessivamente revistos e/ou revogados. Já se mencionou, no anterior capítulo, que a Parte Especial do CP de 1982 abandonou a sistemática adotada outrora, passando a contemplar, em primeira linha, os crimes que atentam contra as pessoas, fruto do “carácter axiologicamente prioritário do Homem”, da afirmação da dignidade da pessoa, constitucionalmente consagrada no artigo 1º da Lei Fundamental². “A necessidade de proteger o homem na integralidade das suas várias dimensões é de todos os tempos e de todos os lugares” (Almeida, 2005, p. 623). Afinal, “a tendência cada vez mais universalizante para a afirmação dos direitos do homem como princípio basilar das sociedades modernas, bem como o reforço da dimensão ética do Estado, imprimem à justiça o estatuto de primeiro garante da consolidação dos valores fundamentais reconhecidos pela comunidade, com especial

² O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana teve expressa consagração na DUDH, adotada e proclamada pela AGNU na sua Resolução 217ª (III) de 10 de dezembro de 1948, com o reconhecimento, no Preâmbulo deste Diploma, da «dignidade inerente a todos os membros da família humana», e de que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos (Artigo 1.º da DUDH). Nascidos no “rescaldo de uma Segunda Guerra Mundial devastadora e causadora de terrível sofrimento à Humanidade”, “os direitos humanos são, antes de mais, condições de justiça mas também de paz social e, como tal, um elemento indispensável à manutenção da paz e da segurança, a nível interno e internacional. As violações dos direitos humanos agridem a consciência colectiva da Humanidade, comprometem a segurança e a prosperidade de todos”. A sua influência continua a fazer sentir-se até aos dias de hoje, sendo que as razões que levaram ao seu “nascimento” são tão válidas hoje como o eram em 1948, fazendo com que populações de todo o mundo se manifestem, exigindo o respeito pelos seus direitos (Tavares, 2012, pp. 15-22). Ainda sobre a Dignidade da Pessoa Humana, escreve Castanheira Neves (*apud* Miranda, 1999, pp. 480-481) que “a dimensão pessoal postula o valor da pessoa humana e exige o *respeito incondicional da sua dignidade*. Dignidade da pessoa a considerar em si e por si, que o mesmo é dizer a respeitar para além e independentemente dos contextos integrantes e das situações sociais em que ela concretamente se insira”. Para maiores considerações sobre as possíveis diferentes formas de conceber o Direito e de enquadrar e proteger o Homem – *cf.* Jerónimo (2001).

destaque para a dignidade da pessoa humana” (Preâmbulo do DL n.º 48/95, de 15 de março).

De igual modo e pelas mesmas razões, e apesar da grande reforma levada a cabo em 1995, a Parte Especial do CP, abre, no título I, pelos crimes contra as pessoas. Aliás, “o Código Penal de 1982 permanece válido na sua essência. A experiência da sua aplicação ao longo de mais de uma década tem demonstrado, contudo, a necessidade de várias alterações com vista não só a ajustá-lo melhor à realidade mutável do fenómeno criminal como também aos seus próprios objectivos iniciais, salvaguardando-se toda a filosofia que presidiu à sua elaboração e que permite afirmá-lo como um código de raiz democrática inserido nos parâmetros de um Estado de direito” (Preâmbulo do DL n.º 48/95, de 15 de março).

Destas várias alterações destacam-se, porque relevantes para a discussão do tema em apreço, as importantes modificações à Parte Especial, desde logo, no plano sistemático, com a deslocação dos crimes sexuais do capítulo relativo aos crimes contra valores e interesses da vida em sociedade para o título aqui em discussão, «Dos crimes contra as pessoas», onde constituem um capítulo autónomo, sob a epígrafe «Dos crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual», propugnando-se pelo abandono de uma conceção moralista em favor de uma liberdade e autodeterminação sexuais, bens que, afinal, são valores eminentemente pessoais. Uma sistemática mais coerente foi também adotada no âmbito dos crimes contra a integridade física, fazendo-se incidir critérios de agravamento e privilégio sobre o artigo base de um crime de ofensa à integridade física, muito à luz da forma como estão estruturados os crimes contra a vida (Preâmbulo do DL n.º 48/95, de 15 de março; CACDLG, 1995; Faria, 2012). “É, porém, no plano das molduras penais que se registam as modificações mais relevantes, no sentido do reforço da tutela dos bens jurídicos pessoais, em confronto com os patrimoniais. Não se justificando um abrandamento da punição dos últimos, optou-se por um claro agravamento nos primeiros” (CACDLG, 1995, p. 17).

A organização sistemática da Parte Especial do CP está ordenada em função dos bens jurídicos tutelados, sendo que a hierarquia destes constitui a pedra de toque de toda a sistematização deste livro II. “É em torno do bem jurídico, como bem merecedor de proteção, que se distribui a lógica do ordenamento, erigindo o legislador os tipos penais com referência a essa noção nuclear, que lhe serve de critério orientador e ordenador” (Miguez Garcia, 2011, p. 17). Acerca da noção de bem jurídico, ela não pode, até ao momento, precisar-se com nitidez e segurança, de forma a permitir “convertê-la em conceito fechado e apto à subsunção, capaz de traçar, para além de toda a dúvida possível, a fronteira entre o que legitimamente pode e não pode ser criminalizado” (Figueiredo Dias, 2007, p. 114). No entanto, havendo um consenso relativamente largo

em relação ao seu núcleo essencial, bem jurídico poder-se-á definir como “a **expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objeto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso**” (Figueiredo Dias, 2007, p. 114). Segundo Figueiredo Dias (2007, p. 120), “um bem jurídico político-criminalmente tutelável existe ali – e só ali – onde se encontre *reflectido* num valor jurídico-constitucionalmente reconhecido em nome do sistema social total e que, deste modo, se pode afirmar que “pré-existe” ao ordenamento jurídico-penal. O que por sua vez significa que entre a ordem axiológica jurídico-constitucional e a ordem legal – jurídico-penal – dos bens jurídicos tem por força de verificar-se uma qualquer **relação de mútua referência**. Relação que não será de “identidade”, ou mesmo só de “recíproca cobertura”, mas de **analogia material**, fundada numa essencial *correspondência de sentido* e – do ponto de vista da sua tutela – *de fins*. Correspondência que deriva, ainda ela, de a ordem jurídico-constitucional constituir o quadro obrigatório de referência e, ao mesmo tempo, o critério regulativo da actividade punitiva do Estado. É nesta acepção que os bens jurídicos protegidos pelo direito penal devem considerar-se concretizações dos valores constitucionais expressa ou intimamente ligados aos direitos e deveres fundamentais e à ordenação social, política e económica. É por esta via – e só por ela, em definitivo – que os bens jurídicos se “transformam” em *bens jurídicos dignos de tutela penal* ou com **dignidade jurídico-penal**, numa palavra, em **bens jurídico-penais**”³.

O Direito Penal, por força da sua natureza de *ultima ratio*, tem como principal função a proteção dos bens jurídicos mais relevantes, devendo abstrair-se de intervir em áreas que não conflituam com estes bens fundamentais. “Neste sentido podemos falar de uma dupla fragmentação axiológica do direito penal, segundo a qual o direito penal apenas deve intervir para proteger bens jurídicos fundamentais e para punir as lesões mais graves provocadas pelo comportamento do agente. O seu carácter fragmentário não significa pura descriminalização, uma vez que nele se integra a necessidade de criminalizar as condutas que atentam contra os bens verdadeiramente relevantes” (Silva F. , 2011, pp. 10-11).

Assim, em face do sistema de distribuição dos tipos legais de crime em função dos bens jurídicos protegidos (Miguez Garcia, 2011), começa a Parte Especial do código, como já mencionado, pelos crimes cometidos contra as pessoas, seguindo-se os crimes contra o património, contra a vida em sociedade e, em último lugar, contra o Estado.

³ O “**princípio da congruência ou da analogia substancial entre a ordem axiológica constitucional e a ordem legal dos bens jurídicos protegidos pelo direito penal**” (Figueiredo Dias, 2009, p. 72).

No que ao título dos crimes contra as pessoas diz respeito, ele encontra-se dividido em capítulos, erigido segundo uma rigorosa separação dos bens jurídicos tutelados: vida, vida intrauterina, integridade física, integridade pessoal, liberdade e autodeterminação sexual, honra, reserva da vida privada e outros bens jurídicos pessoais. Escreve Figueiredo Dias (2012, p. 1) que “no elenco referido dos bens jurídicos pessoais verificam-se modificações, introduzidas pela reforma de 1995 e integralmente mantidas pelas leis de alteração do CP de 1998 (L 65/98, de 2-9) e de 2007 (L 59/07, de 4-10), que não só assumem o mais decidido **relevo dogmático-sistemático**, como são sinais indisfarçáveis de complexas e significativas **opções político-criminais de base** assumidas por aquela reforma”. Note-se que, numa perspetiva formal-quantitativa, a Parte Especial do CP, na reforma de 1995, havia perdido 51 artigos, enquanto o título relativo aos crimes contra as pessoas foi substancialmente enriquecido, passando de 55 para 71 artigos (Faria, 2012)⁴.

1 Dos Crimes contra a Integridade Física

Inserido dentro do título I, no capítulo III, estão consagrados aqueles crimes que atentam contra a integridade física da pessoa. O bem jurídico tutelado neste capítulo, e como não poderia deixar de ser, é a integridade física da pessoa humana. De relevância constitucional, e no acervo dos direitos fundamentais, a integridade pessoal está ligada, de estreita forma, à dignidade da pessoa humana, a par de outros direitos fundamentais como a vida e a liberdade. Constitucionalmente consagrada no artigo 25.º da CRP⁵, a integridade pessoal compreende a integridade não só física, mas também moral da pessoa, reconhecendo-a como inviolável. A partir destas premissas, julgou o TC inconstitucional “a norma constante do 9º, nº 2, al. b) da Lei nº 15/94, de 11 de Maio, por violação do artigo 25º da Constituição, quando interpretada em termos de considerar que uma agressão voluntária e consciente, consubstanciada em actos de violência física, não traduz uma violação de direitos, liberdades ou garantias pessoais dos cidadãos quando daí não resulte qualquer lesão” (Ac. nº 226/00 do TC, de 5 de abril; Miguez Garcia, 2011). Ou seja, “a tutela constitucional estende-se a quaisquer ofensas à integridade física, independentemente da sua gravidade” (Miguez Garcia, 2011, p. 165). Ultrapassada a expressão de outrora, de ofensas corporais, é utilizada, nos dias de hoje, a expressão de

⁴ As alterações de 2007 consagraram, ainda, mais 2 artigos, contendo este título, atualmente, 73 artigos.

⁵ Artigo 25.º da CRP: “A integridade moral e física das pessoas é inviolável”, e, como decorrência necessária desta inviolabilidade, “ninguém pode ser submetido a tortura, nem a tratos ou penas cruéis, degradantes ou desumanos”.

integridade física. Entende Silva F. (2011, p. 231) que “a designação actual pretende ser mais abrangente, integrando a integridade física e psíquica da pessoa, o que abarca o bem-estar corporal e a saúde física e psíquica”.

1.1 Ofensa à Integridade Física Simples (Artigo 143.º)

Artigo 143.º

1. Quem ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa é punido com pena de prisão até três 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 da 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 agressor⁶.

1.1.1 Generalidades

Em matéria de crimes contra a integridade física, o crime de ofensa à integridade física simples constitui o crime fundamental; é o crime base a partir do qual se constrói uma série de variações qualificadas, agravando (artigo 144.º), qualificando (artigo 145.º), incidindo critérios de privilégio (artigo 146.º), de agravação pelo resultado (artigo 147.º) e por negligência (artigo 148.º) (Faria, 2012).

Em consonância com a já mencionada preterição do anterior conceito de ofensas corporais, comenta Faria (2012, p. 298) que “o legislador preferiu designar estes crimes como “crimes contra a integridade física”, e não como “crimes de ofensas corporais”, aproximando assim o título da norma incriminadora do seu âmbito de protecção, vale dizer, do *bem jurídico* tutelado, que não se restringe à integridade corporal da pessoa em sentido estrito”.

⁶ Redação atual do artigo 143.º do CP, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 100/2001, de 25 de agosto, que veio conferir carácter público às ofensas cometidas contra agentes das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas.

Encontramo-nos perante um crime de resultado e de dano, uma vez que o tipo legal pressupõe a produção de um resultado, de uma lesão efetiva – ofensa ao corpo ou à saúde de outrem - que tem de ser imputada à conduta de ação ou omissão do ofensor, de acordo com as regras gerais de apuramento da causalidade (Faria, 2012).

1.1.2 O Bem Jurídico Tutelado

O bem jurídico protegido neste capítulo pela incriminação é a integridade física, conceito que carece de exata determinação quanto ao sentido e alcance enquanto objeto de tutela penal. “É que tanto se poderá conceber a ofensa à integridade física como uma desatenção à *persona da vítima no seu todo*, abrangendo a integridade corporal ou física em sentido estrito e a integridade moral ou psíquica, uma vez que o corpo e o espírito não são compartimentos estanques [...] como se poderá antes enveredar por um entendimento unilateral e *corporal-objetivo* do bem jurídico, autonomizando âmbitos de tutela penal consoante esteja em causa uma ou outra dimensão da personalidade do sujeito [...]. Terá sido esta última a opção tomada pelo nosso legislador ao fazer uma clara separação entre os crimes contra a integridade física e os crimes contra a honra e contra a liberdade da pessoa” (Faria, 2012, pp. 299-300). Em sentido idêntico, entende Silva Dias (2005) que a tutela se dirige à integridade corporal e à saúde física, sendo que a saúde psíquica, desprendida da saúde física, é apenas protegida nos casos expressamente referidos no CP, como no crime de violência doméstica, previsto e punido nos termos do artigo 152.^{o7}. Em sentido diverso, como já se mencionou, Silva F. (2011) entende que o artigo contempla a integridade física e psíquica da vítima, o que abarca o bem-estar corporal e a saúde física e psíquica. De igual modo, Pinto de Albuquerque (2010), refere que o bem jurídico protegido pela incriminação é a integridade física e psíquica da pessoa⁸.

⁷ Sobre a autonomização do crime de violência doméstica (Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro), tendo a lei subdividido o antigo artigo 152.º em crime de «maus tratos» e de «infração de regras de segurança», artigos 152.º-A e 152.º-B, respetivamente, entende Figueiredo Dias (2012, p. 3) que se pode questionar se com estas alterações “se não terá roubado alguma clareza ao bem jurídico “integridade física””.

⁸ Ver, também neste sentido, a perspetiva médico-legal em relação ao CP de 1982, onde, pela primeira vez, surgiu a referência ao conceito de ofensa à saúde, a par com a ofensa ao corpo. A este propósito, menciona Pinto da Costa (1985, p. 85) que “o novo Cód. Penal estende a noção de ofensa corporal, anteriormente considerada como *perturbação ilícita da integridade corporal de outrem*, num sentido mais lato e consentâneo com o pensamento moderno de Saúde. Esta, entendida no conceito da Organização Mundial de Saúde, é um complexo de bem-estar físico, mental e social. Trata-se de inovação relevante que traduz uma evolução sócio-cultural desde 1886 até à presente data. Já não é o Homem garantido na sua integridade física, nem mesmo apenas na sua integridade mental; é também o seu funcionamento perfeito como pessoa”.

1.1.3 O Tipo Objetivo de Ilícito

O tipo objetivo, podendo ser cometido por ação ou omissão do agente, consiste na lesão do corpo ou da saúde de uma outra pessoa viva, preenchendo-se independentemente da dor ou sofrimento causados. “O legislador penal não exige um número mínimo de dias de doença ou de impossibilidade para o trabalho em ordem a ter a ofensa à integridade física, muito embora Leal Henriques / Simas Santos, entendam que o perito médico deve fazer constar dos autos de exame o tempo de doença e de impossibilidade para o trabalho, porque relevante para efeitos da determinação da medida da pena, art. 71º, nº 2, al. a), para delimitação face ao art. 144, nº 1, al. b), e para o apuramento e definição da culpa do agente” (Faria, 2012, p. 304; Pinto de Albuquerque, 2010; Leal-Henriques & Simas Santos, 2000). Ainda assim, e apesar da irrelevância típica da provocação de dor ou mal-estar, é imprescindível que a conduta ofensiva assuma um grau mínimo de gravidade, interpretada à luz do critério da adequação social (Pinto de Albuquerque, 2010), sob pena de se cair no domínio das chamadas “bagatelas penais”⁹.

1.1.3.1 A Ofensa ao Corpo

Entende-se, por ofensa ao corpo, “todo o mau trato através do qual o agente é prejudicado no seu bem-estar físico de uma forma não insignificante” (Faria, 2012, p. 305). Tratam-se, sem mais, das ofensas que representam uma perturbação ilícita na integridade corporal de outrem, podendo “caracterizar-se como toda a alteração ou afectação causada no corpo de outra pessoa, seja uma alteração anatómica ou funcional, local ou generalizada” (Silva F. , 2011, p. 232). São suscetíveis de integrar o elemento típico aquelas condutas que se traduzem em danos substanciais ou na afetação da substância corporal, como, por exemplo, feridas, nódoas negras ou hematomas, ou mesmo outros tipos de dano que não acarretem consequências físicas visíveis; as atuações que se consubstanciam numa perda da substância corporal, como a perda de dentes, dedos ou amputação de algum dos membros, ou qualquer outra lesão que leve à privação de uma parte do corpo da vítima, ficando fisicamente diminuída; as modificações do corpo, ou desfiguração, com a alteração estética da pessoa, por exemplo, através de um corte de cabelo, uma vez que o aspeto físico é parte integrante da integridade física,

⁹ Sobre a exclusão das lesões bagatelares, escreve Faria (2012, p. 305) que esta mesma exclusão é “imposta por critérios de natureza constitucional, como o princípio da dignidade do bem jurídico protegido e da necessidade da intervenção da tutela do direito penal”. No mesmo sentido, a favor da interpretação dos tipos incriminadores através de uma cláusula restritiva de inadequação social – *cf.* Figueiredo Dias (2007, p. 291).

fazendo com que qualquer modificação na fisionomia constitua uma ofensa ao corpo; e, por último, a perturbação de funções físicas, como a afetação das funções motoras, como a capacidade de locomoção, ou dos sentidos, incapacitando a vítima de fruir plenamente do seu corpo e das ações que, através dele, está apta a desenvolver (Silva F. , 2011; Faria, 2012). “Os conceitos de ofensa ao corpo, “mau trato” e “bem-estar físico” são conceitos relativos que obrigam a considerar o estado da vítima antes da agressão ou ofensa de tal modo que se possa evidenciar pela comparação com um momento posterior um agravamento de uma situação” (Faria, 2012, p. 305).

No que às lesões psíquicas diz respeito, como as provocadas por medo, uma parte significativa da doutrina não as inclui entre as ofensas ao corpo. Contudo, “um choque psíquico pode bastar para provocar um dano físico, dependendo então da intensidade com que se produz, pelo que, para lograr inclusão no correspondente elemento típico, não poderá, também ele, ser insignificante” (Miguez Garcia, 2011, p. 168).

1.1.3.2A Ofensa à Saúde

Sem tecer grandes considerações, porque será este tema desenvolvido em capítulo próprio, porquanto constitui a base e fundamento da elaboração desta dissertação, podemos mencionar que a lesão na saúde¹⁰ consiste na criação ou intensificação de uma situação patológica, enquanto desvio das normais funções corporais. Nas palavras de Miguez Garcia (2011, p. 168), “é a perturbação do equilíbrio fisiológico ou psicológico da vítima”. De idêntica forma entende Silva F. (2011, p. 234) que “as lesões na saúde podem verificar-se ao nível do estado psicológico ou mental da vítima, através da provocação de estados de ansiedade, perturbação, medo, ou qualquer outra forma que afecte o normal uso da razão e do intelecto”. O entendimento doutrinário não é, contudo, unânime. E é precisamente esta falta de unanimidade que nos leva a tentar perceber o verdadeiro sentido, alcance e fundamento daquilo que constitui uma ofensa à saúde, discussão e querelas doutrinárias que advirão oportunamente, como já mencionado, em capítulo específico.

¹⁰ De acordo com a OMS, saúde é um “estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença ou enfermidade” (Preamble to the Constitution of the World Health Organization adopted by the International Health Conference, New York, 19 June - 22 July 1946; signed on 22 July 1946 by the representatives of 61 States and entered into force on 7 April 1948).

1.1.4 O Tipo Subjetivo de Ilícito

Pode o tipo subjetivo ser cometido sob qualquer forma de dolo¹¹. As ofensas ao corpo ou à saúde, como resultado típico, têm inequivocamente que ser abrangidas pelo dolo do agente, pela conduta intencional dirigida à ofensa à saúde ou corpo da vítima. Uma fundamentação puramente formal não basta para concluir pela existência de dolo eventual, “pelo que não é legítimo deduzir, por exemplo, da circunstância do agente trazer consigo uma faca, a sua conformação com a possibilidade de assim vir a causar ofensas à integridade física ao ofendido” (Faria, 2012, p. 314). É, por isso, “necessário que o agente queira de facto causar uma lesão na integridade física da vítima, que pratique actos conducentes a esse resultado e que a ofensa, ao nível da gravidade, corresponda à vontade por ele manifestada” (Rodrigues E. A., 2009, p. 68).

1.1.5 As Causas de Justificação da Ilcitude

Como verdadeira e própria causa de exclusão da ilcitude está o consentimento¹². Reconhecendo, embora, a livre disponibilidade da integridade física para efeitos de consentimento, não deixa o legislador penal de exigir no facto consentido uma não contrariedade aos bons costumes¹³¹⁴¹⁵, “uma vez que, não obstante reconhecido o valor

¹¹ As três distintas formas de dolo - o dolo direto, o dolo necessário e o dolo eventual - que correspondem, respetivamente, aos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 14.º do CP:

Artigo 14.º do CP (Dolo): 1. Age com dolo quem, representando um facto que preenche um tipo de crime, atuar com intenção de o realizar; 2. Age ainda com dolo quem representar a realização de um facto que preenche um tipo de crime como consequência necessária da sua conduta; 3. Quando a realização de um facto que preenche um tipo de crime for representada como consequência possível da conduta, há dolo se o agente atuar conformando-se com aquela realização.

¹² Artigo 149.º do CP (Consentimento): 1. Para efeitos de consentimento a integridade física considera-se livremente disponível; 2. Para decidir se a ofensa ao corpo ou à saúde contraria os bons costumes tomam-se em conta, nomeadamente, os motivos e os fins do agente ou do ofendido, bem como os meios empregados e a amplitude previsível da ofensa.

¹³ Para maiores desenvolvimentos sobre a questão da disponibilidade do consentimento e não contrariedade aos bons costumes – *cf.* Figueiredo Dias (2007, pp. 478-482).

¹⁴ Ofensas à integridade física justificadas, igualmente, à luz do consentimento são as decorrentes das práticas desportivas, por se considerar que este é “implicitamente assumido pelos praticantes e é particularmente nítido naquelas modalidades cujo exercício visa precisamente a lesão do adversário (Maia Gonçalves, 2007, p. 563). Ainda sobre a questão das ofensas sofridas pelos praticantes desportivos e sobre a “tolerabilidade penal” quanto a essas ofensas – *cf.* Batista (2009).

¹⁵ Certas ofensas corporais, face às particularidades que apresentam, são atípicas à luz das incriminações penais que tutelam a integridade física. Veja-se a questão das intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos que, quando levados a cabo com um intuito curativo e de acordo com as *leges artis*, não são consideradas ofensas à integridade física as consequências que daí advenham (Artigo 150.º do CP).

da autonomia do titular do bem jurídico e penalmente tolerada a conduta, está em causa uma manifestação da danosidade social a que a ordem jurídica não pode ser indiferente” (Faria, 2012, pp. 315-316).

A exclusão da ilicitude pode, ainda, operar por via da legítima defesa, do direito de necessidade, do direito de correção¹⁶ e, excecionalmente, em nome de uma dimensão social dos direitos fundamentais (Faria, 2012).

1.1.6 As Causas de Exclusão da Culpa

“Não são de referir aqui quaisquer especificidades. Poderá assim existir uma eventual inimputabilidade do agente (art. 20º - 1), uma falta de consciência do ilícito não censurável (art. 17º - 1), um estado de necessidade desculpante (art. 35º) ou um excesso intensivo de legítima defesa devido a factores asténicos (33º - 2)” (Faria, 2012, p. 325).

1.1.7 As Formas Especiais do Crime

1.1.7.1A Tentativa

Não obstante admitir abstratamente a tentativa, como crime material que é, por ao crime não corresponder pena de prisão superior a 3 anos, ao abrigo do preceituado pelo artigo 23.º do CP, a tentativa não é punível.

1.1.7.2A Comparticipação

Como crime comum, por poder ser praticado por qualquer pessoa, por agente indeterminado, sem dependência de certas qualidades ou relações especiais, são-lhe aplicáveis as regras gerais da participação criminosa.

1.1.7.3O Concurso

Entre o tipo legal de ofensa à integridade física simples e os tipos legais correspondentes aos artigos 144.º, 145.º, 146.º e 147.º do CP (ofensa à integridade física grave, qualificada, privilegiada e agravação pelo resultado, respetivamente) existe uma

¹⁶ Sobre o direito de correção de pais ou tutores, entende a doutrina maioritária que serão as ofensas à integridade física justificadas quando, aplicadas pelo detentor do poder paternal, a sua conduta se revista de finalidade e intenção educativas, com respeito pelos princípios fundamentais da dignidade humana. Para considerações expendidas sobre esta questão – *cf.* Faria (2012, pp. 319-324).

relação de concurso¹⁷ legal ou aparente sob a forma de relação de especialidade. Também em relação de concurso legal, aparente ou de normas com o tipo legal do artigo 143.º, agora por consumpção, e, por isso, passíveis de excluir a sua aplicação, estão os tipos legais previstos nos artigos 152.º, 154.º, 164.º, 181.º e 182.º, e o 210.º do CP, respetivamente, os crimes de maus tratos ou sobrecarga de menores, de incapazes ou do cônjuge, de coação, de violação, de injúrias e de roubo (Faria, 2012; Pinto de Albuquerque, 2010)¹⁸.

Muitíssimo discutida tem vindo a ser a questão do concurso entre o crime de ofensa à integridade física e o crime de homicídio consagrado no artigo 131.º do CP. Escreve Faria (2012) que a questão não será de grande relevância aquando da consumação do homicídio, porquanto funcionarão as gerais regras do concurso aparente, admitindo-se uma relação de subsidiariedade. A questão levanta, porém, contornos diferentes quando, consumado que esteja o crime de ofensa à integridade física, haja lugar à desistência da tentativa do crime de homicídio. Maioritariamente seguida entre nós, defende a teoria unitária que o dolo de ofensa à integridade física se encontra abrangido pelo dolo de homicídio, sendo a lesão corporal um estado intermédio por onde passa o homicídio e, portanto, abarcado pela intenção de matar. Dissemelhante posição defende outra parte da doutrina que, no seguimento da teoria da incompatibilidade, a par de Silva Dias (2005), entende que o ilícito correspondente à tentativa de homicídio não esgota a ilicitude das ofensas à integridade física graves e qualificadas efetivamente produzidas, devendo o agente ser punido ao abrigo do concurso efetivo (Faria, 2012; Miguez Garcia & Castela Rio, 2014).

¹⁷ O concurso de crimes resulta de o mesmo comportamento global imputado ao agente, traduzido na unidade ou pluralidade de ações praticadas, poder preencher mais do que um tipo legal de crime, previsto em mais de que uma norma concretamente aplicável ou preencher várias vezes o mesmo tipo legal previsto pela mesma norma concretamente aplicável. O concurso pode ser dividido em duas categorias: o concurso efetivo, puro ou próprio, ou concurso de crimes, onde se verifica uma pluralidade de sentidos de ilícito do comportamento globalmente considerado; e o concurso aparente, impuro ou impróprio, ou concurso legal ou de normas, onde no comportamento global se verifica uma dominância de um sentido de ilícito sobre os restantes, estes acessórios ou subordinados (Figueiredo Dias, 2007). Nesta segunda categoria, a do concurso aparente, legal ou de normas, em que duas ou mais normas parecem poder ser aplicáveis ao mesmo facto, onde, escreve Figueiredo Dias (2009, p. 277), “sob a aparência de uma pluralidade, o que na verdade existe é *unidade criminosa*”, é possível identificar-se três tipos de relação: a relação de especialidade; a relação de subsidiariedade e a relação por consumpção.

¹⁸ Diferente é a posição assumida por Silva Dias (2005), ao considerar que as ofensas corporais simples correspondem e são absorvidas nos crimes que incluem violência física.

1.1.8 A Pena

A moldura penal correspondente às condutas descritas no tipo legal de crime é a de pena de prisão até 3 anos ou pena de multa. A reforma penal de 1995 passou, como já referido, pela agravação da pena aplicável aos crimes cometidos contra as pessoas, agravação esta que se sente quando se contrapõe a moldura penal atual com a aplicável à época da versão originária de 1982.

1.1.9 A Dispensa de Pena

Prevê o n.º 3 do artigo 143.º do CP a possibilidade de dispensa de pena na eventualidade de ter existido reciprocidade de lesões. A dispensa, diferentemente da isenção, tem por base razões de desnecessidade de pena em face das finalidades de prevenção geral e especial. Não deixa, contudo, de ser uma pena, supondo a declaração de culpa do agente e conseqüente sentença condenatória, não sendo compatível com a absolvição (Miguez Garcia & Castela Rio, 2014).

1.1.9.1 A Reciprocidade das Lesões

Pode fundamentar a dispensa de pena a situação em que haja lesões recíprocas em que, por dificuldade probatória, não seja possível determinar qual dos contendores agrediu em primeiro lugar.

Atenta a impossibilidade de determinação da ordem cronológica das condutas perpetradas, e apesar de ficar por apurar a existência de uma eventual legítima defesa por parte do agente que atuou em segundo lugar, partiu o legislador de um princípio de desnecessidade de pena e de compensação; afinal, foram ambos os agentes simultaneamente agressor e agredido (Miguez Garcia & Castela Rio, 2014; Faria, 2012).

1.1.9.2 A Retorsão

A possibilidade de dispensa de pena foi igualmente alargada aos casos de retorsão, situação em que o agente age em resposta, em desforço perante a ofensa ilícita e repreensível recebida, com a exclusiva intenção de retribuir a agressão de que foi vítima (Leal-Henriques & Simas Santos, 2000).

1.1.10 A Natureza do Crime

Da redação dada ao n.º 2 deste artigo 143.º resulta evidente o carácter semipúblico deste tipo legal de crime, dependendo o início do processo da iniciativa e

vontade manifestadas pela vítima. Porém, veio a Lei n.º 100/2001, de 25 de agosto, com as alterações introduzidas, conferir carácter público às ofensas cometidas contra agentes das forças e serviços de segurança, no exercício das suas funções ou por causa delas.

Analisado detalhadamente o crime de ofensa à integridade física simples, que constitui o tipo legal fundamental nesta matéria, importa agora analisar os restantes crimes de ofensa à integridade física. Por uma questão de simplicidade e não exaustão, serão abordados de forma mais sucinta, incidindo apenas sobre as especificidades e as diferenças em relação ao mencionado artigo 143.º.

1.2 Ofensa à Integridade Física Grave (Artigo 144.º)

Artigo 144.º

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 afetar-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 anos¹⁹.

1.2.1 Generalidades

A integridade física da pessoa pode ser lesada de variadas formas, com intensidades várias e com gravidades distintas. “É possível estabelecer uma graduação das lesões, distinguindo entre: lesões mínimas, cujo valor jurídico é praticamente nulo, configurando situações de bagatelas jurídicas, insusceptíveis de conhecerem qualquer tipo de responsabilidade criminal, lesões simples, que atingem proporção que torna necessária a tutela do direito penal; e lesões graves, considerando as que, pela

¹⁹ Redação atual do artigo 144.º do CP, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, que passou a contemplar a perda ou afetação da capacidade de fruição sexual.

dimensão com que atingem o bem jurídico, justificam uma reação mais acentuada por parte da ordem jurídico-penal” (Silva F. , 2011, p. 242).

Este tipo de ofensa à integridade física grave, previsto e punido ao abrigo do artigo 144.º do CP, representa como que um ilícito qualificado, agravado pelo resultado, fruto não da forma como o agente atua, mas das consequências produzidas, fundamentando, assim, uma resposta criminal acrescida.

À luz do que igualmente se passava no anterior artigo, trata-se de um crime de dano, com exceção da última das alíneas que configura um crime de perigo concreto, em que o preenchimento do tipo exige a constatação de um perigo real para cada caso específico²⁰. Importa, no entanto, mencionar que, ao contrário do que sucedia com o precedente artigo, a tentativa é punível ao abrigo do artigo 23.º do CP. Em relação às causas de justificação da ilicitude, as ofensas graves não poderão ser justificadas pelo consentimento, uma vez que contrariam os bons costumes, nem tão-pouco pelo estado de necessidade, porque violam a autonomia da vontade da pessoa ofendida (Pinto de Albuquerque, 2010).

Elencados de forma taxativa, os resultados previstos nas quatro alíneas deste artigo constituem os parâmetros avaliadores de referência dos crimes de ofensa à integridade física grave.

1.2.2 A Privação de Importante Órgão ou Membro ou a Desfiguração Grave e Permanente

Contemplada na primeira parte da alínea a) deste artigo está a privação de importante órgão ou membro, que desempenhe uma função relevante no corpo e/ou no organismo, quando a sua perda afete de forma considerável a vida da pessoa lesada.

Por membro, entende-se toda a parte do corpo ligada por articulações, através das quais se pode exercer as mais diversas atividades²¹.

²⁰ O crime de perigo pressupõe, apenas, a potencialidade, o simples perigo de lesão do bem jurídico tutelado, dispensando-se a sua lesão efetiva. Pode distinguir-se em crimes de perigo abstrato (ou presumido) ou de perigo concreto (Silva G. M., 2005).

²¹ Corresponde esta perspetiva a um entendimento restrito da definição de membro (Silva Dias, 2005; Miguez Garcia & Castela Rio, 2014; Silva F. , 2011; Maia Gonçalves, 2007; Pinto de Albuquerque, 2010; Faria, 2012). Faria (2012, p. 340) entende poder enveredar-se por um entendimento mais moderado, considerando-se membro “toda a parte do corpo relacionada externamente com ele, e que desempenha uma função determinada no contexto geral do organismo”. Existe, ainda, uma outra interpretação, excessivamente alargada, incluindo no conceito de membro os próprios órgãos.

Por órgão, deve considerar-se uma parte autónoma do corpo que desempenha uma especial função, necessária ou útil ao organismo (Silva Dias, 2005; Maia Gonçalves, 2007; Pinto de Albuquerque, 2010).

Para o preenchimento do tipo legal de crime, exige o legislador que o órgão ou membro, de que se é privado, seja importante. Querelas doutrinárias são levantadas quando se coloca a questão de saber se a importância do membro ou órgão se mede objetiva²² ou subjetivamente²³, respetivamente, atendendo às regras e funções gerais da vida quotidiana ou segundo critérios subjetivos que tomem em consideração a situação individual da vítima, atendendo às suas qualidades pessoais em concreto.

Ora, entendemos que não obstante estar a importância dependente da definição que lhe é dada pela ciência médica e, por isso, pela função que esse membro ou órgão desempenha no contexto global do organismo e pela diminuição funcional que efetivamente sofreu, deve também ter-se em consideração fatores individuais, característicos de cada pessoa e daquela pessoa em concreto, devendo a importância ser aferida à luz de um critério, designado por Pinto de Albuquerque (2010), de misto objetivo-subjetivo.

Finalizando, resta a questão da privação. Ora, a privação de órgão ou membro consiste “na supressão total do órgão ou membro ou da sua utilidade funcional” (Pinto de Albuquerque, 2010, p. 388). Tem este tema suscitado, igualmente, algumas controvérsias, quando è a Medicina chamada a intervir para recuperação do órgão ou membro do qual foi o ofendido privado. Entende Pinto de Albuquerque (2010) que a possibilidade da sua recuperação através de tecnologia médica não obsta à consumação do crime. Em sentido diverso, defende Silva Dias (2005) que se medicamente for possível a recolocação no corpo com recuperação da funcionalidade e mobilidade, não haverá privação, devendo o agente ser punido ao abrigo do crime na forma tentada. Entendimento que adota, somente, para a possibilidade técnica que permita a recolocação do membro original, divergindo a orientação quando a substituição seja efetuada por prótese ou qualquer outro meio artificial, devendo, neste caso, o agente ser punido ao abrigo do crime consumado (Faria, 2012; Silva Dias, 2005).

²² Prossegue este entendimento Silva Dias (2005, p. 49), ao entender que “a preservação de funções sociais específicas, como a profissão da vítima, releva no âmbito da al. b, nomeadamente na parte em que se refere à afectação da capacidade de trabalho”.

²³ Posição defendida pela doutrina maioritária – *cfr.* Pinto de Albuquerque (2010, p. 388); Faria (2012, pp. 340-342); Maia Gonçalves (2007, p. 566); e Silva F. (2011, p. 244-245). Entendimento, também, mais representativo da jurisprudência alemã, que defende a solução individual, correspondente à da vítima em concreto e às suas qualidades pessoais (Miguez Garcia & Castela Rio, 2014).

Consagrada também na alínea a) deste artigo 144.º está a desfiguração grave e permanente. Por desfiguração entende-se a modificação estética da aparência física do ofendido, independentemente da parte do corpo que é afetada²⁴, a “*alteração substancial da aparência* do lesado capaz de o prejudicar seriamente na sua relação com o mundo envolvente” (Faria, 2012, p. 342).

Relativamente à gravidade, deve esta ser aferida em função da intensidade da lesão, da sua localização, visibilidade e extensão. Aliás, “a este propósito é preciso ter em conta a mudança de hábitos sociais que hoje tornam visíveis partes normalmente ocultas do corpo, pelo que não é pelo facto de uma desfiguração passar despercebida no dia a dia da pessoa, ou poder ser disfarçada ou oculta na maior parte das situações, que ela deixa de poder ser considerada relevante para efeitos do preenchimento deste elemento típico, atendendo ao seu impacto quando a vítima se encontra de fato de banho, ou no âmbito da sua vida sexual” (Faria, 2012, p. 343). Também aqui, à revelia do critério objetivo de Silva Dias (2005), devem ser tidas em conta as especiais características pessoais da vítima, a sua profissão, idade, sexo, entre outros fatores.

A permanência pretende apenas significar que os efeitos da lesão devem ser duradouros, no sentido de subsistirem por um período indeterminado de tempo, não se exigindo um carácter de perpetuidade. Tem vindo a ser discutida a questão de afastar o carácter permanente da desfiguração através da possibilidade de intervenção médica estética, quando esta não apresente riscos relevantes para a vida ou saúde da vítima e não se levantem obstáculos de natureza diversa, como de ordem económica. A grande parte da nossa doutrina (Faria, 2012; Pinto de Albuquerque, 2010; Silva Dias, 2005; Maia Gonçalves, 2007; Miguez Garcia, 2011) vai ao encontro do entendimento seguido na Alemanha onde, de acordo com o BGH, “é de negar a desfiguração grave e permanente se ela pode ser afastada do organismo da vítima através da ajuda da ciência médica” (Faria, 2012, p. 344)²⁵. Sendo que para aferir do carácter permanente, ou não, da lesão sofrida é decisivo o estado da ciência médica ao tempo do julgamento, momento em que existindo meios de intervenção médica que possibilitem a eliminação ou a redução acentuada da lesão, deverá a característica da permanência ser negada e,

²⁴ A desfiguração entendida de forma ampla, como dano estético, independentemente da parte do corpo humano atingida (Pinto de Albuquerque, 2010; Silva Dias, 2005; Leal-Henriques & Simas Santos, 2000).

²⁵ Em sentido diverso, as decisões do Tribunal Supremo da vizinha Espanha onde “eventuais melhorias decorrentes de hipotéticas intervenções cirúrgicas posteriores de cirurgia reparadora, plástica ou estética, não incidem na qualificação jurídico penal da deformidade, porque essa intervenção não pode ser imposta a ninguém e porque em qualquer reparação dessa natureza não se pode garantir um resultado favorável, devendo avaliar-se as sequelas para efeito de decidir se há ou não deformidade, segundo o estado em que se encontraria a vítima depois de um processo normal de recuperação” (Pablo & Torres *apud* Faria, 2012, pp. 344-345).

consequentemente, não poderá o agente ser condenado à luz do crime consumado mas, tão-só, na forma tentada (Pinto de Albuquerque, 2010; Silva Dias, 2005).

1.2.3 A Perda ou Afetação Grave da Capacidade de Trabalho, das Capacidades Intelectuais, da Capacidade de Procriação ou de Fruição Sexual ou da Impossibilidade de Utilização do Corpo, os Sentidos ou a Linguagem

Tipificada na primeira parte da alínea *b*) do artigo 144.º, que contempla as lesões funcionais, está a perda ou a afetação da capacidade de trabalho, perda que pode ser total ou parcial, exigindo-se, somente, a gravidade da mesma. Por incapacidade para o trabalho deve entender-se a “interrupção da actividade do ofendido relacionada com o exercício da sua força laboral” (Leal-Henriques & Simas Santos, 2000, p. 245). Segundo Silva Dias (2005, p. 51), não tem esta incapacidade de ser para o trabalho em geral, podendo bastar-se com a incapacidade para o específico trabalho da vítima, o que numa perspetiva médico-legal representa, respetivamente, a incapacidade geral e a incapacidade profissional.

Também nesta alínea é considerado facto qualificativo a ofensa às capacidades intelectuais da vítima. Por incapacidade intelectual deve entender-se a afetação, de forma grave, duradoura ou temporária, do uso da razão, inteligência e vontade, ficando a vítima impossibilitada de fazer o normal uso do seu pensar e/ou agir.

Em relação à perda ou afetação da capacidade de procriação, esta só se verifica aquando da afetação séria do aparelho reprodutor, quando a ofensa acarreta a “abolição ou a diminuição no homem ou na mulher da capacidade de gerar” (Blasco *apud* Faria, 2012, p. 346). A possibilidade de se recorrer à técnica médica para obviar a esta incapacidade reprodutiva, através de meios artificiais de inseminação, não obsta ao preenchimento do elemento típico (Faria, 2012; Silva F. , 2011). Questão discutida tem sido a de saber se pode aqui integrar-se a lesão da capacidade reprodutora de uma criança, defendendo a doutrina maioritária que, tratando-se de uma capacidade potencial, deve a sua lesão preencher esta circunstância (Faria, 2012; Silva Dias, 2005).

Com a Lei 59/2007, de 4 de setembro, que veio proceder à 23ª alteração do CP, passou esta alínea a contemplar a perda ou a afetação grave da capacidade de fruição sexual da vítima. Esta consiste na capacidade de realização sexual da pessoa, no fundo, uma função natural do ser humano, representando, a sua perda ou afetação, uma desmesurada limitação à qualidade de vida do ofendido. A capacidade de fruição sexual foi contemplada como elemento típico com o intuito de afastar quaisquer dúvidas que se levantem sobre a inclusão da MGF no âmbito das ofensas graves à integridade física

(Faria, 2012; Miguez Garcia, 2011; Silva F. , 2011)²⁶. A MGF foi definida como “todas as intervenções que envolvam a remoção parcial ou total dos órgãos genitais femininos externos ou que provoquem lesões nos órgãos genitais femininos por razões não médicas” (WHO & DRHR, 2008), estando associada a uma série de riscos e consequências nefastas para as vítimas deste flagelo²⁷. A sua prática em diversas comunidades é fundamentada à luz de concepções religiosas, sociais e culturais que não se coadunam, de todo, com o respeito pelos Direitos Humanos e pelos Direitos da Criança (WHO & DRHR, 2008; artigos 38.º e 42.º da CCE para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, 2011)²⁸.

A impossibilidade de utilizar o corpo é uma noção de “carácter eminentemente funcional”, com “sacrifício de uma função biológica” que afeta a capacidade de movimentação e de uso pleno do seu organismo (Faria, 2012, p. 349). Em relação à impossibilidade de utilizar os sentidos, ela consistirá, fundamentalmente, na diminuição funcional dos cinco sentidos, com interferência na percepção da realidade envolvente por afetação da visão, audição, tacto, gosto ou olfato.

Por fim, e no que à impossibilidade de utilização da linguagem diz respeito, entendem Leal-Henriques & Simas Santos (2000, pp. 245-246) que esta engloba “todo o processo de expressão humana”, com afetação no entendimento quer da linguagem escrita, quer falada²⁹.

²⁶ No entanto, a questão da MGF ser incompatível com a capacidade de fruição sexual não é tão linear assim. Estudos clínicos e etnográficos têm indicado que “a excisão, mesmo nas formas mais extremas como a infibulação, não é necessariamente incompatível com uma sexualidade gratificante, e acompanha-se de taxas de anorgasmia surpreendentemente baixas ou em proporções comparáveis às de mulheres não excisadas” (Cunha, 2013, p. 842).

²⁷ Note-se, contudo, que uma série de estudos de revisão de literatura médica sobre os riscos para a saúde associados à MGF revelaram que nem sempre se lhe podem associar complicações sérias para a saúde, como habitualmente lhe são atribuídas (Cunha, 2013).

²⁸ Para maiores considerações – *cfr.* WHO - DRHR, 2008. Veja-se, porém, que os Direitos Humanos são uma construção ocidental e que os diversos ordenamentos jurídicos têm formas distintas de enquadrar o Direito e de proteger o Homem. E se a questão não deve ser suscitada quando estamos perante o Direito das Crianças, enfatizando o seu direito à integridade corporal até atingirem um nível de maturidade que lhes permita consentir nesse ato, o tema parece assumir outros contornos quando nos encontramos perante uma mulher adulta, com capacidade de discernimento necessária para livremente dispor do seu corpo (Johnsdotter & Essén, 2010; Cunha, 2013).

²⁹ Há, contudo, autores que limitam o conceito à vertente da linguagem oral, entendendo que a incapacidade a nível da palavra escrita está integrada no âmbito da incapacidade intelectual (Faria, 2012).

1.2.4 A Provocação de Doença Particularmente Dolorosa ou Permanente, ou de Anomalia Psíquica Grave ou Incurável

Na alínea c) do artigo 144.^o estão contempladas as lesões à saúde, consagrando como critérios de gravidade a intensidade da dor, a permanência e a incurabilidade.

O carácter doloroso da doença deve ser aferido à luz do sofrimento, físico e psíquico, que a situação clínica comporta para aquela vítima em concreto. Apesar da insusceptibilidade de medicamento se determinar o sofrimento a que alguém pode estar sujeito, “se os tratamentos são penosos, difíceis e prolongados, poderemos concluir que o ofendido suportou dores elevadas” (Leal-Henriques & Simas Santos, 2000, p. 246). A permanência diz respeito àquelas doenças que, independentemente de serem, ou não, particularmente dolorosas, produzem efeitos a médio e longo prazo, não necessariamente pelo seu carácter irreversível e perpétuo, “mas por se instalar no corpo humano de forma prolongada, deixando a vítima durante longo tempo sob o seu efeito, e sujeita às consequências que dele emergem” (Silva F. , 2011, p. 250).

No que à anomalia psíquica diz respeito, ela consiste numa perturbação psicológica profunda, com afetação da capacidade intelectual de discernimento. Para preencher o elemento típico é necessário que seja grave – sendo esta gravidade aferida por especialista médico – e que, sendo ou não, seja incurável, deixando aqui transparecer o carácter irreversível da lesão (Silva F. , 2011; Pinto de Albuquerque, 2010).

1.2.5 A Provocação de Perigo para a Vida

A última das alíneas deste artigo 144.^o pressupõe a gravidade da ofensa por, numa situação de perigo concreto, ter o bem jurídico da vida da vítima sido colocado, efetivamente, em perigo. Entende Silva F. (2011, p. 251) que em causa não está “a doença ou a lesão que foi causada, que até pode nem apresentar gravidade excessiva, mas o facto de, por força dessa situação, a vida da pessoa ter sido efectivamente ameaçada”³⁰.

³⁰ Constitui uma ofensa à integridade física grave, a título de exemplo, a infeção dolosa com vírus da SIDA, por contacto sexual ou por qualquer outro meio, com perigo para a vida da vítima, quando esta desconheça a doença do agente (Pinto de Albuquerque, 2010).

1.3 Ofensa à Integridade Física Qualificada (Artigo 145.º)

Artigo 145.º

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 três a doze anos no caso do artigo 144.º;

2. São suscetíveis de revelar a especial censurabilidade ou perversidade do agente, entre outras, as circunstâncias previstas no n.º 2 do artigo 132.º³¹.

De estrutura típica semelhante à do tipo legal de homicídio qualificado, previsto e punido nos termos do artigo 132.º, a autonomia deste tipo legal é justificada em nome da especial perversidade ou censurabilidade que deve ser atribuída ao agente pela sua conduta, pela peculiar forma e circunstâncias em que praticou os seus atos.

Economizadas repetições, remete o n.º 2 deste artigo, sempre com as necessárias adaptações, para as circunstâncias suscetíveis de revelar especial perversidade ou censurabilidade contempladas no n.º 2 do artigo 132.º.

A tentativa é punível tanto em relação às ofensas à integridade física graves como simples, sempre que, não havendo lugar à consumação, o agente pratique atos suscetíveis de revelar a especial perversidade e censurabilidade exigidas no dispositivo legal (Faria, 2012; Pinto de Albuquerque, 2010). Neste âmbito, levanta-se a questão do concurso entre circunstâncias agravantes e atenuantes. Ora, como princípio geral, deve o Juiz fazer funcionar todas as circunstâncias concorrentes, a menos que digam ambas respeito à culpa do agente, neutralizando-se reciprocamente. No caso concreto da tentativa, o que está em causa é um menor desvalor do resultado e não uma substancial diminuição da culpa do agente, pelo que deverá fazer-se funcionar ambas as circunstâncias (Faria, 2012). Ainda quanto às formas especiais do crime, importa referir

³¹ Redação atual do artigo 145.º do CP, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, que veio suprimir do seu âmbito o tipo de ofensa à integridade física com base em ofensas agravadas pelo resultado, estabelecer diferentes molduras penais consoante esteja em causa uma ofensa grave ou simples e diminuir o limite máximo da moldura penal aplicável à ofensa à integridade física grave qualificada.

que em sede de comparticipação, e por se fundamentar este crime numa maior censurabilidade atribuída ao agente e, por isso, num critério de culpa agravada, há lugar à aplicação do artigo 29.º do CP em detrimento do artigo 28.º, sendo cada participante punido segundo as circunstâncias qualificativas que se verificarem em relação a ele (Faria, 2012; Pinto de Albuquerque, 2010). No que ao concurso diz respeito, está este artigo 145.º em relação de concurso efetivo ou real com o crime de perigo comum quando, tratando-se de crime de perigo concreto, este se tiver verificado não só em relação à vítima, mas ainda em relação a outras pessoas. Em relação de concurso aparente ou legal está, também com o crime de perigo comum, quando, no caso de perigo concreto, este se verifique apenas em relação à vítima, e quando se trate de um crime de perigo abstrato (Pinto de Albuquerque, 2010).

1.4 Ofensa à Integridade Física Privilegiada (Artigo 146.º)

Artigo 146.º

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 144.³².

À semelhança do n.º 2 do anterior artigo, estamos perante uma norma remissiva, em que a apreciação da sensível diminuição da culpa do agente, que o privilegiamento traduz, é feita à luz dos pressupostos e circunstâncias que fundamentam o crime de homicídio privilegiado, previsto e punido nos termos do artigo 133.º.

Em apreço estão elementos de ordem afetiva, como a compreensível emoção violenta, a compaixão, o desespero ou motivo de relevante valor social ou moral, “desde que no caso concreto tenham sido determinantes do comportamento do agente” (Faria, 2012, p. 380), e que comportam, por isso, uma ideia de menor exigibilidade, correspondente ao reconhecimento, pela ordem jurídico-penal, de que “em certos casos e

³² Redação atual do artigo 146º do CP, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, que veio estabelecer molduras penais próprias para este tipo legal, com distinção entre ofensas simples privilegiadas e ofensas graves privilegiadas, e diminuir a moldura penal aplicável às ofensas à integridade física graves privilegiadas.

dentro de pressupostos, que nomeia, a prática do facto fica a dever-se à pressão de circunstâncias externas que não encontram na personalidade do agente um 'eco' favorável, mas pelo contrário 'obstruíram' ou 'estorvaram' o normal cumprimento das intenções fundamentais da pessoa" (Figueiredo Dias *apud* Faria, 2012, p. 381).

A tentativa é punível no caso da alínea *b*), quando em causa estejam ofensas à integridade física graves privilegiadas. Em relação à comparticipação, fundamentando-se o privilegiamento numa aceção de culpa diminuída do agente, deve valer o dispositivo legal do artigo 29.º, sendo cada agente punido segundo grau de culpa demonstrado. Por fim, pode haver concurso entre este tipo legal e os previstos nos artigos 72.º e 73.º, relativos ao instituto da atenuação especial da pena. Neste âmbito, importa referir que, determinada que esteja a medida da pena à luz dos pressupostos do artigo em análise, nada obsta a que se faça, posteriormente, funcionar as regras especiais da determinação da pena nos termos dos artigos 72.º e 73.º, conquanto se deva a atenuação a circunstância diversa da valorada no privilegiamento, com respeito, então, pelo princípio geral de proibição de dupla valoração (Pinto de Albuquerque, 2010; Miguez Garcia & Castela Rio, 2014).

1.5 Agravação pelo Resultado (Artigo 147.º)

Artigo 147.º

1. Se das ofensas previstas nos artigos 143.º a 146.º resultar a morte da vítima, o agente é punido com a pena aplicável ao crime respetivo agravada de um terço nos seus limites mínimo e máximo.

2. Se das ofensas previstas no artigo 143.º, na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 145.º, e na alínea *a*) do artigo 146.º, resultarem as ofensas previstas no artigo 144.º, o agente é punido com a pena aplicável ao crime respetivo agravada de um quarto nos seus limites mínimo e máximo³³.

Tutelado neste tipo legal de crime estão os bens jurídicos vida e integridade física, não só na vertente física mas também psíquica (Pinto de Albuquerque, 2010).

³³ Redação atual do artigo 147.º do CP, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro, que veio alargar consideravelmente o âmbito deste crime, passando a incluir-se na sua previsão as ofensas previstas nos artigos 143.º a 146.º.

Este artigo configura um delito qualificado pelo resultado, caracterizado por uma “especial combinação de dolo e negligência” (Faria, 2012, p. 384). Tradicionalmente designado de crime *praeterintencional*, advindo da conduta dolosa do agente um resultado mais grave que exceda, claramente, a sua intenção, deve esse resultado ser-lhe imputado, pelo menos, a título de negligência. Esta exigência decorre diretamente do artigo 18.º do CP, que prevê que quando seja aplicável pena agravada a um facto em função do resultado, essa agravação é sempre condicionada pela possibilidade de imputação desse resultado ao agente, pelo menos, a título de negligência.

Este preceituado legal demonstra a extrema relevância atribuída ao elemento subjetivo do tipo em matéria de determinação da responsabilidade criminal, sendo a partir do dolo, e não do evento agravante decorrente do crime fundamental, que se vai tipificar o crime praticado e, conseqüentemente, punir o agente.

1.6 Ofensa à Integridade Física por Negligência (Artigo 148.º)

Artigo 148.º

1. Quem, por negligência, ofender o corpo ou a saúde de outra pessoa, é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias.

2. No caso previsto no número anterior, o Tribunal pode dispensar a pena quando:

a) O agente for médico no exercício da sua profissão e do ato médico não resultar doença ou incapacidade para o trabalho por mais de oito dias; ou

b) Da ofensa não resultar doença ou incapacidade para o trabalho por mais de três dias.

2. Se do facto resultar ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias.

4. O procedimento criminal depende de queixa³⁴.

A incriminação da ação negligente representa um alargamento da proteção da integridade física, surgindo como resposta a situações diversas em que a descuidada atuação do agente determina a ofensa do bem jurídico aqui tutelado. Em causa está a

³⁴ Redação atual do artigo 148º do CP, introduzida pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março.

violação de um dever objetivo de cuidado imposto ao agente, a inobservância do dever de cautela a que, segundo as circunstâncias, está o agente obrigado e do qual é capaz³⁵.

Entre o resultado lesivo e a conduta negligente praticada deve existir um nexo de causalidade de modo a que, como em qualquer outro crime, se possa objetivamente imputar esse resultado à conduta do agente. Neste âmbito, valem as regras gerais da imputação objetiva, devendo determinar-se se o resultado decorrente da ação não se produziria de igual forma na eventualidade de o agente ter agido com as cautelas que lhe eram devidas, “se o resultado não é proveniente de causas alheias à ação imprudente, ou ainda, se o resultado produzido não cai fora do âmbito ou fim de proteção da norma lesada” (Silva F. , 2011, p. 259).

Nas circunstâncias previstas nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 2 deste artigo, permite o legislador a dispensa de pena fundada em particulares razões de política criminal, nomeadamente em função do menor desvalor da ação do agente e da mínima gravidade do resultado. Este resultado pouco significativo justifica a exclusão da responsabilidade criminal do agente, fundamentada ao abrigo do princípio da necessidade, que preceitua a possibilidade de dispensa de tutela penal quando, da conduta praticada, resultem lesões mínimas (Silva F. , 2011). A possibilidade de dispensa de pena está prevista para os casos em que da ofensa não resulte substancial período de doença ou de incapacidade para o trabalho por mais de oito dias, sendo o agente médico no exercício da sua atividade, ou por mais de três dias, para os atos praticados por qualquer outro agente. A diferenciação é justificada pelo risco acrescido que a atividade médica comporta em relação às demais atividades. Para efeitos do artigo 148.º, o ato médico é todo aquele “acto de um médico, realizado no exercício da sua profissão, com intenção de curar, mas com violação das *leges artis*” (Pinto de Albuquerque, 2010, p. 395). Em relação à incapacidade, entende Pinto de Albuquerque (2010) que ela deve ser aferida à luz de um critério subjetivo, atendendo às particulares características físicas e ao trabalho frequentemente realizado pela vítima. Diferentemente, defende Silva F. (2011) que se deve atender a todo o trabalho, em virtude da eliminação, com a alteração introduzida no CP de 1982, da expressão de “incapacidade de trabalho profissional” (Oliveira e Sá *apud* Silva F., 2011, p. 262). Quando se trate de pessoa desempregada, sem atividade profissional ou reformada, determinante é, apenas, o número de dias de doença (Pinto de

³⁵ A inobservância do dever objetivo de cuidado imposto ao agente decorre diretamente do preceituado pelo artigo 15.º do CP, onde estão reunidos os elementos constitutivos da negligência.

Artigo 15.º do CP (Negligência): Age com negligência quem, por não proceder com o cuidado a que, segundo as circunstâncias, está obrigado e de que é capaz: a) Representar como possível a realização de um facto que preenche um tipo de crime mas atuar sem se conformar com essa realização; ou b) Não chegar sequer a representar a possibilidade de realização do facto.

Albuquerque, 2010). Ainda neste âmbito, refira-se que a dispensa de pena prevista neste n.º 2 vale, somente, para as ofensas à integridade física simples negligentes, não sendo admissível em caso de ofensas graves negligentes.

Finalmente, importa mencionar que este tipo legal tem natureza de crime semipúblico, estando o procedimento criminal dependente de queixa, quer por ofensa à integridade física simples, quer por ofensa à integridade física grave. Entre ofensas simples e graves é aplicável uma moldura penal distinta, aferida em função dos critérios legais contemplados nos artigos 143.º e 144.º do CP, justificando, assim, uma moldura mais pesada para as últimas como consequência do maior desvalor atribuído ao facto praticado pelo agente, traduzido na maior gravidade do resultado.

CAPÍTULO III – O CONCEITO DE SAÚDE

“It is health that is real wealth and not pieces of gold and silver.”

Mahatma Gandhi

1 O Conceito Médico de Saúde

“Health is a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity” (WHO, 1948)³⁶.

Adotado pela OMS em 1948, o conceito de saúde, longe de ser uma realidade, simboliza um compromisso, um ideal, um horizonte a ser perseguido. A verdade é que o conceito adotado remete para a ideia de uma saúde “ótima”, possivelmente utópica e inatingível, muito por responsabilidade da característica de mudança, predominante na vida. Até porque não é a saúde uma condição estável que, uma vez atingida, possa ser mantida (Abreu, Pereira, Soares, & Nogueira).

A ideia de saúde considerada como um conceito positivo e entendida à luz da qualidade de vida, condicionada por fatores variados, nomeadamente paz, alimentação, educação, recursos económicos, ecossistema estável, equidade e justiça social, surge em 1986 no seguimento da Conferência Internacional sobre a Promoção da Saúde, em Ottawa (Backes, et al., 2009).

O direito à saúde significa, assim, a garantia, pelos Estados, de condições dignas de vida e de acesso igualitário e universal às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde (Backes, et al., 2009).

1.1 A Evolução do Conceito

O entendimento do que é a saúde tem grandes implicações ao nível da determinação histórica e apresenta, também, um elevado grau de subjetividade. Afinal, os indivíduos e as sociedades consideram ter maior ou menor saúde em função do momento, referencial e valores que atribuam ao conceito e a uma determinada situação (Abreu et al.). “O processo de viver com ou sem saúde não se reduz, portanto, a uma evidência orgânica, natural e objetiva e nem como um estado de equilíbrio, mas está

³⁶ Cfr. Preamble to the Constitution of the World Health Organization, adopted by the International Health Conference, New York, 19 June - 22 July 1946; signed on 22 July 1946 by the representatives of 61 States and entered into force on 7 April 1948.

intimamente relacionada às características de cada contexto sociocultural e aos significados que cada indivíduo atribui ao seu processo de viver” (Dalmolin, et al., 2011). O conceito de saúde reflete, pois, a conjuntura social, política e económica de uma determinada época e dependerá, sempre, de concepções religiosas, filosóficas, científicas e de valores individuais (Scliar, 2007).

1.1.1 Saúde e Doença ao longo dos Tempos da História

Considerando a precária condição da existência humana, vulnerável, dependente e suscetível a uma infinidade de influências, parece natural que desde sempre se tenha verificado o desejo de atingir um estado de saúde imperturbável e estável (Schmidt, 2010).

Revelam pesquisas paleontológicas que a doença, real ou imaginária, tem sido uma acompanhante de longo curso da espécie humana. Não é, então, de admirar que desde cedo a Humanidade se tenha empenhado em enfrentar essa ameaça de diversas formas (Scliar, 2007).

Inicialmente entendida à luz de uma concepção mágico-religiosa, partia-se do princípio que a doença adviria da ação de forças alheias ao organismo, que neste se infiltravam como resultado dos pecados cometidos ou de maldições. Para os antigos hebreus, a doença representava não a ação de demónios ou maus espíritos, mas a cólera divina diante dos pecados humanos, em que era Deus configurado como o grande médico: “Eu sou o Senhor, e é Saúde que te trago” (Êxodo 15, 26); “De Deus vem toda a cura” (Eclesiastes, 38, 1-9). Encarada como desobediência ao mandamento de Deus, a enfermidade proclamava o pecado e manifestava-se, quase sempre, de forma visível, como no caso da lepra, em que os doentes eram submetidos a isolamento até à cura. O Cristianismo veio manter e ampliar este procedimento através da consideração do leproso como morto, com reza de missa de corpo presente e consequente proibição de contacto com outras pessoas ou envio do doente para o leprosário (Scliar, 2007).

Em culturas como o xamã, era ao feiticeiro tribal que competia a expulsão, através de rituais, dos maus espíritos que se apoderavam da pessoa e lhe causavam doença, com o objetivo de o reintegrar no “universo total” do qual era parte, um universo que não era inerte, mas “um macrocorpo, do qual o Sol e a Lua são os olhos, os ventos, a respiração, as pedras, os ossos” (Scliar, 2007, p. 31).

O culto, pelos gregos, de *Aesculapius*, divindade da Medicina, de *Higeia*, deusa da saúde, e de *Panacea*, deusa da cura, manifesta a forma como era encarada a doença na medicina grega, uma crença de base mágico-religiosa, com a valorização de práticas

higiênicas e a ideia de que tudo poderia ser objeto de cura, obtida pelo uso de plantas e métodos naturais (Scliar, 2007).

Esta concepção mágico-religiosa viria a ser substituída por uma visão racional, propugnada por aquele que viria a ficar reconhecido como o pai da Medicina: Hipócrates de Cós (460-377 a.C.). Intitulado “A doença sagrada”, afirmava um dos seus textos que “a doença chamada sagrada não é, em minha opinião, mais divina ou mais sagrada que qualquer outra doença; tem uma causa natural e sua origem supostamente divina reflete a ignorância humana” (*Corpus Hipocraticus*, cit. in Scliar, 2007, p. 32). Hipócrates postulou a existência de quatro fluidos (bile amarela, bile negra, fleuma e sangue), sendo a saúde baseada no seu equilíbrio e o Homem entendido como uma unidade organizada, em que a doença refletia a desorganização desse estado (Scliar, 2007).

Na Antiguidade Clássica, Galeno, médico grego que documentou o conhecimento e a especulação médica da sua época, estabeleceu a teoria das latitudes de saúde, subdividida em saúde, má-saúde e estado neutro (Schmidt, 2010). Estas dimensões podiam ocorrer isoladamente ou de forma conjugada com nove combinações possíveis, tendo este esquema sido utilizado por mais de mil anos na medicina ocidental (Backes, et al., 2009).

Ainda na Antiguidade, a causa das doenças era fundamentada à luz de elementos naturais ou sobrenaturais, através da filosofia religiosa. Para os gregos, os fatores externos geravam doenças, pelo que, em ordem a alcançar a perfeita harmonia do corpo humano, deviam ser consideradas as estações do ano e as características da água e do vento. É neste período que principia a ideia empírica do contágio. Já na medicina hindu, a doença resultava de desequilíbrios do organismo relacionados com o ambiente físico, astros, clima, insetos e animais (Backes, et al., 2009).

Na Idade Média retorna o carácter religioso das causas das doenças, tendo a influência da Religião Cristã mantido a concepção de doença como consequência do pecado e a cura como uma questão de fé (Scliar, 2007). No entanto, ainda no final deste período, a ideia de contágio entre os homens, fruto da conjugação dos astros, envenenamento das águas pelos leprosos, judeus ou bruxarias, é retomada (Backes, et al., 2009).

Paracelso (1493-1541) asseverava que agentes externos ao organismo provocavam doenças e que a melhor forma de as erradicar seria através da utilização de químicos, já que os processos ocorridos no corpo humano eram, igualmente, químicos (Scliar, 2007).

Entre os finais do século XVIII e o início do século XX, a medicina social conseguiu criar as condições de salubridade adequadas a uma nova sociedade e abrir espaço à prática médica, para que esta viesse gradativamente ocupar o lugar pioneiro e

central nas práticas da saúde. Com o aparecimento da bacteriologia, no século XIX, nasce a concepção da existência de um agente etiológico para cada doença, que poderia ser combatido com vacinas ou produtos químicos (Backes, et al., 2009).

Desde sempre o empirismo influenciou a Medicina, influência que ainda se faz sentir nos dias de hoje. No entanto, com o fortalecimento da biologia científica, no século XIX, e com o afloramento da patologia celular, da fisiologia, da bacteriologia e o desenvolvimento de pesquisas, a medicina passa de empírica a ciência experimental. A medicina moderna direciona, pois, a sua atenção para o corpo, para a doença, numa busca incessante por um estado biológico normal, com recurso a alta tecnologia e custos elevadíssimos (Backes, et al., 2009).

Importa, porém, referir que a concetualização da saúde e da doença apresenta, na cultura ocidental, diferentes realidades. O conceito moderno de doença compreende, pois, a análise estrutural da matéria, fundamentada na anatomopatologia, sendo “o conhecimento sobre o corpo fragmentado, com perspectivas teóricas redutoras do conhecimento biológico, psíquico e social” (Backes, et al., 2009, p. 113).

No século XX surge a causalidade múltipla, em que a causa da doença aparece associada ao agente etiológico, ao hospedeiro e ao meio ambiente. Ainda neste século, passam a considerar-se os fatores psicológicos, começando o Homem a ser entendido como um “ser bio-psico-social” (Backes, et al., 2009, p. 113).

Schmidt (2010) entende existirem apenas nove diferentes concepções acerca da saúde em toda a história da Medicina, que vão, entretanto, sendo articuladas numa variedade de combinações. Um dos mais antigos, mas ainda recorrentes, paradigmas é a concepção da saúde como um estado de harmonia. Esta linha de pensamento pode ser aplicada a relações diversas, nomeadamente à relação com Deus, com a sociedade, com a família e com o ambiente, à compreendida entre o corpo e a alma ou então, tendo por base o moderno conceito de “estado estável”, à ideia de harmonia entre os fluxos de entrada e saída. A saúde, aferida, sempre, à luz da ontologia subjacente, pode também ser entendida como resultado de uma contenda, designadamente a batalha entre deuses e demónios, ou entre influências psicológicas, políticas ou religiosas. Pode também a saúde ser compreendida à luz do desconhecimento da doença, onde dessa escassez de conhecimento resulta a falta de pensamento sobre a saúde. Alguns grandes pensadores enfatizaram o valor positivo e pedagógico da doença, com vista à perfeita arte de viver ou ao desenvolvimento da alma e do coração. A doença era, também, percebida como uma pré-condição para a criatividade artística e, nos círculos esotéricos inspirados no Movimento Nova Era, entendida como ajuda e oportunidade para o crescimento espiritual. A quarta concepção, perspctivada à luz de uma razão hierárquica, implicava por exemplo, segundo Platão, a supremacia da alma sobre o corpo ou, segundo Hegel, a

subordinação do inorgânico ao orgânico. A saúde pode também ser encarada segundo uma concepção de potencialidade, constituindo, assim, um pressuposto de habilidade para alcançar um objetivo. Por exemplo, para o idealismo alemão, saúde é sinónimo de liberdade de pensamento e, em contextos militares, significa aptidão para o combate. À luz da sexta concepção, a saúde é entendida como transcendência, compreendendo as concepções religiosa, espiritual, mística e ascética. No Movimento Cristão, a saúde era entendida como a proximidade perante Deus e no Renascimento algumas mulheres exultavam o sofrimento como forma de atingirem uma maior proximidade perante ele, tornando-se, desta forma, saudáveis espiritualmente. A saúde, entendida como autonomia, pode ser interpretada como consequência de uma ação consciente e de autorresponsabilidade. Sobre esta abordagem, e concetualizada a saúde como uma virtude, entendiam Cícero e Aristóteles que ela resultava diretamente do autocontrolo e da temperança de cada indivíduo. Entretanto, de acordo com a literatura renascentista, a saúde adviria da sabedoria e da educação. A concepção de saúde entendida à luz da causalidade é o paradigma que mais difere daqueles que, até ao momento, foram mencionados. Na já referida distinção proposta por Galeno (saúde, má-saúde e estado neutro), sobressai este fator causal, respetivamente, com causas salubres, insalubres, e neutras. Este paradigma evoluiu, contudo, num novo sentido, como resultado da revolução científica do século XVII, quando a causa-mecânica e o raciocínio quantitativo se tornaram o paradigma básico por excelência da ciência. Finalmente, e influenciado pelos paradigmas de causalidade e autonomia, os governos começaram a adotar medidas com vista a melhorar a saúde dos seus cidadãos. Como já referimos, começa então, no século XVIII, o movimento da Saúde Pública, com a adoção de legislação, organização e políticas de promoção de saúde. No entanto, todas estas medidas adotadas em torno da saúde mais não manifestaram do que um mercantilismo e utilitarismo de cariz político.

1.1.2 O Conceito Contemporâneo de Saúde

Apesar de todos os esforços encetados no sentido de se adotarem políticas de promoção da Saúde Pública, a verdade é que não havia, ainda, um conceito universalmente aceite de saúde. Para alcançar esse objetivo era imperativo o consenso entre todas as nações, possível de obter, somente, por um organismo internacional, que surgiria, no rescaldo do II pós-Guerra, com a criação da ONU e da OMS (Scliar, 2007).

A 7 de Abril de 1948 foi divulgado pela OMS, na Carta de Princípios, o conceito de saúde, que implica o reconhecimento do direito à saúde e a obrigação dos Estados em prover pela proteção desse direito (Scliar, 2007): “*Saúde é um estado de completo bem-*

estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade” (WHO, 1948).

Saúde devia, então, expressar o direito a uma vida plena, vivida sem privações. O conceito demasiado amplo acarretou, todavia, uma série de críticas, tanto de índole política, como de natureza técnica. De índole política, questiona-se a possibilidade de poder permitir abusos por parte dos Estados, possibilitando a intervenção destes na vida dos cidadãos e legitimando “estratégias de controle e de exclusão do que consideramos como indesejável e perigoso” (Lunardi, 1999, p. 28), tendo como pretexto a promoção da saúde. Em relação à segunda, levanta-se o problema de a saúde estar entendida como um ideal e, portanto, algo inatingível, não se podendo utilizar o conceito como objetivo a ser alcançado pelos serviços de saúde (Scliar, 2007). Visando, então, uma perfeição suprema e utópica, esta definição, “até avançada para a época em que foi realizada é, no entanto, *irreal, ultrapassada e unilateral*” (Segre & Carvalho, 1997, p. 539).

Não obstante todos os reparos, a crítica mais incisiva ao conceito prende-se, todavia, com a dificuldade de definir o que deve constituir este “estado de bem-estar”. Caponi (*apud* Lunardi, 1999) propugna pelo entendimento de atribuir ao conceito de bem-estar um carácter subjetivo, ainda que numa visão de saúde restrita, apenas, ao âmbito biológico, uma vez que a expressão dos sintomas e percepções pelo indivíduo, carregada de subjetividade, poderá, sempre, ser distinta da forma de sentir e perceber a mesma situação por outro sujeito.

No entanto, a sua conceção entendida como bem-estar constitui, apesar de todas as críticas, um inegável avanço. No plano formal, pela proposição positiva que é; no plano essencial, pela superação das dicotomias entre corpo e mente, saúde e enfermidade, natural e social, terapêutica e reabilitação; mas, também, por ter possibilitado a ação de políticas sanitárias mais úteis e eficazes e situado a saúde como um estado positivo, capaz de ser promovido, cultivado e aperfeiçoado (Junior, 2004).

No que ao conceito de bem-estar diz respeito, o primeiro significado “pode ser a noção subjetiva de sentir-se bem, não ter queixas, não apresentar sofrimento somático ou psíquico, nem ter consciência de qualquer lesão estrutural ou de prejuízo do desempenho pessoal ou social [...] Aí, bem-estar significa sentir-se bem e não apenas não se sentir mal. [...] Nos seres humanos implica, na satisfação das necessidades biológicas, o bem-estar físico; das necessidades psicológicas, o bem-estar mental; e das necessidades sociais, o bem-estar social. [...] A identificação da saúde como bem-estar pode ter tido a finalidade de superar as dificuldades metafísicas da definição negativa ou o propósito estratégico de dissociá-la dos conceitos de enfermidade e invalidez. E estes dois propósitos foram obtidos. Tem o mérito de incluir as condições psicossociais como

de saúde, mas, na prática, revelou seu caráter utópico e sua inoperacionalidade” (Junior, 2004, p. 16).

A análise crítica e ampliada do conceito permite, ainda, questionar de que forma se poderá definir o que se entende por um completo bem-estar numa sociedade que é, no fundo, marcada por injustiças e crescentes desigualdades sociais e económicas (Dalmolin, et al., 2011). Numa crescente demanda por um melhor desenvolvimento e um maior progresso social, e atentas as enormes desigualdades entre países desenvolvidos e subdesenvolvidos no que reportava à questão da saúde, enfatizou a OMS a responsabilidade governamental dos Estados na sua promoção e proteção e a importância da participação das pessoas e das comunidades no planeamento e implementação dos seus cuidados. Assim, os cuidados de saúde, adaptados às condições sociais, económicas, culturais e políticas de uma determinada região, deveriam incluir, pelo menos, educação em saúde, adequada nutrição, saneamento básico, cuidados materno-infantis, planeamento familiar, provisão de medicamentos e controlo e prevenção de doenças endémicas e de outros fatores que contendam com a saúde (Scliar, 2007).

O ordenamento jurídico-constitucional português, apesar de não ter optado pela adoção um qualquer conceito de saúde, consagrou, no entanto, no artigo 64.º da Lei Fundamental, o direito à proteção da saúde, sendo este realizado através de um serviço nacional de saúde universal e geral tendencialmente gratuito, atendendo às condições económicas e sociais dos cidadãos; e pela criação de condições económicas, sociais, culturais e ambientais que garantam a proteção da infância, da juventude e da velhice, pela melhoria sistemática das condições de vida e de trabalho, pela promoção da cultura física e desportiva, escolar e popular e, ainda, pelo desenvolvimento da educação sanitária dos cidadãos e de práticas de vida saudável. Para assegurar este direito de proteção da saúde, consagra a CRP que incumbe prioritariamente ao Estado garantir o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de medicina preventiva, curativa e de reabilitação, independentemente da sua condição económica; garantir uma racional e eficiente cobertura de todo o país em recursos humanos e unidades de saúde; orientar a sua ação para a socialização dos custos dos cuidados médicos e medicamentosos; disciplinar e fiscalizar as formas empresariais e privadas da medicina, articulando-as com o serviço nacional de saúde, de modo a assegurar adequados padrões de eficiência e de qualidade, quer nas instituições públicas, quer nas privadas; disciplinar e controlar a produção, a distribuição, a comercialização e o uso de produtos químicos, biológicos e farmacêuticos e outros meios de tratamento e diagnóstico; e estabelecer políticas de prevenção e tratamento da toxicod dependência (CRP, 1976).

No entanto, apesar dos esforços, a verdade é que muitos autores e profissionais propugnam, ainda, pelo entendimento reducionista de saúde, privilegiando a dimensão biológica do conceito, perspetivando-a a partir de uma conceção fragmentada e curativa (Dalmolin, et al., 2011). O ideal passará, então, por estabelecer um conceito não apenas restrito ao aspeto químico-biológico, mas que esteja em consonância com a totalidade do existir humano “na sua peculiar manifestação” (Deliberador & Villela, 2010, p. 226).

2 O Conceito Legal de Saúde

Não obstante estabelecer o artigo 143.º do CP a moldura penal aplicável àquele que, ilegítimamente, ofender a saúde de outrem, a verdade é que não se pronunciou o legislador sobre o sentido e alcance deste conceito, não lhe tendo atribuído qualquer definição. Ora, apesar de a partir da epígrafe do artigo «ofensa à integridade física simples» e da sua inserção sistemática no capítulo III «Dos crimes contra a integridade física» poder levar, à primeira vista, ao entendimento de saúde num sentido estritamente físico, não pode deixar de se questionar se esta vertente puramente física não acarreta uma visão demasiado redutora do conceito, deixando fora da tutela legal uma série de situações que, não podendo ser abrangidas à luz de mais nenhum tipo legal de crime, poderão, no entanto, constituir uma ofensa à saúde e, deste modo, ser criminalizadas ao abrigo daquele preceito legal. Veja-se, antes de mais, a alteração ao conteúdo do artigo trazida pelo CP de 1982, tendo passado a consagrar especificamente, à revelia dos anteriores códigos e numa altura em que havia já sido adotada a definição do conceito pela OMS, a ofensa à saúde. Mas não só. Enalteça-se a situação do crime de violência doméstica, previsto e punido ao abrigo do artigo 152.º do CP, que, desde 2007, embora sistematicamente inserido no capítulo dos crimes contra a integridade física, considera não só os maus tratos físicos infligidos, como também a violência psicológica exercida. Mesmo nos crimes cuja epígrafe preceitua a denominação de ofensa à integridade física, como é o caso do artigo 144.º, também o código acolhe a vertente psíquica da saúde, ao criminalizar aquelas condutas que, pela sua gravidade, acarretam para a vítima consequências psicológicas, como anomalia psíquica grave ou incurável. Vistas as coisas, e atendendo ao conceito de saúde que rege, nos dias que correm, a prática médica, não parece ser de levantar grandes questões acerca deste artigo 143.º contemplar, também ele, a saúde psíquica. No entanto, não tem a doutrina tido uma orientação unânime acerca desta questão.

Referiu-se já, no capítulo precedente, a problemática desenvolvida em torno do bem jurídico tutelado neste capítulo III – a integridade física - que, por conseguinte, suscita os diversos entendimentos sobre o conceito de saúde.

Ora, perspetivando-se o bem jurídico tutelado numa vertente unilateral, puramente física e, portanto, estritamente corporal-objetiva, não é de estranhar que os autores que propugnam por este entendimento defendam, conseqüentemente, uma visão unicamente física da saúde. Segue este entendimento Faria (2012), por considerar que terá sido esta opção a adotada pelo legislador ao distinguir a tutela penal em função da dimensão física ou psicológica do sujeito, separando e fazendo distinção entre crimes contra a integridade física, crimes contra a honra e crimes contra a liberdade da pessoa. As lesões ou os maus-tratos psíquicos, que provoquem nas pessoas apenas os “males da alma”, não são consideradas ofensas à integridade física, uma vez que não constituem ofensas ao corpo. Entende, portanto, esta autora que “a dor psíquica, o sofrimento moral, ou o medo, uma vez que não produzem efeitos sobre o corpo, nem chegam a constituir doença, não podem integrar este tipo legal de crime” (Faria, 2012, p. 306). Não constituem ofensas nem produzem ofensas sobre o corpo, é certo. Podem, no entanto, constituir ofensas à saúde. Veja-se que a saúde não é, como já vimos, a mera ausência de doença. E que o entendimento é que deve optar-se por um conceito abrangente, valorando não só a vertente física, mas também a psíquica e social e todas as demais que fazem parte da vida do indivíduo. Não obstante, defende a autora a qualificação como ofensa à saúde a criação de um estado de doença ou a manutenção ou agravamento de um estado de doença ou sofrimento já existentes. Quanto ao enquadramento das perturbações de natureza psicológica, e unicamente sob o ponto de vista das ofensas à saúde, sustenta que apenas preenchem este elemento típico as afetações da consciência e os efeitos psíquicos que possam ser qualificados como doença. Podemos, a este título, debater sobre a redação do artigo. Afinal, não refere o mesmo a provocação de um estado de doença mas, tão-só, a provocação de uma ofensa à saúde. Ora, interroga-se por quem deverá este conceito ser definido e, na falta da sua definição a nível legal, como é o caso, se não deverá o mesmo ser aferido à luz do entendimento que, em última instância, é aquele que efetivamente, em termos médicos, o é capaz de concetualizar. Ou seja, questiona-se se não deverá a saúde ser entendida à luz do entendimento internacionalmente aceite, adotado pela OMS.

Ainda no seguimento da orientação *supra* referida, defende também Silva Dias (2005) uma vertente meramente física da saúde, entendendo que a saúde psíquica, desprendida da saúde física, é apenas protegida nos casos expressamente referidos no CP, como no crime de violência doméstica, previsto e punido nos termos do artigo 152.º.

No outro extremo da querela doutrinária, entende Pinto de Albuquerque (2010) que o bem jurídico tutelado pela incriminação compreende não só a integridade física, mas também a psíquica, defendendo, então, que o conceito penal de saúde, embora mais restrito do que a definição adotada pela OMS – que ao lado do bem-estar físico e psíquico inclui, ainda, o bem-estar social –, deve ser mais amplo do que o defendido pela doutrina *supra* exposta.

No mesmo sentido vai o entendimento de Miguez Garcia (2011; Miguez Garcia & Castela Rio, 2014), ao defender que é excessivamente abusivo acolher, à luz dos quadros do Direito Penal, a definição adotada pela OMS. Ela servirá, no entanto, “para descrever o contexto ideal ao desenvolvimento otimizado da personalidade”. Considera que a lesão na saúde, que consiste na criação ou intensificação de uma situação patológica enquanto desvio das normais funções corporais, é a perturbação do equilíbrio fisiológico ou psicológico da vítima, sendo que “mesmo as ofensas ao bem-estar passageiras e benignas constituem igualmente lesões corporais simples quando puderem assimilar-se a uma enfermidade, por ex., se acompanhadas de dores importantes, um choque nervoso, dificuldades respiratórias ou uma perda do conhecimento” (Miguez Garcia, 2011, pp. 168-169).

Veja-se, ainda na mesma linha de pensamento, as conclusões retiradas por Leal-Henriques & Simas Santos (2000) à anotação ao artigo 143.º, arrolando como características do crime contra a integridade física a integração de “«qualquer dano ocasionado por alguém, sem *animus necandi*, à integridade física ou saúde (fisiológica ou mental) de outrem», traduzido em ofensa à «normalidade funcional do corpo ou organismo humano, seja do ponto de vista anatómico, seja do ponto de vista fisiológico ou psíquico»” e o facto de que, no que especificamente diz respeito à perturbação da saúde, ela poder derivar de uma violência moral, uma vez que “a provocação de um susto, por exemplo, sem qualquer acção física sobre a vítima, pode ser causa de lesão (conturbação psíquica, choque nervoso)” (Leal-Henriques & Simas Santos, 2000, p. 227).

No entender de Maia Gonçalves (2007) também as lesões psíquicas devem considerar-se como ofensas à saúde, quando ao mesmo tempo e pelo mesmo comportamento não haja, igualmente, lugar a lesões corporais.

Refira-se, finalmente, a orientação sustentada por Silva F. (2011), que vai no mesmo sentido do que a prosseguida pelos autores anteriormente mencionados, ao defender que a ofensa à saúde se traduz na prática de atos que afetam tanto o estado de saúde físico como psíquico da vítima. “As ofensas na saúde podem verificar-se ao nível do estado psicológico ou mental da vítima, através da provocação de estados de ansiedade, perturbação, medo, ou qualquer outra forma que afecte o normal uso da razão e do intelecto. Determinados comportamentos podem provocar um estado interior

que compromete o normal agir da pessoa, que a afecta nas suas faculdades mentais” (Silva F. , 2011, p. 234).

Da doutrina *supra* exposta uma conclusão se pode retirar: é imperativo um entendimento unânime acerca do real sentido e alcance do conceito de saúde a ter em consideração para efeitos jurídico-penais de forma a poder aferir-se da suscetibilidade de a conduta perpetrada preencher, ou não, o tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, na vertente de ofensa à saúde. De nossa parte, e sem tecer grandes considerações, porquanto serão as mesmas desenvolvidas no capítulo final desta dissertação, sustentamos a segunda orientação exposta. Defendemos, portanto, um conceito de saúde física e psíquica, condenando, assim, quaisquer condutas suscetíveis de integrar violência física, psicológica ou social que acarretem para a vítima uma ofensa à sua saúde, traduzida num desequilíbrio do seu bem-estar físico e/ou psíquico.

CAPÍTULO IV – A PROVA PERICIAL

“Sem instrução médico-legal, nem haverá boa investigação criminal, nem consciente e sensata punição, nem se reprimirá convenientemente a criminalidade.”

Lopes Vieira

1 Os Princípios relativos à Prova em Processo Penal

Parafraseando Figueiredo Dias (2004), a conformação concreta do processo depende, em definitivo, da experiência jurídica e da vontade legislativa. Ora, aquela experiência e esta vontade acabam, em última instância, “por ser dirigidas por *princípios constitutivos* que exprimem os valores preferenciais e os bens prevalentes, em dado momento, numa certa comunidade”, pelo que, “bem se perceberá, assim, que tais princípios devam reduzir-se àquele *mínimo* que possa contar com o aplauso geral dos membros da comunidade e corresponda à sua consciência ético-jurídica” (Figueiredo Dias, 2004, p. 113).

Agrupados em correspondência com os grandes capítulos do processo penal, os Princípios Gerais do Processo Penal são divididos em Princípios relativos à promoção processual; à prossecução processual; à prova; e à forma.

Ora, “a indagação da “bondade” das decisões penais que são produzidas em cada processo submetido à apreciação jurisdicional [...] exige que a expressão do *ius puniendi* que aquelas decisões representam seja o reflexo da actividade probatória, isenta, séria e racional desenvolvida endo-processualmente” (Neves, 2011, p. 13).

Sem entrar em grandes desenvolvimentos acerca da questão da prova parecidos, no entanto, ser relevante referir os princípios que norteiam a prova em processo penal, pelo que é, pois, na terceira categoria de princípios, relativa à prova, que nos vamos centrar.

Podemos encontrar, naquela categoria, três princípios basilares que regem a actividade probatória: o Princípio da Investigação ou da «verdade material», o Princípio da Livre Apreciação da Prova (ou sistema da «prova livre»), e o Princípio do *in dubio pro reo*.

1.1 Princípio da Investigação ou da «Verdade Material»

O Princípio da Investigação ou da «verdade material» caracteriza-se pelo facto de o esclarecimento da matéria de facto pertencer ao Juiz, sobre este recaindo o ónus da investigação e de esclarecimento oficioso do facto submetido a julgamento. Não impende

sobre as partes qualquer ónus de afirmar, impugnar ou contradizer e também não tem o Tribunal de limitar a sua convicção aos meios de prova apresentados pelos interessados. Em causa no processo penal está, então, uma «verdade material», entendida num duplo sentido: uma verdade subtraída à influência da acusação e da defesa e uma verdade que, não sendo embora absoluta, há-de ser, no entanto, uma verdade judicial, processualmente válida e admissível, e não obtida a qualquer custo (Figueiredo Dias, 2004; Silva G. M., 2013).

1.2 Princípio da Livre Apreciação da Prova (ou Sistema da «Prova Livre»)

O Princípio da Livre Apreciação da Prova tem, por base, a sua apreciação fundamentada na livre valoração e convicção pessoal do Juiz, “o qual deverá decidir, em cada caso concreto, *secundum conscientiam*” (Neves, 2011, p. 56). Não é, contudo, esta convicção uma convicção puramente subjetiva, desprendida de qualquer carácter de objetividade. Ela é, nas palavras de Figueiredo Dias (2004, p. 205), “uma convicção *objetivável e motivável*”, capaz de se impor aos outros e “existirá quando e só quando [...] o tribunal tenha logrado convencer-se da verdade dos factos *para além de toda a dúvida razoável*”. A livre apreciação da prova traduz, pois, não um ato arbitrário praticado pelo julgador, mas a liberdade de emanação de um juízo científico, condicionada e orientada para a prossecução das finalidades processuais (Neves, 2011).

Este princípio tem o seu fundamento legal no artigo 127.º do CPP, que sob a epígrafe «Livre apreciação da prova», preceitua que salvo disposição da lei em diverso sentido, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente. O CPP impõe, contudo, a obrigatoriedade de fundamentação da decisão penal, consagrada no n.º 2 do artigo 374.³⁷ Dever de fundamentação que deve ser configurado não como um limite, não como *ratio essendi* à livre apreciação, mas como *ratio fundante*, “como o seu pilar, visível para todos [...] tornando cognoscível o caminho, lógico e racional, percorrido pelo julgador” (Neves, 2011, p. 145).

“A exigência do dever de fundamentação extravasa a mera indicação quer dos elementos probatórios, quer da mera descrição factual, impondo ao julgador que, de modo objectivo, exteriorize o desenvolvimento do iter juízo valorativo conducente ao acerto jurídico da sua decisão [...] evidenciando a coerência interna do seu raciocínio e fazendo a análise crítica [...] de modo a, inequivocamente, demonstrar, agora

³⁷ Artigo 374.º, n.º 2 do CPP: Ao relatório segue-se a fundamentação, que consta da enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do Tribunal.

externamente, a coesão do juízo valorativo que presidiu à tomada da decisão final. A fundamentação [...] traz consigo a marca da responsabilidade técnica na elaboração da decisão final” (Neves, 2011, p. 137).

Mencione-se, todavia, que em relação à prova pericial, dispõe o artigo 163.º do CPP que ela se presume subtraída à livre apreciação do julgador. Esta questão será, no entanto, desenvolvida quando estudarmos o valor que lhe deve ser atribuído.

1.3 Princípio do *in dubio pro reo*

Por último, o Princípio do *in dubio pro reo* impõe que não possa o Juiz, perante a falta de provas, desfavorecer a posição do arguido e abster-se de fixar uma decisão, devendo, este facto, ser valorado favoravelmente em relação a ele. Traduz, na sua essência, o apogeu da presunção de inocência³⁸ constitucionalmente consagrada no artigo 32.º, n.º 2 da Lei Fundamental, e, no acervo do Direito Comunitário e do Direito Internacional, no artigo 9.º da DDHC, no artigo 11.º, n.º 1 da DUDH, no artigo 14.º, n.º 2 do PIDCP e no artigo 6.º, n.º 2 da CEDH.

2 A Prova Pericial – Analisada à luz do Código de Processo Penal

As perícias médico-legais podem ter lugar tanto no âmbito cível, como no âmbito laboral ou penal. Em matéria penal que é, afinal, aquela que nos interessa analisar, a prova pericial está regulada na Parte Primeira do CPP, livro III «Da Prova», título II «Dos meios de prova», no capítulo VI, sob a epígrafe «Da prova pericial», e compreende os artigos 151.º a 163.º.

Ora, “[a]s perícias são, num processo penal contemporâneo, meio por excelência para reconstituir factos e avaliar provas, sob a convicção que a ciência garante. Paga-se através delas o preço da certeza pelo custo da técnica. Radica tudo na confiança do saber. Contrapõe a demonstração à argumentação” (Barreiros, 2014). A prova pericial destina-se, pois, “a auxiliar o julgador na função de desvendar o significado de provas preexistentes e de apreciar o seu valor” (Ac. STJ de 20.05.1999).

³⁸ De forma sucinta, diga-se que o princípio da presunção de inocência “dispensa o arguido de provar a sua inocência” enquanto o princípio do *in dubio pro reo* tem como finalidade suprir a “falta de convicção suficiente” do Juiz no que à matéria de facto diz respeito (Dias, 2005, p. 176).

2.1 Generalidades

Artigo 151.º

A prova pericial tem lugar quando a perceção ou a apreciação dos factos exigirem especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos³⁹.

Importa, antes de mais, e por diferir o valor probatório a cada um atribuído, clarificar o que deve ser entendido por perícia que, ao contrário do exame - que é um meio de obtenção de prova, contendendo, somente, com o despiste dos vestígios do crime, não exigindo, à partida, a intervenção de peritos (Cunha Rodrigues *apud* Simas Santos & Leal-Henriques, 2008), e que incide sobre pessoas, lugares e coisas, de modo a inspecionar os vestígios que possa a prática do crime ter deixado e todos os indícios relativos ao modo como e ao lugar onde foi praticado, às pessoas que o cometeram ou sobre as quais foi cometido – *cfr.* artigo 171.º do CPP –, é um meio de prova que tem como finalidade a avaliação, a perceção ou a apreciação, com base em especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos, dos vestígios da prática de um crime.

Ao contrário daquilo que era entendido face à versão originária do CPP, que não estabelecia qualquer critério explícito para determinação de uma perícia, considerando a jurisprudência que deveria ser a perícia realizada sempre que fosse a mesma essencial para a descoberta da verdade, veio a Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto, consagrar explicitamente o critério da necessidade para determinação da perícia sobre características físicas ou psíquicas⁴⁰, critério este que deve ser aplicável, por interpretação extensiva, a qualquer perícia (Pinto de Albuquerque, 2011).

Dispondo o Tribunal do conhecimento técnico próprio necessário para proceder à perceção e avaliação do facto submetido a julgamento e não sendo, por isso, a perícia necessária, pode a mesma ser indeferida, resultando esta decorrência, implicitamente, do preceituado pelo já mencionado artigo 163.º, n.º 2 do CPP (Pinto de Albuquerque, 2011).

2.2 A Ordem de Seleção dos Peritos

Estabelece a lei, no artigo 152.º do CPP, uma ordem de seleção imperativa dos peritos que poderão realizar a perícia.

³⁹ Redação originária do artigo 151.º do CPP, aprovado pelo DL n.º 78/87, de 17 de fevereiro.

⁴⁰ Artigo 154.º, n.º 2 do CPP: Quando se tratar de perícia sobre características físicas ou psíquicas [...] o despacho [...] é da competência do Juiz, que pondera a necessidade da sua realização.

No que às perícias em geral diz respeito, quando não for possível ou conveniente a sua realização em estabelecimento oficial, deve a mesma ser realizada por perito nomeado de uma lista de peritos existentes na comarca e, na sua falta ou impossibilidade de resposta em tempo útil, por pessoa idónea de honorabilidade e competência reconhecida na matéria em causa.

A lei estabelece ainda, no artigo 160.º-A do CPP, a possibilidade da realização da perícia por entidades terceiras ao Estado, que para tal tenham sido contratadas por quem as tivesse de realizar, conquanto aquelas não tenham qualquer interesse na decisão que vier a ser proferida ou qualquer ligação com o arguido ou com o assistente.

As perícias médico-legais, previstas no artigo 159.º, n.º 1 do CPP, são realizadas pelo Instituto de Medicina Legal, serviços oficiais médico-legais, médicos constantes de listas existentes na comarca e, na impossibilidade ou inconveniência das anteriores soluções, por quaisquer médicos especialistas ou que desenvolvam de forma continuada atividades médico-legais ou que para elas apresentem especial qualificação (Magistrados do MP do DJP, 2009).

2.3 O Desempenho da Função de Perito

Perito é a pessoa provida de especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos, cuja função é a de “expor ao juiz as observações dos seus sentidos e as impressões pessoais sobre os factos observados” e indicar “as induções que objectivamente se podem extrair dos factos observados” (Chiovenda *apud* Ac. RL de 21.03.2007). É, pois, a pessoa que tem por função “esclarecer ou auxiliar o juiz na descoberta ou apreciação da prova” (Ac. RL de 12.03.1991).

Preceitua o artigo 153.º do CPP a obrigação de desempenho, pelo perito, das funções para as quais tenha sido competentemente nomeado. Não obstante, está o exercício das suas funções sujeito ao regime de impedimentos dos Juízes, regulado ao abrigo dos artigos 39.º a 47.º, e ao regime da escusa e da recusa, regulados, respetivamente, no artigo 153.º, n.º 2, 1.ª parte e 2.ª parte.

2.3.1 O Regime de Impedimentos

Remete o n.º 1 do artigo 153.º do CPP para o regime de impedimentos dos Juízes regulado nos artigos 39.º a 47.º. Preceitua este último artigo a aplicação do regime de impedimentos aos Juízes, com todas as necessárias adaptações, àqueles que venham a exercer a função de peritos. De forma muito sucinta, não pode exercer as funções de perito aquele que for ou tiver sido cônjuge ou representante legal do arguido, ofendido ou

de pessoa com a faculdade de se constituir assistente ou parte civil ou quando com qualquer dessas pessoas viver ou tiver vivido em condições análogas à dos cônjuges; quando ele, o seu cônjuge ou a pessoa que com ele viva em condições análogas às dos cônjuges for ascendente, descendente, parente até ao 3.º grau, tutor ou curador, adotante ou adotado do arguido, do ofendido ou de pessoa com a faculdade de se constituir assistente ou parte civil, ou for destes afim até àquele grau; ou quando tiver, no processo, sido ouvido ou dever sê-lo como testemunha.

2.3.2 O Regime de Escusa

Fixado o seu regime na 1.ª parte do n.º 2 do artigo 153.º do CPP, a escusa pode ser pedida pelo perito com base na falta de condições indispensáveis para a realização da perícia. Estas condições indispensáveis, cuja falta fundamenta a escusa do perito, são aquelas que determinam a sua nomeação: a falta do conhecimento técnico especial exigido e a imparcialidade em relação a todos os sujeitos processuais (Pinto de Albuquerque, 2011).

2.3.3 O Regime de Recusa

O perito está sujeito ao regime de recusa fixado na 2.ª parte do artigo 153.º, n.º 2. O fundamento é o mesmo da escusa, tendo legitimidade para recusar o perito o Ministério Público, o arguido, o assistente e as partes civis.

2.3.4 As Perícias Urgentes

Sujeito o perito ao regime de escusa e recusa, já mencionados e brevemente explicitados, importa referir que ressalva a lei que não prejudicam estes regimes aquelas perícias que se devam ter por urgentes ou quando haja perigo na sua demora, devendo as mesmas ser realizadas de imediato. Não esclarecendo, contudo, a lei o valor que deve ser atribuído ao relatório que venha a ser elaborado, defende Pinto de Albuquerque (2011) que, na eventualidade de ser o perito escusado ou recusado, deve o relatório permanecer válido quando se verificar que não poderá a perícia ser utilmente repetida e dela não resultar prejuízo para a decisão do processo, suprindo-se assim a lacuna por aplicação analógica do artigo 43.º, n.º 5 do CPP⁴¹.

⁴¹ Artigo 43.º, n.º 5 do CPP: [...] os atos praticados posteriormente só são válidos se não puderem ser repetidos utilmente e se se verificar que deles não resulta prejuízo para a justiça da decisão do processo.

2.4 A Iniciativa e a Competência para Determinação da Perícia

Prevê o artigo 154.º do CPP que possa a perícia ser ordenada oficiosamente ou a requerimento do MP, do arguido, do assistente ou das partes civis e ainda, no caso do artigo 159.º, n.º 7, tratando-se de perícia psiquiátrica do arguido, a requerimento do seu representante legal, cônjuge não separado judicialmente de pessoas e bens ou da pessoa que com o arguido viva em condições análogas às dos cônjuges, descendentes e adotados, ascendentes e adotantes ou, na falta deles, irmãos ou seus ascendentes. Esta regra especial tem por objetivo o alargamento da legitimidade para requerer a perícia às pessoas mais próximas do arguido consistindo, portanto, numa “garantia adicional da capacidade judiciária” do mesmo (Pinto de Albuquerque, 2011, p. 442).

A perícia é pelo MP ordenada em fase de inquérito, pelo Juiz em fase de instrução, e pelo Juiz Presidente em fase de julgamento. Tratando-se de perícia sobre características físicas ou psíquicas de pessoa que não haja prestado o seu consentimento, a competência para a ordenar é sempre do Juiz, ponderada a necessidade da sua realização.

2.5 A Prestação de Compromisso

O perito presta, ao abrigo do preceituado pelo artigo 156.º do CPP, em qualquer fase do processo, o compromisso previsto no artigo 91.º, n.º 2 do CPP – comprometo-me, por minha honra, a desempenhar as funções que me são confiadas –, com a exceção de se tratar de funcionário público a intervir no exercício das suas funções – *cf.* artigo 91.º, n.º 6, al. *b*) do CPP.

A recusa a prestar compromisso, equivalente à recusa de exercício de funções – *cf.* artigo 91.º, n.º 4 do CPP –, pode integrar o ilícito criminal do crime de desobediência, previsto e punido ao abrigo do artigo 348.º do CP (Pinto de Albuquerque, 2011; Magistrados do MP do DJP, 2009).

2.6 O Relatório Pericial

Finda a perícia, procedem os peritos à elaboração de um relatório, no qual mencionam e descrevem as suas respostas e conclusões devidamente fundamentadas, podendo a autoridade judiciária, o arguido, o assistente, as partes civis ou os consultores técnicos solicitar esclarecimentos – *cf.* artigo 157.º do CPP. Note-se, no entanto, que na eventualidade de não ser o relatório elaborado suficientemente claro, pode a autoridade judiciária competente determinar, conforme o disposto no artigo 158.º do CPP, oficiosamente ou a requerimento, quando revele interesse para a descoberta da verdade,

a convocação dos peritos para prestarem esclarecimentos complementares, ainda não requeridos anteriormente, ou a realização de nova perícia ou a renovação da já realizada. Por nova perícia entende-se aquela que recaia sobre objeto diferente ou sobre aspectos diversos dos considerados na perícia anterior; diversamente, por perícia renovada deve entender-se a repetição da perícia já realizada (Simas Santos & Leal-Henriques, 2008).

Estabelece o artigo 157.º do CPP que pode o relatório pericial, consoante as circunstâncias, ser apresentado em momentos distintos, sendo que, regra geral, é o relatório elaborado logo em seguida à perícia, podendo ser ditado para o auto.

2.7 A Remuneração do Perito

A remuneração a atribuir ao perito que não se encontre a exercer funções na sua capacidade oficial é fixada de acordo com as tabelas aprovadas pelo Ministério da Justiça e, na falta destas, de acordo com os usos do mercado. A remuneração das perícias a atribuir em processos iniciados antes de 20 de abril de 2009 está estabelecida no artigo 91.º do Código das Custas Judiciais, sendo que a remuneração nos processos iniciados depois desta data está prevista no artigo 17.º do Regulamento das Custas Processuais.

Quanto ao custo das perícias médico-legais e exames, ele está fixado no artigo 8.º da Lei n.º 45/2004, de 19 de agosto.

2.8 O Valor da Prova Pericial

Já se havia mencionado, *supra*, que a prova pericial, ao contrário do critério legal de valoração plasmado no artigo 127.º do CPP, se presume subtraída à livre apreciação do julgador – *cf.* artigo 163.º, n.º 1 do CPP. Não deve, no entanto, entender-se que os pareceres elaborados pelos peritos médicos contenham verdades absolutas às quais deva o Juiz, sem mais, sujeitar-se. Porém, no que toca ao juízo técnico, científico ou artístico, divergindo a convicção do Juiz do parecer elaborado pelos peritos especialistas, tem o mesmo o dever de fundamentar essa divergência, imposição esta exigida por lei, no n.º 2 do *supra* mencionado artigo 163.º.

Trata-se, assim, de um juízo não com valor probatório pleno, mas de valor presuntivamente pleno (Simas Santos & Leal-Henriques, 2008), ou seja, de uma presunção relativa, *iuris tantum*, admitindo-se o seu afastamento mediante prova em contrário. Assim, deve, então, o Juiz fundamentar a sua divergência em relação às conclusões emitidas pelo perito, fundamentação que deve assentar em razões de ordem técnica, científica ou artística e que permite que possa o julgador afastar o juízo emitido, conquanto possua, ele próprio, conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos de igual

valor, que lhe permitam colocar em crise a conclusão firmada no relatório pericial (Neves, 2011).

3 A Prova Pericial – Uma Perspetiva Médico-legal

Ora, em tantos casos é, pois, a Medicina Legal chamada a intervir para auxiliar o Tribunal na apreciação dos factos que são sujeitos a julgamento, de modo a que possa a entidade competente devidamente valorá-los e, por essa via, fazer-se uma correta e justa aplicação da justiça.

A prova pericial está, assim, ao serviço de uma boa investigação, da reconstrução histórica do acontecido e da sua avaliação (Carmo, 2011).

3.1 Medicina Legal

Na tentativa de subsunção dos comportamentos praticados ao crime que é, nesta dissertação, debatido, é ao INMLCF solicitada a sua intervenção para proceder à atividade pericial que levará, em última instância, a auxiliar o julgador na tarefa de saber se a saúde do ofendido foi, ou não, lesada e, desta forma, poder subsumir-se, ou não, a conduta perpetrada à prática do crime de ofensa à integridade física.

A Medicina Legal é, pois, a aplicação de conhecimentos médicos ou de outros conhecimentos científicos às questões de direito e tem, “por exigência vocacional de princípio”, de se adaptar ao Direito, tendo sido no âmbito criminal, e muito em particular no sector das “ofensas corporais”, que a Medicina Legal nasceu (Pinto da Costa, 1985, p. 85).

3.1.1 A Importância da Medicina Legal

Segundo Calabuig & Cañadas (2004), a importância da Medicina Legal advém de um conjunto de circunstâncias próprias e exclusivas desta ciência, das quais destacamos duas: a natureza e a responsabilidade da sua atuação. Em relação à natureza da atuação, a Medicina Legal, desprendendo-se do interesse individual e particular da medicina privada para se irradiar na ordem social, abrange, na prática, uma série de serviços públicos que contribuem com extraordinária eficácia para o correto funcionamento da administração da justiça. Em relação à segunda, a responsabilidade pelo seu exercício tem implicações de ordem não só material, mas também moral. Refira-se, então, do ponto de vista moral, que da sua atuação pode resultar a condenação ou absolvição do arguido e, deste modo, interferir com a honra, a liberdade ou o património

de alguém. Assim, pode dizer-se que de uma deficiente peritagem e de um qualquer erro poderá decorrer a aplicação de uma sentença injusta, tantas vezes com implicações graves, consoante os casos, quer para o arguido, quer para a vítima.

3.1.2 As Atribuições do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, I.P.

De um vasto conjunto de atribuições, que constituem a sua missão, mencione-se aquele que com o tema desta dissertação tem ligação: a aplicação de conhecimentos médicos ao serviço da justiça.

É da competência do INMLCF, nos termos do artigo 3.º, n.º1, alínea *b*) do DL n.º 166/2012, de 31 de julho, a cooperação com os tribunais e demais serviços e entidades que intervêm no sistema de administração da justiça, realizando os exames e as perícias médico-legais e forenses que lhe forem solicitados, nos termos da lei, bem como prestar-lhes apoio técnico e laboratorial especializado, no âmbito das suas atribuições.

No âmbito das *supra* referidas atribuições processuais, o INMLCF realiza exames e perícias de diversa índole. Importam, no entanto e sobretudo, os exames e as perícias em pessoas para descrição e avaliação dos danos provocados no corpo ou na saúde realizados no âmbito do Direito Penal, e as perícias e exames psiquiátricos e psicológicos, para efeito de avaliação da imputabilidade jurídico-penal, de estados de perigosidade, da capacidade de exercício de direitos e de perturbações pós-traumáticas de índole psíquica e psicológica (INMLCF, I.P.).

3.2 As Perícias Médico-legais

A perícia médico-legal abarca todas aquelas atuações periciais médicas mediante as quais se assegura a administração da justiça sobre algum ponto de natureza biológica ou médica. Esta perícia constitui, pois, a manifestação mais genuína da Medicina Legal e é realizada pela atuação de um perito médico-legal (Cañadas & Calabuig, 2004).

O Regime Jurídico das Perícias Médico-legais e Forenses está regulado na Lei n.º 45/2004, de 19 de agosto. Sem querer analisar a mencionada lei, refira-se, somente, que as perícias relevantes para a avaliação do estado de saúde se encontram previstas nas secções III e V do capítulo II, relativo aos «exames e perícias médico-legais», que regem, respetivamente, os «exames e perícias no âmbito da clínica médico-legal e forense» e os «exames e perícias no âmbito da psiquiatria e psicologia forenses».

3.2.1 O Relatório Pericial

Deve a perícia médico-legal, como já referimos na análise legal, concretizar-se sob a forma de relatório pericial.

O relatório médico-legal constitui, cada vez mais, uma “peça valiosa em processo penal”. Por isso é que no âmbito jurídico se exige ao perito a elaboração de um relatório suficientemente claro e descritivo, porquanto “a minúcia descritiva e a clareza de discurso são, como sempre, elementos de inegável relevância”; o ideal será, pois, um relatório “que fale ao ser lido, pois é em face dele [...] que o Tribunal julgará as ofensas corporais” (Pinto da Costa, 1985, p. 84).

Ora, para proceder à sua elaboração, deve o perito atender a uma objetiva e pormenorizada descrição da perda ou da anomalia, adquirida ou congénita, de estrutura ou função anatómica, fisiológica, intelectual ou psicológica, suscetível de provocar restrições da capacidade do ofendido e a uma correta interpretação dos elementos observados, elaborando, a final, as suas conclusões devidamente fundamentadas (Oliveira, et al., 2011).

Atendendo ao conspecto *supra* mencionado, deve, então, o relatório pericial conter os seguintes capítulos: 1. Identificação; 2. Informação, sendo que deste devem ser subcapítulos: 2.1. História do Evento e 2.2. Dados Documentais; 3. Antecedentes; 4. Estado Atual, devendo conter os subcapítulos: 4.1. Queixas, 4.2. Exame Objetivo e 4.3. Exames Complementares; 5. Discussão, que deverá, na eventualidade de não ser possível a conclusão do relatório de forma definitiva, ser substituída por conclusões preliminares; e 6. Conclusões (Oliveira, et al., 2011).

Podendo o relatório pericial ser concluído de forma definitiva e plena e, por isso, serem as conclusões finais formuladas, deve previamente, no capítulo da discussão, contemplar-se obrigatoriamente a resposta ao objeto da perícia solicitada, *in casu*, a ofensa, ou não, da saúde do examinando e, se necessário, a fixação de uma incapacidade para o exercício da atividade profissional e/ou a necessidade de dependências, de terceiros ou material (Oliveira, et al., 2011).

3.2.2 A Avaliação Pericial do Estado de Saúde

A avaliação pericial do estado de saúde, concretizada no âmbito da Clínica Forense representa, ainda nos dias de hoje, um desafio na prática pericial médico-legal, constituindo, indiscutivelmente, uma problemática situação no domínio da avaliação do dano corporal (Oliveira, et al., 2011).

Em 2002, as perícias de avaliação do dano corporal em Direito Penal representaram mais de 60% das perícias realizadas nos Serviços de Clínica Médico-

Legal do INMLCF (à época, denominado apenas de Instituto Nacional de Medicina Legal, I.P.). Significa, pois, que esta é a área de intervenção pericial no âmbito da Clínica Médico-Legal em que se verifica um maior número de solicitações periciais (Magalhães, Costa, Corte-Real, & Vieira, 2003).

Através da perícia deve, então, o perito proceder à descrição pormenorizada do dano e das consequências sofridas pela vítima, nomeadamente os efeitos para a sua saúde, disponibilizando informação sobre a influência e a adequação da conduta praticada pelo agente na produção do resultado, auxiliando, assim, na reunião e apreciação dos elementos suscetíveis de convencer o Tribunal da prática, ou não, do crime e da responsabilidade do seu autor (Magalhães et al., 2003).

Porque pode uma ofensa à saúde contemplar as mais diversificadas situações, as quais não pretendemos mencionar, e porque, no que à saúde física diz respeito, não se levantam grandes questões quanto ao facto de elas integrarem o tipo de crime de ofensa à integridade física, referir-nos-emos, tão-só, e de breve modo, à avaliação do estado de saúde na sua vertente psíquica.

3.2.2.1 A Avaliação do Dano Psíquico

Mencione-se, antes de mais, e para evitar uma exaustiva e repetitiva referência bibliográfica, que todo este subcapítulo de avaliação do dano psíquico será explanado tendo por base o capítulo «*Exploración y evaluación básica del daño psíquico*» do livro «*Valoración médica del daño corporal - Guía práctica para la exploración y evaluación de lesionados*», redigido por Hernández, Legaria, & Cueto (2001), com exceção de uma ou outra particularidade que será devidamente referenciada.

Já se mencionou, no anterior capítulo, que a saúde, mental ou física, é um estado relativo, não existindo um limite preciso entre aquilo que é considerado normal ou patológico. A normalidade não corresponde, unicamente, à ausência de uma patologia definida, porquanto implica ela um sentimento de bem-estar e a faculdade do indivíduo exercer plenamente as suas capacidades (Ogara *apud* Hernández et al., 2001).

Num evento suscetível de causar danos psíquicos podem distinguir-se duas categorias de fatores: os que resultam de lesão cerebral e os efeitos psicológicos ou de impacto emocional que o traumatismo pode causar.

Ora, no que à avaliação clínica do dano psíquico diz respeito, com frequência é o médico especialista em psiquiatria chamado a intervir para determinação das causas biológicas de incapacitação do ofendido.

a) A Importância da Entrevista Clínica

Para a avaliação de pacientes psiquiátricos com alterações orgânicas, é imprescindível a realização de uma minuciosa entrevista clínica, juntamente com um exame físico. Em relação a esta entrevista, e à luz do que igualmente se passa com as demais especialidades médicas, a história clínica é essencial, porquanto proporciona informação que é, num grande número de ocasiões, tão ou mais valiosa do que a obtida através de provas complementares, especialmente quando são as técnicas auxiliares escassas ou carecidas de uma especificidade absoluta. A realização de uma correta entrevista é, pois, insubstituível e imprescindível, uma vez que ela apresenta, em maior ou menor grau, uma eficácia terapêutica em si mesma.

Segundo López-Ibor (*apud* Hernández et al., 2001), tem a entrevista clínica três funções básicas: a aquisição da história pessoal do ofendido – a chamada anamnese biográfica, de onde se retira a relação temporal de sintomas e acontecimentos e a repercussão destes na vida do indivíduo; a contribuição para as provas funcionais; e estabelecer uma adequada relação médico-doente.

Da aparência e condutas manifestadas pelo indivíduo no decorrer da entrevista são retiradas elações acerca da sua orientação, estado anímico e de resposta afetiva, percepção e de outras diversas operações cognitivas que são objeto do exame neuropsicológico, exame este que tem como objetivo a avaliação do nível de consciência, orientação, grau de instrução e dominância motora. São, ainda, explorados outros aspetos, como a valoração do estado cognitivo e a realização de exames psicométricos.

b) A Valoração do Estado Cognitivo

Reconhece Lishman (*apud* Hernández et al., 2001) a importância que pode um exame do estado cognitivo ter para evidenciar a influência de um componente orgânico numa enfermidade mental. Não obstante a grande diversidade de testes existentes para valorar as funções cognitivas, há que se ter presente as limitações que estes apresentam. Durante um exame de rotina de averiguação da função cognitiva deve prestar-se atenção às seguintes funções: orientação, atenção e concentração, memória e inteligência. Realizado este exame primário, deve efetuar-se um exame exaustivo do estado cognitivo, atendendo, de forma especial, ao nível de consciência, às funções da linguagem, à fluidez verbal, às funções numéricas, às funções da memória, às dificuldades espaciais da visão, a outras formas de agnosia, como a tátil e a auditiva, à dispraxia e problemas associados, à percepção topográfica e orientação esquerda-direita, e a problemas de imagem corporal.

c) Os Exames Psicométricos (Testes Psicológicos)

Em relação aos exames psicométricos, eles apresentam as vantagens de permitirem uma fiável, rápida e fácil descoberta da personalidade do sujeito em questão, assim como de alguns sintomas psicopatológicos que o mesmo apresente; de constituírem um complemento à entrevista clínica, proporcionando um maior nível de objetividade na constatação dos traços psicopatológicos ou sintomas; e de possibilitarem a quantificação da intensidade de tais traços da personalidade ou dos sintomas que o sujeito apresenta (Calabuig & Blaque *apud* Hernández et al., 2001). Existem três testes de natureza distinta: os testes de inteligência, os testes para avaliação de aspetos cognitivos e os testes de personalidade.

i. Os Testes de Inteligência

Tomando em consideração o primeiro tipo de testes, refira-se que o estudo da inteligência tem uma grande importância dentro da perícia psiquiátrica, uma vez que permite precisar o nível de *rendimento* do paciente. Normalmente, utiliza-se o Quociente de Inteligência (QI), que resulta do quociente determinado entre a idade mental e a “idade biológica”, multiplicado por 100. Para avaliação da inteligência temos testes como a Escala de Inteligência de Wechsler para Adultos (WAIS), que permite obter o quociente intelectual em três aspetos: inteligência verbal, aptidão manipulativa e aptidão total e que, para além disso, permite estabelecer a deterioração global (DG). Temos, ainda, os Testes de Fator G, que podem ser testes de matrizes progressivas de Raven, de fácil administração e de resultados válidos e fiáveis e Testes de “Dominó” de Anstey (D-48), que permitem avaliar a capacidade de abstração e compreensão de relações.

ii. Os Testes para Avaliação de Aspetos Cognitivos

Em relação aos segundos, temos o Teste para Avaliação de Aspetos Cognitivos, que é um teste independente da memória e da aprendizagem, amplamente utilizado por ser de rápido *screening* e o Teste de Retenção Visual de Benton, que requer a produção de uma série de figuras geométricas e que pode informar acerca de um possível dano cerebral.

iii. Os Testes de Personalidade

Em relação ao terceiro tipo de exames, referir-nos-emos apenas, e à luz do entendimento de Hernández, et al. (2001), aos métodos de uso mais frequente na perícia psiquiátrica. Saliem-se, em primeiro lugar, os Questionários de Personalidade, em que se examina a resposta do sujeito sobre determinadas atitudes, sentimentos ou preferências próprias, destacando-se o Inventário Multifásico de Personalidade de

Minnesota (MMPI), o Questionário de 16 Fatores de Personalidade de Cattell (16-PF) (que, segundo Aluja, Blanch, & García (2005) são a cordialidade, raciocínio, estabilidade emocional, dominância, vivacidade, conformidade, ousadia social, sensibilidade, vigilância, carácter abstrato, carácter privado, apreensão, abertura à mudança, autossuficiência, perfeccionismo e tensão), e o Questionário de Personalidade de Eysenck (EPI), que avalia a personalidade em relação a três dimensões: neuroticismo, introversão-extroversão e psicoticismo. Em segundo lugar, também como um dos métodos mais utilizados, temos as Técnicas Projetivas, que devem ser realizadas por especialistas com um vasto conhecimento teórico no âmbito da personalidade, sendo as principais o Teste Psicodiagnóstico de Rorschach e o Teste de Aperceção Temática de Murray (TAT).

Analisada que se encontra, embora em certos pontos apenas sucintamente, a prova pericial, e referida, já, a sua extrema relevância no auxílio ao julgador para formar a sua convicção acerca dos factos pelo agente perpetrados, colaborando, assim, para a descoberta da tão apregoada verdade material, importa, finalmente, levantadas e refletidas todas as questões envoltas do conceito de saúde e da suscetibilidade da sua vertente psíquica poder, ou não, integrar o preenchimento do crime de ofensa à integridade física, tecer algumas considerações ao tema em apreço, comentando e sugerindo o que se ache por pertinente, o que se fará no capítulo seguinte.

CAPÍTULO V – A LESÃO DA SAÚDE

“São particularmente impressionantes o sofrimento e a angústia vivenciados por quem, vítima [...] de um delito humano, vê, de repente destruídas, todas as suas aspirações e anseios.”

Teresa Magalhães

Longo foi o caminho que percorremos na redação desta dissertação de forma a conseguirmos compreender a evolução do tipo de crime de ofensa à integridade física até aos dias de hoje e de deprendermos que, não obstante os esforços no sentido da sua adaptabilidade às mais variadas situações e condutas perpetradas, não é o mesmo, nos dias que correm, devidamente tomado em consideração de forma a criminalizar todas as condutas que constituem, sem sombra de dúvida, uma ofensa à saúde do ofendido. Referimo-nos, como aliás tem vindo já a ser explícito no decorrer de todo o texto, às condutas que constituem uma ofensa da saúde psíquica da pessoa.

Debatida a doutrina, podemos concluir que não é unânime a subsunção de comportamentos ofensivos da saúde psíquica a este tipo legal de crime. Aliás, a exposição feita ao longo desta dissertação demonstra, claramente, a querela doutrinária em relação a esta questão: por um lado, os autores que defendem a integração das ofensas lesivas psíquicas em sede de ofensa à integridade física na modalidade de ofensa à saúde e, por outro lado, aqueles autores que propugnam, somente, por um entendimento unilateral do conceito, a sua vertente física, ou, como a ele se refere a doutrina maioritária, um conceito, tão-só, corporal-objetivo.

A nível jurisprudencial, não nos foi possível encontrar assaz e relevante informação e orientação no que à questão em debate diz respeito⁴². A escassa

⁴² Num contexto distinto, veja-se, pois, o entendimento contido no Ac. do TRC, de 21.01.2009, sobre o conceito de “dor” e a ofensa à saúde psíquica que comporta. Em causa esteve, além da conduta física da qual não decorreu lesão clinicamente comprovada, o sentimento de dor como consequência dessa agressão e da força empregue pelo agente. Sobre a dor, escreveu o Venerando Tribunal que é “ um fenómeno complexo e que pode ter múltiplas origens” e que, no caso, se encontrava “claramente associada a reacção bio-fisiológica causada por uma agressão, ao mesmo tempo lesiva da integridade física [...] e da saúde – pois desencadeou no organismo uma reacção biopsicológica penalizadora, i.e. uma alteração [...] do bem-estar psicológico da vítima”, seguindo, pois, a linha de pensamento de Paula Faria ao considerar a “produção de dor como lesão da integridade psíquica que simultaneamente comporta um efeito somático”.

Também, embora num contexto de tentativa de subsunção do comportamento ao crime de violência doméstica, entendeu o Venerando TRC que uma “agressão com duas bofetadas na cara, presenciada por

orientação jurisprudencial sobre este tema permite-nos, pois, concluir que a saúde psíquica, ao abrigo da tipologia legal do artigo 143.º do CP, não tem sido submetida a grandes debates e, muito certamente, no nosso entender, não tem vindo a ser devidamente valorada. Depreendemos, também daqui, que possam, talvez, as ofensas à saúde psíquica da vítima estarem, somente, a ser tidas em consideração para efeitos do pedido de indemnização civil fundado na prática do crime, o qual é deduzido, regra geral, ao abrigo do princípio da adesão previsto no artigo 71.º do CPP.

A verdade é que, atenta a relevância das sequelas psíquicas, não podem, nem devem, desmesurar-se lesões que hoje em dia se sabe constituírem situações tão ou mais sérias do que uma qualquer lesão física da saúde. Hoje, mais do que nunca, se tomam em consideração as adversas consequências das sequelas psicológicas onde mesmo aquelas que, à primeira vista, são aparentemente irrelevantes, poderão, certamente, mais tarde, resultar em lesões mais graves e com sérias implicações para a vítima.

Veja-se, por breves momentos, e de forma paralela, o entendimento que, nos dias de hoje, se tem acerca da questão da violência perpetrada em sede de violência doméstica. O legislador contempla, a par da violência física sofrida, as ofensas

uma testemunha que ia a passar, não se evidenciando que o arguido tivesse procurado agredir perante terceiros, de forma a sujeitar a ofendida a vexame e humilhação pública, não sendo comportamento reiterado, e não revelando uma intensidade, ao nível do desvalor, da acção e do resultado, que seja suficiente para lesar o bem jurídico protegido – mediante ofensa da saúde psíquica, emocional ou moral, de modo incompatível com a dignidade da pessoa humana” integra, somente, o crime de ofensa à integridade física (Ac. do TRC, de 17.11.2010). *A contrario* podemos, pois, inferir que a agressão com o intuito de sujeitar a pessoa a vexame e a humilhação pública pode ser suscetível de lesar o bem jurídico tutelado – a saúde psíquica ou emocional, conquanto seja a conduta incompatível com a dignidade da pessoa. Apesar de estarmos, aqui, a inferir sobre a suscetibilidade de uma conduta para integrar o tipo legal de crime tutelado no artigo 152.º do CP, a verdade é que, não atingindo relevância jurídico-penal para contender com a dignidade da vítima, subentendido no conceito de maus tratos exigido, ele lesaria, sempre, a saúde. E, não integrando o tipo de crime de violência doméstica mas, tão-só, o crime de ofensa à integridade física, em causa estaria não só uma ofensa ao corpo, mas também uma ofensa à saúde, na sua manifestação psíquica, emocional ou moral devendo, esta, igualmente ser valorada.

Por último, refira-se o entendimento do TRP sobre o tipo legal previsto no artigo 143.º do CP: trata-se “de um crime de resultado material para cuja consumação é necessário que se verifique uma ofensa que reúna as características enunciadas no respectivo tipo e que correspondem à lesão da integridade corporal ou mental de um indivíduo. Por isso, o bem jurídico aqui protegido reside no direito à inviolabilidade pessoal, tanto na sua vertente física, como psíquica, tendo por isso carácter dualista – *cfr.* art. 25.º, n.º 1 da C. Rep. e 70.º do C. Civil”. Sobre o preenchimento do conceito de saúde, entendeu o Venerando Tribunal que ele “pode concretizar-se num quadro depressivo provocado pelo ruído em grau superior ao legalmente permitido produzido pelas máquinas de um estabelecimento comercial”. (Ac. do TRP, de 29.03.2006).

psicológicas como jurídico-penalmente relevantes. Ora, ninguém nega, atualmente, os custos elevadíssimos de cariz emocional e psicológico advindos para uma vítima de violência, sobretudo quando a violência a que a mesma é sujeita não é a física, mas uma mais intensa, mais marcante, mais humilhante, mais dilacerante e, especialmente, mais silenciosa. O entendimento outrora propugnado, de desaprovação de condutas meramente físicas, foi há muito ultrapassado. Entende-se, hoje, que a prática de atos suscetíveis de serem qualificados como violência doméstica são “um forte impedimento ao bem-estar físico, psíquico e social de todo o ser humano e um atentado aos seus direitos à vida, à liberdade, à dignidade e à integridade física e emocional” (Resolução do Conselho de Ministros n.º 83/2007, de 22 de junho). Ou seja, a *ratio* do artigo 152.º do CP não está “na protecção da comunidade familiar, conjugal (...), mas sim na protecção da pessoa individual e da sua dignidade humana”, sendo que “o bem jurídico protegido por este crime é a saúde – bem jurídico complexo que abrange a saúde física, psíquica e mental” (Taipa de Carvalho *apud* Ac. do TRE, de 03.07.2012).

Os danos psicológicos, frequentemente encontrados nas vítimas de violência doméstica, fruto do impacto, emocional e psicológico, sofrido, relacionam-se, muitas das vezes, com o sentimento de exclusão, medo, vergonha, constrangimento, tristeza, insónia e pesadelos, dificuldades de concentração, irritabilidade, baixa autoestima, diminuição da autoconfiança e receio de relações sociais (Gomes, 2012; APAV). Apesar da pertinência em referir que a este tipo de violência está subjacente uma relação de intimidade e de proximidade, com todas as consequências e ilações que daí se possam retirar, a verdade é que tais danos podem ser analogicamente equiparados aos danos sofridos por uma qualquer pessoa, ainda que não seja em sede de violência doméstica e, portanto, independentemente de uma relação existente, ou não, entre ofensor e vítima.

Ora, sabe-se que do impacto psicológico da vivência de experiências traumáticas derivam as mais diversificadas consequências prejudiciais para a vítima. “*Traumatizing experiences shake the foundations of our beliefs about safety, and shatter our assumption of trust*” (Baldwin). Não restam, pois, a nosso ver, dúvidas ao se afirmar a imperatividade de se considerarem as condutas lesivas da saúde psíquica como jurídico-penalmente relevantes e, por isso, suscetíveis de enquadrarem o tipo legal de crime previsto e punido ao abrigo do artigo 143.º do CP.

Na impossibilidade de tipificarmos as condutas que possam preencher o tipo objetivo e integrar a tipologia legal do *supra* mencionado artigo, porquanto podem ser configurados uma infinidade de comportamentos lesivos da saúde, entendemos que é, no entanto, relevante referir um dos comportamentos que julgamos ser suscetível de integrar o tipo de crime de ofensa à integridade física, na vertente de ofensa à saúde, porque dele

podem advir custosas implicações pessoais para as suas vítimas: o denominado, e atualmente largamente debatido, *stalking*.

1 *Stalking* – Uma Ofensa à Saúde

1.1 Enquadramento Geral do *Stalking*

Vários têm sido os esforços no sentido de se tipificar o *stalking* como crime. São já diversas as legislações que contemplam esta conduta criminalizada, o que, até ver, não sucede ainda no ordenamento jurídico-penal português.

A falta de tipificação criminal não implica, contudo, uma ausência de punição. Perpetradores de condutas que são caracterizadas como *stalking* têm, no nosso ordenamento jurídico, vindo a ser condenados. Condenação que resulta, contudo e somente, de crimes como o de ameaça, injúrias, difamação, ofensas à integridade física (na modalidade de ofensa ao corpo), perturbação da vida privada ou devassa da vida privada. Questiona-se se será, efetivamente, necessário deixar que estas condutas cheguem a estes contornos. Não havendo injúrias nem ameaças, mas somente a criação de medo na vítima, de forma a que esta se veja prejudicada e diminuída na sua relação consigo mesma e com o mundo, interroga-se se deverá, então, deixar-se estas condutas impunes. Coloca-se, ainda, a questão de saber se não poderão estes comportamentos ser, desde logo, suscetíveis de integrar o crime de ofensa à integridade física, na vertente de ofensa à saúde, pelo impacto de cariz psicológico e emocional que têm na vítima. Cremos que sim. Que o denominado *stalking* contempla uma série de comportamentos, infligidos de forma intencional e de um modo mais, ou menos, reiterado, que acarretam, para a pessoa em questão, elevados custos pessoais e que lesam a sua saúde, não só física, mas também psíquica. Mas vejamos pois, antes de mais, o que deve ser entendido por *stalking* e quais as suas consequências, de modo a podermos inferir sob a sua suscetibilidade, ou não, para integrar o conceito de ofensa à saúde.

Ora, a denominação *stalking* não tem, até ao momento, qualquer tradução na língua portuguesa que permita abarcar, na totalidade, o seu amplo e verdadeiro significado. Palavra de origem inglesa, deriva da tradução do verbo *to stalk*, que significa perseguir furtivamente, vigiar ou espreitar.

Embora só após a década de 90 o *stalking* tenha começado a ser devidamente valorizado, aquando da perseguição obsessiva a celebridades, como Rebecca Schaeffer, que captou a atenção dos *media* e permitiu a sua divulgação junto do público (Coelho & Gonçalves, 2007), existia, porém, já na década anterior, a nível cinematográfico por exemplo, resquícios desta conduta: veja-se, em 1987, a aterrorizante personagem de

Alex Forrest, em *Atração Fatal*, que perseguiu, atormentou e ameaçou a personagem de Dan Gallagher e a sua família.

Anteriormente a estas datas, ainda que sob as denominações de “assédio, perseguição obsessiva e violação psicológica”, estudos centrados na perseguição de mulheres pelos seus ex-companheiros demonstravam, já, primárias investigações do *stalking*. Ainda mais nos recônditos da história, obras literárias como as de Shakespeare retratavam, também, comportamentos típicos de *stalking*; ações que “foram, em tempos, aceitáveis e potencialmente desejadas, reflectindo a noção vigente de heroísmo e os ideais de amor romântico dominantes”, mas que são, hoje, condenáveis e, em certos ordenamentos jurídicos, criminalizadas (Coelho & Gonçalves, 2007, p. 270).

A primeira definição legal de *stalking* surge em 1990, com a lei anti-*stalking* do Estado da Califórnia (Mullen, Pathé, Purcell, & Stuart, 1999). Consagrado no parágrafo 646.9 do CP, entende este ordenamento jurídico o fenómeno como a perseguição, assédio ou ameaça persistentes e repetidas a uma pessoa, de modo a causar-lhe medo quer pela sua segurança, quer pela dos seus familiares (California Stalking laws - Penal Code 646.9 PC).

Em Portugal, como anteriormente referido, onde não foi ainda criminalizado o fenómeno, apesar da escassa visibilidade e do seu difícil entendimento, quer pela sociedade, quer pela vítima, como um comportamento desviante (Matos, Grangeia, Ferreira, & Azevedo, 2012), o *stalking* já fez vítimas. Uma das mais conhecidas e mediatizadas foi António Manuel Ribeiro, vocalista da banda UHF. A história, contada pelo líder da banda, mais não retrata do que o impacto psicológico e emocional que condutas como as de *stalking* podem ter nas suas vítimas: “Tive, durante seis anos, uma perseguição à porta. [...] Ela conhecia a minha vida toda. [...] Deixei de sair à noite, fechei-me na minha vivenda. [...] Tinha insónias enormes. Fui a uma consulta psiquiátrica porque achava que já estava a ficar completamente maluco. [...] Eu ainda hoje sofro de ‘stress’ pós traumático. Mudei uma série de coisas na minha vida. [...] Antes, ficava gelado sempre que olhava pelo retrovisor e via um carro cinzento. Agora, estou a tentar não olhar mais para trás” (Rodrigues C. M., 2014).

1.1.1 O Conceito de *Stalking*

Não há, ainda, uma definição universal e unificadora do conceito de *stalking*, sendo vários os autores que recorrem às suas próprias definições. Para Purcell, Moller, Flower, & Mullen (2009, p. 451), *stalking* é a “constelação de comportamentos onde um indivíduo inflige num outro repetidas e indesejadas intromissões e/ou comunicações de forma a causar medo e/ou angústia”. Também Sansone & Sansone, (2010, p. 42) adotam

a sua própria definição, que “consiste num comportamento incómodo crónico por um ofensor, o qual resulta em efeitos emocionais e/ou psicológicos prejudiciais para a vítima”. Uma outra definição possível, adotada por Melloy & Gothard (*apud* Mester, Birger, & Margolin, 2006, p. 102) ao definirem “*obsessive following*”, é a que considera estes comportamentos como “um padrão anormal ou persistente de ameaças e incómodos dirigidos a uma pessoa em particular”. Para Westrup & Fremouw (*apud* Mester et al., 2006, p. 103) o *stalking* contempla a prática de comportamentos que “são repetidamente direcionados a uma pessoa em particular, que são, por essa pessoa, considerados como invasivos e indesejados, e que em si provocam medo e/ou preocupação”. Refira-se, por fim, no âmbito nacional, o entendimento de Grangeia & Matos (*apud* Matos et al., 2012, p. 162), que percebem o fenómeno como um “padrão de comportamentos de assédio persistente, que se traduz em formas diversas de comunicação, contacto, vigilância e monitorização de uma pessoa-alvo”.

As definições *supra* descritas compreendem o entendimento de autores da área da psicologia e psiquiatria. No âmbito jurídico nacional, um dos autores que defende o conceito de saúde física e psíquica no crime de ofensa à integridade física exemplifica o fenómeno como suscetível de preencher o tipo objetivo do crime nessa mesma vertente. Sobre o *stalking*, defende, então, Miguez Garcia (2011, p. 169) que “no horizonte da perceção jurídica aparecem comportamentos complexos, impertinentes e desrazoáveis, dirigidos a uma outra pessoa, que [...] todavia, resiste ou rejeita essa pronunciada inclinação, acabando, nos avanços mais extremados, por se sentir oprimida e amedrontada, mesmo em situação de autêntico pânico – chegando não raras vezes a sofrer intensos abalos psíquicos”.

1.1.2 Comportamentos Característicos do *Stalking*

Perpetradas pelos denominados *stalkers*, as condutas comuns e características deste fenómeno podem assumir as mais diversificadas formas. A título meramente exemplificativo, mencione-se que integram estes comportamentos: o contacto telefónico repetido ou insistente, utilizado com o intuito de causar aflição e preocupação na vítima; o envio de mensagens via-fax, algumas das vezes para o seu local de trabalho, com a intenção de prejudicar a sua posição laboral e social; causar distúrbios no local de trabalho; enviar cartas com conteúdo ameaçador e, em alguns casos, com elogios; perseguir insistentemente a vítima nos locais que habitualmente frequenta sem fazer qualquer tipo de contacto; danificar objetos, propriedade da vítima; encomendar ou cancelar serviços, como comida, assistência policial, entre outros; espalhar falsos rumores; utilizar a internet para enviar ameaças e mensagens para a vítima, ou para

outras pessoas, sobre ela; provocar lesões corporais e, até mesmo, cometer homicídio (Mester et al., 2006; Mullen et al., 1999).

1.1.3 O Impacto Social e Psicológico do *Stalking*

Estudos realizados no âmbito do *stalking* têm vindo a demonstrar que o fenómeno poderá conduzir a problemas de ordem económica, social, médica e psiquiátrica (Dressing, Scheuble, & Gass, 2006).

Mester et al. (2006) enaltecem a importância e a pertinência do assunto por isso mesmo, por se tratar da perpetração de condutas que podem levar ao desenvolvimento de distúrbios psiquiátricos e de graves perturbações psicológicas, à ruptura do estilo de vida, e, em casos extremos, à morte da vítima; de condutas que, habitualmente, poderão ter a duração de meses e até mesmo anos, provocando na vítima grandes estragos.

Em relação ao impacto social, segundo Mullen *et al.* (*apud* Mester et al., 2006), 97% das vítimas demonstram a existência de alterações acentuadas no seu estilo de vida, como a mudança de número de telemóvel, de carro, de residência, de trabalho e, até, de cidade; e a redução da atividade e da interação sociais.

A verdade é que, da exposição da vítima a estes comportamentos intrusivos, que abarcam as mais variadas e diversificadas formas de assédio e perseguição, podem advir as mais distintas e nefastas consequências para a mesma. A par das alterações ao estilo de vida, o fenómeno pode ter, igualmente, impacto a nível da saúde física e, sobretudo, da saúde mental. Decorrente dessa índole emocional e psicológica temos, pois, a título de exemplo, o desenvolvimento de estados de ansiedade, insónias, crises de choro, PTSD, depressão, confusão, desconfiança, distúrbios alimentares, dificuldades de concentração, tristeza e medo (Mester et al., 2006; Purcell et al., 2009; Coelho & Gonçalves, 2007).

1.2 O *Stalking* como Conduta Lesiva do Estado de Saúde

Ora, analisadas, ainda que de forma breve, algumas considerações sobre o *stalking*, podemos, então, concluir que o sofrimento de reiterados e distintos comportamentos que, “comummente, motivam modificações na vida da vítima a nível social e psicológico e geram medo” (Coelho & Gonçalves, 2007, p. 274), de outra forma não pode ser entendido que não seja como parte integrante de um comportamento ofensivo da saúde: ele constitui, sem sombra de dúvidas, e tomando em consideração todas as demais manifestações de cariz emocional e psíquico, uma subtração e um

“atentado” ao bem-estar psicológico característico da definição universalmente aceita de saúde, adotado pela OMS.

Se parece ir-se longe de mais, no domínio do Direito, ao considerar a perturbação do bem-estar social como jurídico-penalmente relevante para integrar o conceito de saúde no âmbito do crime de ofensa à integridade física, a verdade, porém, é que todas essas alterações ao estilo de vida da vítima não poderão ser entendidas de um modo puramente social, devendo as mesmas ser apreciadas como resultado do impacto psicológico das condutas perpetradas pelo *stalker*. Elas contemplam, pois, a nosso ver, manifestação da aflição, do medo e da sensação de desamparo da vítima.

É certo que não pode, para efeitos jurídico-penais, considerar-se um qualquer mal-estar como relevante para se aferir da ofensa à saúde da pessoa. Contudo, também não se pode considerar a constante vivência em sentimento de alerta, de medo, de insegurança e de aflição como irrelevantes. Se, como já referimos, uma simples bofetada, ainda que sem conseqüente lesão, dor ou incapacidade para o trabalho, é suscetível de integrar o tipo objetivo de ofensa ao corpo, conforme jurisprudência fixada pelo STJ, no Ac. de 18.12.1991, não nos parece, de todo, despidendo valorar estas prejudiciais manifestações na vítima como suscetíveis de preencher o tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, na vertente da ofensa à saúde. Elas são, afinal, fruto do desrespeito pelo bem-estar psicológico da vítima e a sua causa deve, a nosso ver, ser punida à luz do artigo 143.º do CP, como ofensa à saúde, integrando, assim, a tipologia legal de ofensa à integridade física simples, aí consagrada.

Segundo Mullen et. al. (1999), são o sentimento de medo e a percepção da vítima, em estar a ser perturbada e perseguida, fulcrais para a criação de uma situação de *stalking*. Não basta, pois, somente, a intenção e o comportamento do seu perpetrador; é fundamental o modo como a vítima experiencia, interpreta, vivencia e articula essas condutas. Aliás, é a dimensão subjetiva da conduta, mais especificamente o sentimento de medo que, nos ordenamentos jurídicos onde o *stalking* é criminalizado, tem servido para delimitar as fronteiras entre a legitimação social e legal do fenómeno. (Matos et al., 2012).

A percepção da vítima em relação às condutas que a atemorizam e amedrontam pode ser aferida à luz quer de critérios subjetivos, quer de critérios objetivos (Matos et al., 2012), sendo, respetivamente, determinada através da sua vivência íntima e individual ou estabelecida em relação ao padrão do «homem-médio» – ou seja, aferindo-se essa percepção à luz da experiência e reação típicas esperadas por uma pessoa que, de acordo com os padrões sociais, se consideram “normais” e razoáveis.

A nosso ver, e face ao enquadramento legal do fenómeno que defendemos, parece-nos sensato afirmar que a percepção da vítima sobre as condutas e o impacto que

as mesmas originam, para efeitos de preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, na vertente de ofensa à saúde, deva ser aferida ao abrigo de juízos subjetivos. Ou seja, se para aquela pessoa em concreto, aqueles comportamentos dos quais é vítima, estão, ou não, sob a sua perspetiva, a afetar a sua saúde.

Uma determinação de carácter objetivo não faria, em nossa opinião, qualquer sentido e entraria, claramente, em contradição com tudo o que vimos defendendo. Porque a saúde é, na sua essência, subjetiva. Porque ela depende e decorre de todo um conjunto de particularidades e fatores individuais, intrínsecos ao indivíduo.

Certo é, contudo, que existem pessoas cuja individualidade e sensibilidade são excessivamente demarcadas. Poder-se-ia, então, interrogar se da valoração à luz de critérios subjetivos, no caso de vítimas com uma sensibilidade acrescida, não resultaria um excesso de previsão. Porém, pensamos que, nesta fase, a questão nem é pertinente. Estamos numa primeira etapa, na tentativa de preenchimento de um conceito que, face às suas particularidades, só faz sentido, em nosso entendimento, ser aferido através de critérios subjetivos. E essa subjetividade vale quer para uma pessoa com menor suscetibilidade, quer para uma outra com maior. Ela depende, pois, daquela pessoa em concreto, da sua perceção sobre aquele conjunto de condutas reiteradas que, em si, tanto impacto têm. O argumento só teria relevância se, em causa, se defendesse que a perceção da conduta deveria ser aferida à luz do critério padrão do «homem-médio» – uma vez que, a ser aplicável, num caso concreto à luz deste padrão aquelas condutas não seriam suficientes para ofender a saúde de um indivíduo, enquanto que para aquela determinada pessoa a sua saúde estaria, sim, a ser lesada –, o que nunca conseguiríamos defender. Isto porque é, no entanto, igualmente censurável quando o *stalker*, tendo conhecimento dessa suscetibilidade acrescida da vítima, investe e insiste nas suas condutas, com o intuito de lhe provocar mal-estar, inquietação ou medo, ou, pelo menos, com a consciência da importunância das suas condutas. Aliás, julgamos mesmo poder ir mais além. Consideramos irrelevante e desnecessário o conhecimento, ou não, dessa informação. Porque, afinal, a sua conduta, a nosso ver ilícita, seria, sempre, reprovável. Porque, insistentemente, têm os seus comportamentos como finalidade causar incómodo, medo, inquietação, aflição e tantos outros sentimentos prejudiciais e negativos, implicando, para a vítima, tantas vezes, elevados custos pessoais⁴³.

⁴³ A questão da especial suscetibilidade da vítima só fará, a nosso ver, sentido numa fase mais avançada. Quando em causa estiver, já, a valoração da conduta perpetrada pelo agente. Porque, aí, exigiremos sempre que, face à particular sensibilidade da pessoa vitimizada, haja, por parte do ofensor, o seu conhecimento de modo a que, sobre as suas ações, possa ser feito um juízo de maior censurabilidade.

Custos pessoais que, em jeito de conclusão, consideramos poderem preencher o conceito de saúde, na sua vertente psíquica. Defendemos, pois, um conceito de saúde mais amplo, mais englobante e, sobretudo, mais humano. Um conceito que abarque não só todas as sequelas físicas, mas também aquelas lesões e ofensas que, tantas vezes, são tão mais intensas, tão mais dolorosas e, sobretudo, tão mais silenciosas. Que afetam o sentimento mais íntimo, mais profundo da vítima.

Não podemos negar. São, efetivamente, de louvar todas as tentativas de criminalização do *stalking*. É, sim, indispensável que seja este fenómeno devidamente punido, atentas todas as sequelas e custos que para as suas vítimas advêm. Mas, no entanto, que não fiquem essas condutas impunes. Que não sejam as mesmas, no nosso ordenamento jurídico, condenáveis e condenadas, apenas, quando se efetivem ameaças, se proclamem injúrias, se danifiquem objetos ou se perturbe ou devasse a vida privada e íntima da vítima. Que o simples “estar lá”, constantemente presente em todos os locais que a vítima frequenta, até nos menos expectáveis, que as tentativas, indesejadas, de contacto, que o “acampamento” à porta da residência da vítima, e que tantas, tantas outras condutas que, a olho nu e vistas isoladamente, poderão não ser consideradas socialmente inadequadas, mas que, quando olhadas de dentro, e de uma forma globalizante, constituem um atentado ao bem-estar da sua vítima, que todas essas não fiquem por punir. Pois elas constituem, sim, uma ofensa à saúde e, como tal, podem ser punidas à luz do crime de ofensa à integridade física, preenchendo, pois, o tipo objetivo de ofensa à saúde.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

“A violência, seja qual for a maneira como ela se manifesta, é sempre uma derrota.”

Jean-Paul Sartre

Do seu entendimento histórico à sua atual, para nós redutora, concepção, foi longa a caminhada. Foi, sobretudo, aliciante. Despoletou, no entanto, um misto de incompreensão e entristecimento. Entristecimento pela visão tão reducionista, tão abusivamente simplificada de um conceito que não pode, nem deve, pelo menos no nosso entendimento, ser de preenchimento tão desprovido da realidade. Porque a saúde é, sim, física. Mas ela é, também, psíquica. E esta última dimensão é, hoje, tão, mas tão fundamental. Incompreensão por isto mesmo. Por não conseguirmos conceber a ideia de não se incluir no conceito, para efeitos do preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, esta vertente psicológica. Vertente que, a nosso ver, é tão essencial, se não mesmo mais, quanto a índole física. Porque, ninguém duvida, a vertente psicológica constitui, ainda nos dias de hoje, grandes entraves à prática médica. Pelo seu entendimento. Pela sua compreensão. Pela sua cura. Aliás, pela tentativa de todos estes. Pela dificuldade do seu conhecimento.

Introduzido pelo DL n.º 400/82, de 23 de setembro, nos crimes contra a integridade física, alterando a redação dada pelo anterior CP de 1886, o conceito de saúde veio, assim, oferecer um sentido mais amplo e mais abrangente à noção de ofensa corporal, outrora meramente entendida como *“perturbação ilícita da integridade corporal de outrem”*. A inovação veio, pois, traduzir um entendimento mais consentâneo com o conceito moderno de saúde, adotado pela OMS em 1948. Em causa estava não o “Homem garantido na sua integridade física, nem mesmo apenas na sua integridade mental”, mas “também o seu funcionamento perfeito como pessoa” (Pinto da Costa, 1985, p. 85). E é, igualmente neste sentido, o nosso entendimento. Que a inserção do conceito de saúde em 1982, com a entrada em vigor do novo código, manifesta, pois, a intenção de se abranger naquela tipologia legal muito mais do que a integridade corporal do indivíduo. Afinal, adotado em 1948, o conceito de saúde, entendido como o “complexo de bem-estar físico, mental e social”, era, já, universalmente aceite. A sua inclusão traduz, pois, a nosso ver, a vontade do legislador em tutelar, a par da dimensão corporal, também a integridade psicológica da pessoa, não nos parecendo poder ter sido outro o sentido.

Ultrapassada a expressão de ofensas corporais, a atual denominação de crimes contra a integridade física, que vem, já, da redação originária introduzida pela Reforma Penal de 1995 e que contempla, nesse capítulo, também o crime de violência doméstica – que consagra não só os maus tratos físicos, mas também os psicológicos –, demonstra isso mesmo. Manifesta a intenção de, embora a suscetibilidade de confusão – atenta a expressão “integridade física” –, se querer tutelar, em todos os artigos daquele capítulo, tanto a integridade corporal como a integridade mental da vítima.

Ora, centrando-nos, unicamente, na tipologia legal prevista e punida ao abrigo do artigo 143.º do CP, que é, afinal, o crime base a partir do qual se constrói uma série de variações qualificadas, vimos, já, que o seu tipo objetivo, cometido quer por ação, quer por omissão, consiste na lesão do corpo ou da saúde de uma outra pessoa. E é, aqui, que se centra toda a discussão. Debatida a doutrina, compreendida a sua falta de unanimidade e na escassez de entendimento jurisprudencial no que ao tema em apreço diz respeito, atrevemo-nos a levantar, sucintamente, algumas questões.

Desde logo, parece, claramente, estar a exigir-se uma distinta suscetibilidade de preenchimento de ambos os tipos objetivos constitutivos daquela tipologia legal. Veja-se que, por um lado, fixou o STJ jurisprudência no sentido de consubstanciar uma ofensa ao corpo o cometimento de uma simples bofetada, com a intenção de agredir outrem, ainda que da agressão não decorram quaisquer efeitos danosos, como lesões, dor ou incapacidade para o trabalho (Ac. do STJ, de 18.12.1991). Por outro lado, e não obstante o entendimento do TRP (Ac. do TRP, de 29.03.2006) em valorar a lesão da integridade corporal e mental do ofendido, parece, a nosso ver, desmedida a exigência da criação de um estado depressivo clinicamente comprovável. Não decorra, embora, diretamente da redação do Ac. esta exigência, de forma indireta é notória a relevância atribuída ao Relatório Psiquiátrico - não nas suas considerações quanto à imputação objetiva da conduta e ao respetivo nexo de causalidade, mas quanto à descrição e comprovação clínicas do estado depressivo. Questionamos, pois, se não se estará a exigir demasiado para preenchimento do conceito de ofensa à saúde, em comparação com a exigência imposta para preenchimento da ofensa ao corpo. Interroga-se se será, efetivamente, necessária a comprovação clínica de uma depressão, de um surto psicótico, ou de uma outra qualquer anomalia psíquica para estarmos perante uma ofensa à saúde. Ou, ainda, se não será, somente, bastante a perturbação relevante do bem-estar psicológico da vítima. Isto porque, à luz do entendimento propugnado pelo Ac. do STJ, de 18.12.1991, há que ter em atenção a “amplitude da penalização prevista”. Aliás, mais do que isso. É necessário reconhecer à alternatividade das penas o “sinal revelador de que na sua previsão cabem não só aquelas situações em que das ofensas corporais cometidas decorram os vulgares efeitos danosos [...] como também os simples maus tratos”.

Ora, refere o *supra* mencionado Ac. do STJ que, ético-socialmente, uma bofetada exprime uma agressão, independentemente do efeito causado. Nada obsta, então, a considerar-se a mesma como uma conduta socialmente inadequada. No entanto, face ao nosso entendimento, manifestado no precedente e último capítulo desta dissertação, podemos questionar se serão as condutas perpetradas pelos *stalkers* suscetíveis de se considerarem inadequadas. Não podemos negar que, “visualmente”, para quem se encontre “do lado de fora”, não parecem estas condutas, de todo, inapropriadas. Poderá questionar-se quem não apreciará, afinal, receber um belo *bouquet* de flores. Ou ainda, perguntar-se por que motivo não pode um indivíduo encontrar-se exatamente no mesmo local do que uma outra pessoa. Efetivamente não parecem as ações impróprias. Pelo menos, não para quem as vê externamente. Todavia, quando globalmente consideradas, elas são bem mais do que socialmente inadequadas para as suas vítimas. Elas são dolorosas. Elas causam um grande impacto, sobretudo de cariz emocional e psicológico. Elas justificam a vivência, constante, em sentimento de medo, de tristeza.

Caracterizadas por uma perseguição obsessiva, não podem tais condutas carecer de censurabilidade, porque elas são, afinal, dotadas de um elemento volitivo, intencionais, ou, pelo menos, representadas as suas consequências como possíveis pelo agente. Há, pois, a necessidade de se sensibilizar a comunidade para este fenómeno. Até porque, “mesmo que não atinjam o extremo mais severo do *continuum* de comportamentos, as estratégias de vitimação por *stalking*, pela sua natureza crónica e intrusiva, constituem uma verdadeira campanha de assédio, capaz de comprometer fortemente o bem-estar e qualidade de vida da vítima” (Matos et al., 2012, p. 162). É esta perturbação do bem-estar da vítima, esta “violação psicológica”, que, a nosso ver, consubstancia uma ofensa à sua saúde e que é, portanto, suscetível de integrar a tipologia legal do artigo 143.º do CP, devendo o preenchimento do tipo objetivo ser aferido através de critérios subjetivos.

À luz daquilo que defendemos para o *stalking*, não poderíamos passar sem mencionar outros comportamentos que, tão debatidos atualmente, consideramos, igualmente, poderem preencher o tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física. Referimo-nos, pois, aos fenómenos de *bullying* – que, por definição, compreende um conjunto de comportamentos agressivos, intencionais e indesejados, perpetrados de forma reiterada, praticados entre jovens estudantes e executados dentro de uma relação desigual de poder (Neto, 2005; Bullying Definition) –, de *mobbing* – também denominado de assédio moral no trabalho, define-se pelo conjunto de comportamentos abusivos, atentatórios da dignidade e integridade física e psíquica do indivíduo, praticados de forma reiterada e degradando o clima de trabalho (João, 2009) –, e de assédio sexual – que tem por definição a prática de distintos comportamentos de índole sexual, indesejados e

considerados como ofensivos pela sua vítima, podendo consubstanciar uma situação de *stalking*, quando em causa esteja a prática de atos graves e prolongados de perseguição (M. J. Magalhães *apud* UMAR).

Sem querermos, de todo, aprofundar conceitos e tecer desmedidas considerações, pretendemos, somente, mencionar que as consequências decorrentes dos *supra* mencionados fenómenos – a título de exemplo, a perturbação do equilíbrio sócio-emotivo e psicofísico, a diminuição da autoestima, insegurança, depressão, sentimento de culpa, constrangimento, humilhação, medo, *stress*, ansiedade, insónias e vergonha (João, 2009; Neto, 2005; Magalhães M. J. *apud* UMAR, n.d.) –, consubstanciam, a nosso ver, uma ofensa à saúde, devendo as suas condutas ser punidas à luz do crime consagrado no artigo 143.º do CP.

Alegamos, uma vez mais, que condutas suscetíveis de deteriorar quer o estado físico, quer o estado de saúde psíquico da vítima devem, efetivamente, preencher o tipo objetivo daquela tipologia legal. Defendemos, pois, um conceito de saúde mais vasto, suscetível de abarcar não só as sequelas físicas, mas também as lesões de índole psicológica que, tantas vezes, reclamam das suas vítimas elevados custos pessoais.

A saúde psíquica levanta, no entanto, alguns entraves no que à sua prova diz respeito. É pois, aqui, na avaliação do estado de saúde do ofendido, que a Medicina Legal é chamada a intervir. Ela auxilia, através da avaliação pericial, o julgador na apreciação dos factos sujeitos a julgamento, estando, por isso, ao serviço de uma boa investigação e conseqüente correta aplicação da justiça. Sabe-se, aliás, que são as perícias, em processo penal, o meio por excelência para avaliar provas e reconstituir factos (Barreiros, 2014), auxiliando o Tribunal na valoração do seu significado e na função da sua apreciação (Ac. do STJ, de 20.05.1999).

Não obstante o relevante auxílio prestado pela Medicina Legal, não se pode negar que o “mundo psicológico” continua, nos dias de hoje, a ser um “mistério” e constitui, ainda, grandes obstáculos à prática médica. Parece, pois, face às enormes dificuldades de prova de uma ofensa de cariz psicológico, ser de extrema relevância dotar os profissionais da área de capacidades para avaliarem as consequências decorrentes daqueles fenómenos e de outras tantas condutas que atentem contra a integridade psicológica da pessoa. Até porque não consideramos ser necessária a criação de um estado depressivo profundo para se considerar a conduta como ofensiva da saúde psíquica. Questionamos, mesmo, se não poderá ser encarado como manifestamente excessivo. Até porque entendemos que uma avaliação pericial, realizada por peritos especialistas da área, que corrobore a demonstração de sinais de *stress*, medo, agitação, aflição e tantas outras evidências de se ter sido vítima daquelas condutas, deva ser bastante. Pois essas sequelas, essas manifestações de cariz psíquico consubstanciam

já, a nosso ver, uma ofensa à saúde. E, como tal, devem ser punidas ao abrigo do crime de ofensa à integridade física, previsto e punido nos termos do artigo 143.º do CP.

A falta de unanimidade quanto ao âmbito, sentido e alcance do conceito de ofensa à saúde, jurídico-penalmente exigido para efeitos do preenchimento do tipo objetivo do crime de ofensa à integridade física, leva-nos a questionar se não deveria, à luz da proteção jurídico-constitucional, substituir-se a denominação daquela tipologia legal pela de ofensa à integridade pessoal⁴⁴ – que “sendo um direito organicamente ligado à defesa da pessoa enquanto tal”, é, pela CRP, através da tutela da sua inviolabilidade, protegida de forma absoluta, tendo, ainda, a proteção ordinária conferida pelo CP, prevista nos artigos 143.º e seguintes (Gomes Canotilho & Vital Moreira, 2007, p. 454) –, consagrada no artigo 25.º, n.º 1 da Lei Fundamental.

Entendemos, pois, que, face à tutela constitucional da integridade pessoal – que contempla quer a integridade física, quer a integridade moral –, se pudesse, talvez, adaptar a denominação da tipologia legal não só do artigo 143.º do CP, como também do próprio capítulo de que é integrante, dissipando, deste modo, todas as questões levantadas em sede de valoração da saúde psíquica. Até porque contemplam aqueles artigos verdadeiras ofensas pessoais, porquanto podem elas ser “de *nível somático* (interessando o corpo) de *nível psíquico* (atingindo a mente) ou de *nível que altere o funcionamento perfeito* (saúde) *de uma pessoa*” (Pinto da Costa, 1985, p. 89).

Fica, no entanto, somente a sugestão quanto à questão suscitada, para uma possível posterior investigação. Pois parece-nos que, fosse embora a mesma digna de discussão, exigiria o assunto o levantamento de diversas querelas, o aprofundamento e o debate de distintas questões que não foram intenção nossa desenvolver, porque não constituíram, nunca, objeto do nosso estudo.

⁴⁴ A ideia surgiu-nos, em parte, inspirada no entendimento de Faria Costa (2004, p. 47) ao considerar a emergência de um novo bem jurídico, fruto da “violação de uma realidade social, ética e juridicamente já diferente da violação da mera integridade física mas que ainda não atingiu o degrau da violação da própria vida humana”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Bibliografia

Almeida Costa, M. J. (2012). *História do Direito Português* (5.^a ed. revista e actualizada). Coimbra: Almedina.

Almeida, V. D. (2005). Sobre o valor da Dignidade da Pessoa Humana. *Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, XLVI(1).

Aluja, A., Blanch, A., & García, L. F. (2005). Reanalyzing the 16pf-5second order structure: Exploratory versus confirmatory factorial analysis. *European Journal of Psychology of Education*, xx(4), 343-353.

Backes, M. T., Rosa, L. M., Fernandes, G. C., Becker, S. G., Meirelles, B. H., & Santos, S. M. (2009). Conceitos de Saúde e Doença ao Longo da História sob o Olhar Epidemiológico e Antropológico. *Revista de Enfermagem UERJ*, 17(1), pp. 111-117.

Barreiros, J. A. (2014). Prova Pericial: Uma Oportunidade Perdida. In A. L. Leite (Org.), *As Alterações de 2013 aps Códigos Penal e de Processo Penal: uma Reforma «Cirúrgica»? (pp. 203-216)*. Coimbra: Coimbra Editora.

Batista, Â. F. (2009). Ofensas à integridade física no desporto. In M. Costa Andrade, & R. C. Neves (coord.), *Direito Penal Hoje – Novos desafios e novas respostas* (pp. 79-106). Coimbra: Coimbra Editora.

Caetano, M. (2000). *História do Direito Português - (Sécs. XII - XVI)* (4.^a ed.). Lisboa: Verbo.

Calabuig, J. A., & Cañadas, E. V. (2004). Medicina Legal. In G. Calabuig, *Medicina legal y toxicología* (6^a ed., pp. 3-7). Barcelona: Masson.

Cañadas, E. V., & Calabuig, J. A. (2004). La peritación médico-legal: introducción jurídica. El método médico-legal. In G. Calabuig, & E. V. Cañadas (ed.), *Medicina legal y toxicología* (6^a ed., pp. 145-155). Barcelona: Masson.

Canotilho, J. J. & Moreira, V. (2007). *Constituição da República Portuguesa Anotada - Artigos 1.º a 107.º* (4.^a ed. revista, Vol. 1). Coimbra: Coimbra Editora.

Carmo, R. d. (2011). A Prova Pericial: Enquadramento Legal. In M. Matos, R. A. Gonçalves, & C. Machado, *Manual de Psicologia Forense: Contextos, Práticas e Desafios*. Braga: Psiquilíbrios.

Código Penal - Edição Oficial. (1853). Lisboa: Imprensa Nacional.

Código Penal Portuguez - Nova Publicação Oficial. (1886). Coimbra: Imprensa da Universidade.

Coelho, C., & Gonçalves, R. A. (2007). Stalking: uma outra dimensão da violência conjugal. *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, (2), pp. 269-302.

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias. (1995). *Reforma do Código Penal – Trabalhos Preparatórios* (Vol. I). Lisboa: Assembleia da República.

Cunha, M. I. (2013). Género, cultura e justiça: A propósito dos cortes genitais femininos. *Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa (Quarto Trimestre)*, XLVIII(209), pp. 835-856.

Dalmolin, B. B., Backes, D. S., Zamberlan, C., Schaurich, D., Colomé, J. S., & Gehlen, M. H. (2011). Significados do conceito de saúde na perspectiva de docentes da área da saúde. *Escola Anna Nery - Revista de Enfermagem*, 15(2), pp. 389-394.

Deliberador, H. R., & Villela, F. S. (2010). Acerca do conceito de saúde. *Psicologia Revista. Revista da Faculdade de Ciências Humanas e da Saúde*, 19(2), pp. 225-237.

Dias, M. d. (2005). Particularidades da prova em processo penal. Algumas questões ligadas à prova pericial. *Revista do CEJ*, (3), pp. 169-225.

Dressing, H., Scheuble, B., & Gass, P. (2006). Stalking - a significant problem for patients and psychiatrists. *The British Journal of Psychiatry*, 189, pp. 564-569. doi: 10.1192/bjp.189.6.566.

Faria Costa, J. d. (2004). *Direito Penal Especial - Contributo a uma sistematização dos problemas "especiais" da Parte Especial*. Coimbra: Coimbra Editora.

Faria, P. R. (2012). In J. d. Figueiredo Dias (dir.), *Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte Especial, Tomo I, Artigos 131º a 201º* (2ª ed., pp. 298-385). Coimbra: Coimbra Editora.

Ferrão, F. A. (1857). *Theoria do Direito Penal aplicada ao Código Penal Portuguez* (Vol. VII). Lisboa: Imprensa Nacional.

Figueiredo Dias, J. d. (1993). O Código Penal Português de 1982 e a sua reforma. *Separata da Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, (3), pp. 161-195.

Figueiredo Dias, J. d. (2004). *Clássicos Jurídicos - Direito Processual Penal* (Reimpressão ed.). Coimbra: Coimbra Editora.

Figueiredo Dias, J. d. (2007). *Direito Penal – Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime, Parte Geral, Tomo I* (2.ª ed.). Coimbra: Coimbra Editora.

Figueiredo Dias, J. d. (2009). *Direito Penal Português – Parte Geral – II As Consequências Jurídicas do Crime* (2.^a Reimpressão). Coimbra: Coimbra Editora.

Figueiredo Dias, J. d. (2012). Dos Crimes contra as Pessoas. In J. d. Figueiredo Dias (dir.), *Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte Especial, Tomo I, Artigos 131º a 201º* (2.^a ed., pp. 1-3). Coimbra: Coimbra Editora.

Gabinete de Política Legislativa e Planeamento do Ministério da Justiça. (2002). *O Código Penal de 1852 - nos 150 anos do primeiro código penal português [1852 - 2002]*. Lisboa: Ministério da Justiça.

Gama, L. O., & Baptista, C. d. (1924). *Notas ao Código Penal Português* (2.^o ed., Vol. III). Coimbra: Coimbra Editora.

Garcia, M. M. (2011). *O Direito Penal Passo a Passo – Elementos da Parte Especial, com os Crimes contra as Pessoas* (Vol. I). Coimbra: Almedina.

Gomes, O. M. (2012). *Violência Doméstica e Migrações - Estudo comparado das legislações portuguesa, brasileira e espanhola sobre violência doméstica em comunidades de imigrantes*. Curitiba: Juruá Editora.

Hernández, F. G., Legaria, M. G., & Cueto, C. H. (2001). Exploración y evaluación básica del daño psíquico. In C. H. Cueto, *Valoración médica del daño corporal - Guía práctica para la exploración y evaluación de lesionados* (2^a ed., pp. 285-318). Barcelona: Masson.

Jerónimo, P. (2001). *Os Direitos do Homem à escala das Civilizações – Proposta de análise a partir do contexto dos Modelos Ocidental e Islâmico*. Coimbra: Almedina.

Johnsdotter, S., & Essén, B. (2010). Genitals and ethnicity: the politics of genital modifications. *Reproductive Health Matters*.

Junior, L. S. (2004). Desconstruindo a definição de saúde. *Jornal do Conselho Federal de Medicina*, 15-16.

Leal-Henriques, M. d., & Simas Santos, M. J. (2000). *Código Penal - Referências Doutrinárias, Indicações Legislativas e Resenha Jurisprudencial* (3^a ed., Vol. II). Lisboa: Rei dos Livros.

Lunardi, V. L. (1999). Problematizando conceitos de saúde, a partir do tema da governabilidade dos sujeitos. *Revista Gaúcha de Enfermagem*, 20(1), pp. 26-40.

Magalhães, T. (1998). *Estudo Tridimensional do dano corporal: lesão, função e situação (sua aplicação médico-legal)*. Coimbra: Almedina.

Magalhães, T., Costa, D. P., Corte-Real, F., & Vieira, D. N. (2003). Avaliação do dano corporal em direito penal. Breves reflexões médico-legais. *Revista de Direito Penal*, (1), pp. 63-82.

Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto. (2009). *Código de Processo Penal - Comentários e notas práticas*. Coimbra: Coimbra Editora.

Maia Gonçalves, M. L. (2007). *Código Penal Português - Anotado e Comentado - Legislação Complementar* (18ª ed.). Coimbra: Almedina.

Matos, M., Grangeia, H., Ferreira, C., & Azevedo, V. (2012). Vitimação por stalking: Preditores do medo. *Análise Psicológica*, XXX(1-2), pp. 161-176.

Menezes, M. d. (2007). *Para um Conceito de Saúde Física e Psíquica nos Crimes contra a Integridade Física*. Coimbra: Almedina.

Mester, R., Birger, M., & Margolin, J. (2006). Stalking. *The Israel Journal of Psychiatry and related sciences*, 43(2), 102-111.

Miguez Garcia, M. (2011). *O Direito Penal Passo a Passo - Elementos da Parte Especial, com os Crimes contra as Pessoas* (Vol. I). Coimbra: Almedina.

Miguez Garcia, M., & Castela Rio, J. M. (2014). *Código Penal: Parte geral e especial - com notas e comentários*. Coimbra: Almedina.

Ministério da Justiça. (1979). *Actas das sessões da comissão revisora do Código Penal – Parte Especial*. Ministério da Justiça. Lisboa.

Miranda, J. (1999). A Constituição e a Dignidade da Pessoa Humana. *Separata da Revista DIDASKALIA*, XXIX. Fascículos 1 e 2.

Mullen, P. E., Pathé, M., Purcell, R., & Stuart, G. W. (1999). Study of Stalkers. *The American Journal of Psychiatry*, 156(8), 1244-1249.

Neto, A. A. (2005). Bullying - comportamento agressivo entre estudantes. *Jornal de Pediatria*, 81(5), 164-172.

Neves, R. V. (2011). *A Livre Apreciação da Prova e a Obrigação de Fundamentação da Convicção (na Decisão Final Penal)*. Coimbra: Coimbra Editora.

Oliveira, C., Silva, R. L., Costa, G. S., Costa, D. P., Real, F. C., & Vieira, D. N. (2011). A avaliação pericial do estado de saúde. Uma problemática em Clínica Forense. *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, (22), pp. 183-193.

Ordenações Afonsinas (2.ª ed., Livro I). (1998). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Ordenações Filipinas (Livros IV e V). (1985). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Ordenações Manuelinas (Livro V). (1984). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Palma, M. F. (1996). A revisão de 1995 do Código Penal de 1982 no contexto da reforma do sistema penal - A tutela da pessoa e a eficácia do sistema. *Separata de Jornadas de Direito Criminal - Revisão do Código Penal, I*, p. 133 e ss.

Pinto da Costa, J. (1985). Ofensas Corporais - Introdução ao seu estudo médico-legal. *Revista do Ministério Público*, 23, pp. 77-117.

Pinto de Albuquerque, P. (2010). *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem* (2.^a ed.). Lisboa: Universidade Católica Editora.

Pinto de Albuquerque, P. (2011). *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem* (4.^a ed. atualizada). Lisboa: Universidade Católica Editora.

Purcell, R., Moller, B., Flower, T., & Mullen, P. E. (2009). Stalking among juveniles. *The British Journal of Psychiatry*, 194, 451-455. doi: 10.1192/bjp.bp.108.054833.

Rodrigues, E. A. (2009). *As Lesões contra a Vida e contra a Integridade Física dos Cidadãos, como consequência do emprego de meios coercivos pela PSP*. Coimbra: Almedina.

Sansone, R. A., & Sansone, L. A. (2010). Fatal Attraction Syndrome: Stalking Behavior and Borderline Personality. *Psychiatry*, 7(5), pp. 42-46.

Santos, M. J. (2002). Liberalismo, Legislação criminal e codificação. O Código Penal de 1852. Cento e cinquenta anos da sua publicação. *Revista da Faculdade de Letras, HISTÓRIA*, 3, pp. 97-102.

Schmidt, J. M. (2010). The concept of health - in the history of medicine and in the writings of Hahnemann. *Homeopathy*, 99(3), pp. 215-220. doi: 10.1016/j.homp.2010.02.004.

Scliar, M. (2007). História do Conceito de Saúde. *PHYSIS: Revista de Saúde Coletiva*, 17(1), pp. 29-41.

Segre, M., & Carvalho, F. F. (1997). O conceito de saúde. *Revista de Saúde Pública*, 31(5), pp. 538-542.

Silva Dias, A. (2005). *Direito Penal, Parte Especial - Crimes contra a Vida e a Integridade Física*. Lisboa: AAFDL.

Silva, F. (2011). *Direito Penal Especial: Crimes Contra as Pessoas - Crimes contra a vida, Crimes contra a vida intra-uterina e Crimes contra a integridade física* (3.^a ed. revista e actualizada.). Lisboa: Quid Iuris.

Silva, G. M. (2005). *Direito Penal Português: Parte Geral – Teoria do Crime* (2.^a ed. revista e actualizada, Vol. II). Lisboa: Verbo.

Silva, G. M. (2013). *Direito Processual Penal Português - Noções Gerais. Sujeitos Processuais e Objecto*. (7.^a ed., Vol. I). Lisboa: Universidade Católica Editora.

Silva, N. J. (2011). *História do Direito Português: Fontes do Direito* (5.^a ed. revista e actualizada). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Simas Santos, M., & Leal-Henriques, M. (2008). *Código de Processo Penal Anotado - do 1.º ao 240.º artigos* (3.^a ed., Vol. I). Lisboa: Editora Rei dos Livros.

Tavares, R. (2012). *Direitos Humanos – de onde vêm, o que são e para o que servem?* Lisboa: Procuradoria-Geral da República, Imprensa nacional Casa da Moeda.

Jurisprudência

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18.12.1991. Obtido em 04.05.2014, de <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/4870085648ffd0d5802574420048d9bd?OpenDocument>

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20.05.1999. Obtido em 09.09.2014, de http://www.pgdlisboa.pt/jurel/stj_mostra_doc.php?nid=2721&stringbusca=&exacta=

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 21.01.2009. Obtido em 02.09.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/bbc8fe4ef56a49fd80257555004c4363?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 17.11.2010. Obtido em 02.09.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/73fbe5ea419b9f71802577f1005497a7?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 03.07.2012. Obtido em 20.07.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/7c5828f6e48b58be80257a76003e2a32?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12.03.1991. Obtido em 10.09.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/83fc2c6466af4d7a802568030002f8dc?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21.03.2007. Obtido em 09.09.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/14b320561862640b802572e300342930?OpenDocument>

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29.03.2006. Obtido em 02.09.2014, de <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/0e1aeb743947b882802571420037a19f?OpenDocument>

Acórdão n.º 226/00 do Tribunal Constitucional, de 5 de abril. (2000). Obtido em 01.06.2014, de <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20000226.html>

Legislação

Decreto de 10 de abril de 1976. (1976). *Aprova a Constituição da República Portuguesa.*

Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro. (1982). *Aprova o Código Penal.*

Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de fevereiro. (1987). *Aprova o Código de Processo Penal.*

Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março. (1995). *Revisão do Código Penal.*

Decreto-Lei n.º 166/2012, de 31 de julho. (2012). *Aprova a orgânica do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, I. P.*

Lei n.º 100/2001, de 25 de agosto. (2001). *Décima alteração ao Código Penal.*

Lei n.º 45/2004, de 19 de agosto. (2004). *Regime Jurídico das Perícias Médico-legais e Forenses.*

Lei n.º 48/2007, de 29 de agosto. (2007). *Décima quinta alteração ao Código de Processo Penal.*

Lei n.º 59/2007, de 4 de setembro. (2007) Vigésima terceira alteração ao Código Penal.

Resolução do Conselho de Ministros n.º 83/2007, de 6 de junho. (2007). *Aprova o III Plano Nacional Contra a Violência Doméstica (2007-2010).*

Recursos Eletrónicos

Abreu, A. R., Pereira, M. C., Soares, M. T., & Nogueira (coord.), N. (s.d.). *Saúde. Secretaria de Educação Fundamental*. Obtido em 15.07.2014, de <http://portal.mec.gov.br/seb/arquivos/pdf/livro092.pdf>

Assembleia Geral das Nações Unidas. (1948). *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. Adotada e proclamada por Resolução 217A (III) de 10 de dezembro de 1948. Publicada no Diário da República, I Série A, n.º 57/78, de 9 de março de 1978. Obtido em 01.06.2014, de Gabinete de Documentação e Direito Comparado – Instrumentos Internacionais de Direitos Humanos: <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh.html>

APAV. (s.d.). *Ser Vítima - como a violência o afecta*. Obtido em 22.07.2014, de Violência Doméstica: <http://apav.pt/vd/index.php/widgetkit/como-a-violencia-o-afecta>

Baldwin, D. (s.d.). *About Trauma*. Obtido em 10.09.2014, de Trauma Information Pages: www.trauma-pages.com/trauma.php

Bullying Definition. (s.d.). Obtido em 25.09.2014, de Stopbullying: <http://www.stopbullying.gov/what-is-bullying/definition/index.html>

California Stalking laws - Penal Code 646.9 PC. (s.d.). Obtido em 19.09.2014, de Shouse California Law Group: <http://www.shouselaw.com/stalking.html#1.1>

Carta Constitucional de 29 de abril de 1826. (s.d.). Obtido em 04.05.2014, de http://debates.parlamento.pt/Constituicoes_PDF/II%20Carta%20Constitucional.pdf

Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica. (2011). Adotada em Istambul a 11 de maio de 2011. Aprovada por Resolução da Assembleia da República n.º 4/2013, em 21 de janeiro. Publicada no Diário da República, I Série, n.º 14. Obtido em 02.07.2014, de Gabinete de Documentação e Direito Comparado – Instrumentos Internacionais de Direitos Humanos: http://direitoshumanos.gddc.pt/3_4/IIIPAG3_4_8.htm

INMLCF, I.P. (s.d.). *Sobre o INMLCF - Missão: Actividade Pericial Forense*. Obtido em 20.08.2004, de Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, I.P.: http://www.inml.mj.pt/inml.html#/SOBRE_O_INMLCF/MISSAO

João, A. L. (2009). *MOBBING - Agressão Psicológica no Trabalho*. *HDSInForma*, (29). HDSInForum. Destacável Científico. Obtido em 25 de 09 de 2014, de http://www.hds.min-saude.pt/NR/rdonlyres/069D9731-43F1-455D-B82D-CA65AF82C3D7/17105/Suplemento_N29_vFinal.pdf

Rodrigues, C. M. (2014). *Stalking: Quando gostar se torna sufocante, o stalking contado por uma vítima*. Obtido em 15.09.2014, de Observador: <http://observador.pt/2014/09/04/quando-gostar-se-torna-sufocante-o-stalking-contado-por-uma-vitima/>

UMAR. (s.d.). *Assédio Sexual*. Obtido em 10 de 10 de 2014, de Assédio Sexual - Quebrar Invisibilidades: <http://assediosexual.umarfeminismos.org/index.php/assedio-sexual-1>

World Health Organization. (1948). *Preamble to the Constitution of the World Health Organization*. Adopted by the International Health Conference, New York, 19 June - 22 July 1946 and entered into force on 7 April 1948. Obtido em 01.01.2014, de http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf

World Health Organization & Department of Reproductive Health and Research. (2008). *Eliminating female genital mutilation - An interagency statement - OHCHR, UNAIDS, UNDP, UNECA, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, WHO*. Traduzido por Silva, João C. (2009). *Eliminação da Mutilação Genital Feminina: Declaração Conjunta (OHCHR, ONUSIDA, PNUD, UNESCO, UNFPA, ACNUR, UNICEF, UNIFEM, OMS)*. Associação para o Planeamento da Família. Obtido em 02.07.2014, de World Health Organization - Sexual and reproductive health: http://whqlibdoc.who.int/publications/2008/9789241596442_por.pdf