



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

# **O Problema do Homicídio como reação à “Tirania Doméstica”**

## **Distinção entre Homicídio Privilegiado e Legítima Defesa**

Anya Fabiana Henriques de Oliveira

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023





UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

# **O Problema do Homicídio como reação à “Tirania Doméstica”**

## **Distinção entre Homicídio Privilegiado e Legítima Defesa**

Anya Fabiana Henriques de Oliveira

Orientadora: Maria Elisabete da Costa Ferreira

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023

*Aos meus pais*

## **Agradecimentos**

Esta dissertação representa o culminar de uma fase muito importante da minha vida. É o resultado de muito empenho e determinação, uma época muito solitária, mas não posso deixar de agradecer a algumas pessoas e instituições.

À minha orientadora, Professora Doutora Maria Elisabete Ferreira, pelas diretrizes e orientações transmitidas que me auxiliaram na realização da presente Dissertação e por toda atenção e disponibilidade demonstradas.

À Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa e a todos os docentes que me acompanharam neste longo caminho de seis anos e aos meus colegas de curso.

Aos meus amigos de longa data pelo companheirismo e amizade.

E, em especial, agradecer aos meus pais e às minhas irmãs por todo o apoio que demonstraram, pela compreensão e motivação e por serem o meu grande suporte. A toda a minha família, obrigada.

## Resumo

A presente dissertação incide sobre os casos de violência doméstica conjugal que, como demonstram as estatísticas, ano após ano, manifestam uma elevada incidência na criminalidade portuguesa, muitas das vezes com desfechos fatais. Contudo, há casos em que a mulher vítima de violência doméstica perpetuada ao longo de vários anos, um dia decide defender-se contra as agressões por si sofridas e, como forma de sobrevivência ou para colocar termo à “tirania doméstica”, decide tirar a vida ao seu agressor.

Questionamo-nos, assim, acerca do enquadramento jurídico-penal a conferir à conduta homicida destas mulheres. Deve a resposta assentar na afirmação de uma defesa ao abrigo da legítima defesa e, por isso, temos exclusão da ilicitude do facto e a homicida será absolvida? Ou, dadas as circunstâncias, configura-se uma situação de excesso de legítima defesa, sendo a sua culpa atenuada ou até mesmo desculpada? E, se estas respostas não se considerarem aplicáveis ao caso, estará a conduta homicida enquadrada no âmbito do homicídio privilegiado, que prevê uma condenação atenuada em virtude de uma culpa sensivelmente diminuída? Pretendemos responder a estas questões, com o objetivo de encontrar a solução jurídico-penal mais adequada a estes casos.

**Palavras-chave:** Violência doméstica; Legítima defesa; Legítima defesa preventiva; Excesso de legítima defesa; Homicídio privilegiado

## **Abstract**

The present dissertation focuses on the cases of conjugal domestic violence, which, as statistics show, year after year, manifest a high incidence in Portuguese criminality, often with fatal outcomes. However, there are cases in which the woman victim of domestic violence perpetuated over several years, one day decides to defend herself against the aggressions she has suffered and, as a way of survival or to put an end to the “domestic tyranny”, decides to take her aggressor’s life.

This leads us to question the legal-criminal framework to be given to the homicidal conduct of these women. Should the answer be based on the assertion of a defense under self-defense and, therefore, we have exclusion of the illegality of the fact and the murderer will be acquitted? Or, given the circumstances, is there a situation of excessive self-defense, then will her guilt be mitigated or even excused? And, if these answers are not considered applicable to the case, would the homicidal conduct fall within the scope of privileged homicide, which provides for a mitigated sentence due to significantly diminished guilt? We intend to answer these questions in order to find the most appropriate criminal-legal solution to these cases.

**Keywords:** Domestic violence; Self-defense; Preventive self-defense; Excessive self-defense; Privileged homicide

## Índice

<b>Lista de siglas e abreviaturas.....</b>	<b>9</b>
<b>Introdução .....</b>	<b>11</b>
<b>Capítulo I – Violência Doméstica .....</b>	<b>13</b>
1. Breve Referência ao Tipo Legal .....	13
<b>Capítulo II – Legítima Defesa.....</b>	<b>15</b>
1. Contextualização. A Justificação do Facto Ilícito .....	15
3. Requisitos da Legítima Defesa .....	15
3.1. A Situação de Legítima Defesa .....	16
3.1.1. A Agressão.....	16
3.1.2. A Atualidade da Agressão.....	16
3.1.3 A Ilicitude da Agressão.....	18
3.2. A Ação de Defesa .....	19
3.2.1. Necessidade do meio.....	19
3.2.2. Necessidade de defesa.....	21
3.2.3. Conhecimento da situação objetiva justificante e <i>animus defendendi</i> .....	22
4. Legítima Defesa Preventiva.....	24
5. Soluções Alternativas no âmbito da Legítima Defesa.....	28
5.1. Excesso de Legítima Defesa .....	28
5.2. Legítima Defesa Putativa.....	30
6. “Battered Woman’s Deffense” .....	31
<b>Capítulo III – Homicídio Privilegiado .....</b>	<b>33</b>
1. Breve Contextualização. Natureza jurídica do Tipo Legal de Crime .....	33
2. Fundamento do Privilégio.....	34
3. Cláusulas Privilegiadoras.....	36
3.1. Compreensível Emoção Violenta .....	36
3.2. Desespero.....	39
<b>Capítulo IV – Apreciação Crítica do Acórdão do STJ de 7/05/2009 .....</b>	<b>41</b>
<b>Conclusões .....</b>	<b>47</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>49</b>
<b>Jurisprudência .....</b>	<b>54</b>

## Lista de siglas e abreviaturas

AAFDDL – Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa

Ac. – Acórdão

Al. – Alínea

Art. – Artigo

APAV – Associação Portuguesa de Apoio à Vítima

BMJ – Boletim do Ministério da Justiça

Cfr. – Conferir

CIG – Comissão para a Cidadania e a Igualdade de Género

CNPDPCCJ – Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção de Crianças e Jovens

Coord. – Coordenadores

CP – Código Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

EARHVD – Equipa de Análise Retrospectiva de Homicídio em Violência Doméstica

Ed. – Edição

*Et. al.* – *et alli* (e outros)

Fasc. – Fascículo

N.º - Número

Org. – Organizador

P. – Página

P. ex. – Por exemplo

Proc. – Processo

RASI – Relatório Anual de Segurança Interna

*S.d.* – *Sine data* (sem data)

*S.n.* – *sine nomine* (sem nome)

Ss. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

## Introdução

Os casos de violência doméstica no nosso país são, cada vez mais, uma constante. Segundo o RASI relativo ao ano de 2021, a violência doméstica contra cônjuge ou análogo é a tipologia mais predominante neste tipo de crime, pois representa 85% de toda a violência doméstica, onde 74,9% das vítimas são mulheres e 81% dos denunciados são homens<sup>1</sup>. No ano de 2022 registaram-se 30 389 ocorrências de violência doméstica, sendo o número mais elevado dos últimos quatro anos, de acordo com o Portal da Violência Doméstica<sup>2</sup>. Os dados estatísticos apresentados no Portal revelam que ocorreram 28 homicídios em contexto de violência doméstica, dos quais 24 eram mulheres. Estes dados demonstram as evidentes necessidades de prevenção deste fenómeno social e justificam o facto de a violência doméstica poder ser entendida como uma questão de género.

Na presente dissertação será abordada esta problemática na vertente de violência doméstica conjugal, onde um dos cônjuges perpetua de forma continuada, anos a fio, maus tratos contra o outro cônjuge, imaginando-se os casos em que, a vítima, em virtude desta circunstância, decide acabar com todo o seu sofrimento e, para colocar um ponto final ao contexto de violência, repressão e domínio em que vive, acaba com a vida do seu agressor.

Desta forma, coloca-se a questão de saber qual o enquadramento jurídico-penal a conceder aos casos de homicídio, como forma de reação à tirania doméstica. Se, nestas situações, devemos entender que estas vítimas atuaram em legítima defesa e, assim sendo, veem a sua responsabilidade criminal ser afastada por força do carácter de exclusão de ilicitude que a figura da legítima defesa sustenta. Se, por outro lado, caracterizando-se a concreta atuação da vítima como excesso de legítima defesa, beneficiará de uma atenuação especial da pena em virtude de uma culpa diminuída ou, até mesmo, de uma desculpação. Ou então, aplicar-se-á o regime do tipo legal de crime do homicídio privilegiado, sendo assim a sua culpa diminuída.

Uma vez exposto o tema e os problemas com que nos debruçaremos neste trabalho, é de referir que o Capítulo I incidirá no crime de Violência Doméstica, onde iremos apresentar uma breve referência ao tipo legal de crime, nomeadamente a caracterização das condutas puníveis pela norma incriminatória e as suas vicissitudes.

---

<sup>1</sup> RASI 2021, p. 50-51.

<sup>2</sup> Portal da Violência Doméstica, publicado na página da CIG. Disponível em <https://www.cig.gov.pt/area-portal-da-violencia/portal-violencia-domestica/indicadores-estatisticos/>.

De seguida, o Capítulo II versará no instituto da legítima defesa, relativamente ao seu teor, os pressupostos, as questões que se levantam e, também, a figura da legítima defesa preventiva que tão relevante será para a nossa problemática.

Relativamente ao Capítulo III, iremos dar espaço ao tipo legal de crime do homicídio privilegiado, fazendo referência à sua natureza jurídica, ao fundamento que justifica o privilegiamento e uma abordagem às cláusulas de privilegiamento, em especial, à compreensível emoção violenta e ao desespero.

Quanto ao Capítulo IV, iremos desenvolver uma apreciação crítica a um Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça tendo por objetivo refletir sobre a solução jurídico-penal mais justa e adequada para o caso concreto, se a figura da legítima defesa ou o tipo legal de crime do homicídio privilegiado.

Por fim, no último capítulo tecemos as nossas conclusões.

## Capítulo I – Violência Doméstica

### 1. Breve Referência ao Tipo Legal

O tipo legal de crime de violência doméstica está previsto no artigo 152º do Código Penal. A conduta punível consiste em maus tratos físicos e psicológicos, castigos corporais, privações de liberdade, ofensas sexuais, privação de acesso ou fruição dos recursos económicos e patrimoniais próprios ou comuns e também, de acordo Taipa de Carvalho, o tratamento cruel<sup>3</sup>. Porém, a consciencialização da gravidade destes comportamentos é relativamente recente. Foi apenas no CP de 1982 que o legislador prevê, pela primeira vez, o crime de Maus-tratos ou sobrecarga de menores e de subordinados ou entre cônjuges, no artigo 153º, e, deste então, várias foram as alterações legislativas no que concerne a este tipo legal de crime<sup>4</sup>.

Segundo a APAV, a violência doméstica caracteriza-se pela “conduta ou omissão, de natureza criminal, reiterada e/ou intensa ou não, que inflija sofrimentos físicos, sexuais, psicológicos ou económicos, de modo direto ou indireto, a qualquer pessoa que resida habitualmente no mesmo espaço doméstico ou que, não residindo, seja cônjuge ou ex-cônjuge, companheiro/a ou ex-companheiro/a, namorado/a ou ex-namorado/a, ou progenitor de descendente comum, ou esteja, ou tivesse estado, em situação análoga; ou que seja ascendente ou descendente, por consanguinidade, adoção ou afinidade”<sup>5</sup>.

Na presente dissertação vamos debruçar-nos sobre os maus tratos entre cônjuges, tomando como referência a vítima mulher, muito embora haja casos em que a vítima dos maus tratos é o homem.

Em resultado das condutas puníveis pela norma incriminatória, podemos afirmar que nos encontramos perante um “crime tendencialmente duradouro”<sup>6</sup>, uma vez que o comportamento ilícito sobre a vítima prolonga-se no tempo. Nas palavras de Taipa de Carvalho, podemos definir um crime permanente ou duradouro como “aqueles cuja lesão do bem jurídico se pode prolongar por um tempo mais ou menos longo”<sup>7</sup>, o que nos leva a considerar estar em causa esta característica no tipo legal do art. 152º do CP. Isto porque, as vítimas encontram-se sujeitas a frequentes maus tratos físicos e psíquicos, coações, injúrias, privações de liberdade e ofensas sexuais que se prolongam no tempo de forma

---

<sup>3</sup> CARVALHO (1999, p. 333).

<sup>4</sup> Em relação à evolução legislativa cfr. FERREIRA (2016, p. 165 e ss.).

<sup>5</sup> De acordo com a APAV, in <https://apav.pt/vd/index.php/features2>.

<sup>6</sup> Expressão utilizada por FERREIRA (2022, p. 194).

<sup>7</sup> CARVALHO (2016, p. 306).

mais ou menos intensa por parte do seu agressor. Por conseguinte, são condutas que se caracterizam por serem permanentes na sua execução, levadas a cabo de forma persistente e continuada<sup>8</sup>. Salientamos, desde já, a relevância que esta observação representará na abordagem da legítima defesa, decorrente do nosso objeto de estudo.

---

<sup>8</sup> Nesta perspetiva também encontramos a posição de Pedro Garcia Marques. Segundo o autor, o crime de violência doméstica marca-se pela “(...) específica forma de agressão marcada por uma *situação de domínio*, permanente na sua execução, protraída, portanto, no tempo e geradora de um específico traço de acentuada censura” (2013, p. 332-333). Também neste sentido o Ac. TRL de 16/12/2020, proc. n.º 675/18.4PCLRS.L1-3: “O crime de violência doméstica é um crime de execução permanente o que significa que se prolonga e persiste no tempo havendo uma voluntária manutenção da situação antijurídica até que a execução cesse”.

## Capítulo II – Legítima Defesa

### 1. Contextualização. A Justificação do Facto Ilícito

Em virtude dos constantes e reiterados comportamentos violentos do seu agressor consubstanciados no crime de violência doméstica, a vítima decide pôr termo ao seu sofrimento e agonia e tira a vida ao seu marido. Revela-se de especial importância discutir o enquadramento jurídico-penal a atribuir a esta conduta, nomeadamente a questão de saber se o instituto da legítima defesa tem aplicabilidade nestes casos.

A legítima defesa, prevista no art. 32º do CP<sup>9</sup>, caracteriza-se como uma causa de justificação, um tipo justificador que exclui a ilicitude de uma concreta ação penalmente relevante, tornando o facto justificado.

Assim sendo, estamos perante uma atuação que, em circunstâncias normais, seria considerada ilícita e objeto de repressão penal, contudo, como está inerente uma agressão contra a sua pessoa, há uma necessidade de a afastar. Daí que, apenas seja considerada legítima se visar a defesa contra uma agressão atual e ilícita que lese interesses protegidos pela ordem jurídica relativamente ao próprio agente ou atendentes a um terceiro.

Enquanto meio jurídico de defesa particular, a legítima defesa está constitucionalmente protegida no artigo 21º da CRP, sob a epígrafe de direito de resistência, no qual consta que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública”. É, por isso, reconhecido o direito de defesa dos particulares face a agressões quando não seja possível recorrer em tempo útil à autoridade pública.

### 3. Requisitos da Legítima Defesa

A aplicabilidade da legítima defesa num caso concreto, enquanto causa de exclusão da ilicitude de uma conduta típica, depende necessariamente da verificação de determinados requisitos, tanto referentes à situação de legítima defesa, como também à ação de defesa.

Assim sendo, os elementos constitutivos desta figura têm por base a letra da lei do artigo 32º do CP.

---

<sup>9</sup> Cfr. art. 32º do CP.

## 3.1. A Situação de Legítima Defesa

### 3.1.1. A Agressão

O direito de defesa deve visar o afastamento de uma agressão. Em relação à agressão propriamente dita, define-se como “toda a conduta humana dirigida contra interesses ou bens jurídicos”<sup>10</sup> que seja voluntária. Portanto, ficam excluídas para efeitos de legítima defesa, as situações que resultem de ataques de animais, os perigos derivados de coisas inanimadas, de fenómenos naturais e ameaças levadas a cabo por humanos sob um estado de inconsciência ou simples atos reflexos ou automáticos, isto é, atos involuntários<sup>11</sup>. Todavia, não deixa simplesmente de existir um direito de defesa no que toca a este certo tipo de ameaças e perigos, apenas não será uma defesa no âmbito da legítima defesa, mas antes aplicar-se-á o direito de necessidade defensivo<sup>12</sup> para justificar a ação defensiva.

Ainda no plano da agressão, esta pode consistir num comportamento ativo ou omissivo<sup>13</sup>.

### 3.1.2. A Atualidade da Agressão

A agressão tem de ser atual para ser suscetível de defesa por parte do agredido. É pacífico na doutrina que a agressão será atual quando a agressão é “imminente, já se iniciou ou ainda persiste”<sup>14</sup>, o que significa que, não se exige ao indivíduo, vítima da agressão, que apenas se defenda no momento em que se efetiva a lesão do bem jurídico em causa.

Posto isto, revela-se de extrema importância a definição do início da atualidade da agressão e o seu termo, visto que, será determinante para considerar a ação de defesa como legítima no âmbito da causa de justificação em análise. E, mais relevante se justifica

---

<sup>10</sup> CARVALHO (2016, p. 366). Opinião semelhante à defendida por DIAS, segundo o qual, devemos definir como uma “ameaça derivada de um comportamento humano a um bem juridicamente protegido” e que “a conduta humana seja voluntária” (2019, p. 477-478). Neste sentido também Leal-Henriques e Simas Santos (2002, p. 501-502).

<sup>11</sup> *Vide* DIAS (2019, p. 478) e CARVALHO (2016, p. 367).

<sup>12</sup> Nesta matéria, Figueiredo Dias aponta para a aplicação do art. 34º do CP. Contudo, Taipa de Carvalho discorda, pois, no seu entender, o direito de necessidade defensivo distingue-se da figura do direito de necessidade interventiva do art. 34º. Para CARVALHO, o que os distingue é o facto de o estado de necessidade defensivo “permite (...) que sejam sacrificados, quando indispensável para defender os bens postos em perigo por tais “ataques”, bens jurídicos da pessoa, de cuja esfera provém o perigo, superiores aos “ameaçados” e defendidos”. Acrescenta ainda que, no art. 34º, está subjacente o pressuposto de o bem jurídico em perigo pertencer a “terceira pessoa alheia à criação da situação de perigo” (2016, p. 367).

<sup>13</sup> *Vide* DIAS (2019, p. 479).

<sup>14</sup> *Ibidem*, p. 481. CARVALHO (2016, p. 372): “é atual a agressão que já se iniciou ou que está imminente”. Também Germano Marques da Silva (1998, p. 94) define como atual, a agressão “imminente, isto é, que ameaça executar-se imediatamente, que está prestes a executar-se, que já se iniciou o *iter criminis*, ou já em execução”.

dada a questão que colocamos neste estudo – o enquadramento jurídico-penal da conduta homicida da mulher vítima de violência doméstica como resposta à tirania doméstica.

Para Figueiredo Dias, a iminência da agressão verifica-se quando “o bem jurídico se encontra já imediatamente ameaçado”<sup>15</sup>.

Já Taipa de Carvalho e outros autores<sup>16</sup>, defendem que devemos atender ao regime dos atos de execução da tentativa do crime, constante no artigo 22º do CP, para estabelecer o momento do início da agressão. Para este autor, a al. c), do n.º 2 deste art., “ao falar em atos “que, segundo a experiência comum e salvo circunstâncias imprevisíveis, forem de natureza a fazer esperar que se lhes sigam atos das espécies indicadas nas alíneas anteriores” (que são atos adequados a produzir o resultado) contém uma definição-delimitação de atos que é, também para a legítima defesa, perfeitamente aplicável para definir e estabelecer o momento a partir do qual a agressão se deve considerar iminente e, portanto, atual”<sup>17</sup>. Assim, temos de analisar se se seguem atos que preencham um elemento constitutivo de um tipo de crime ou atos idóneos a produzir um resultado típico.

Contudo, para Figueiredo Dias este critério é inadequado. Na sua justificação afirma que pode haver casos de agressões em que, apesar de ainda não iniciadas, elas já são iminentes e, apesar de não se enquadrarem no estágio da tentativa, merecem ser consideradas para efeitos de legítima defesa. Invoca também a diferença teleológica entre o regime da tentativa e a legítima defesa e o facto de o regime da tentativa ser ineficaz em relação a bens jurídicos que não se qualificam como penalmente tutelados<sup>18 19</sup>.

A tese da equiparação do início da atualidade da agressão aos atos de execução da tentativa constitui, assim, um critério que garante segurança e certeza jurídicas na delimitação temporal de uma agressão tida como iminente e, por isso, atual. O que

---

<sup>15</sup> DIAS (2019, p. 481).

<sup>16</sup> PALMA (1990, p. 304) e ALBUQUERQUE (2021, p. 257).

<sup>17</sup> CARVALHO (2016, p. 371-372). O exemplo utilizado pelo autor é o seguinte: “será agressão atual o gesto de A de agarrar o revólver que tem à cinta – e não apenas o empunhar e apontar essa arma – quando, no contexto de azeda troca de palavras entre A e B, nada indica que ele não a irá utilizar, de facto, a arma contra B. Salvo circunstâncias concretas muito claras no sentido de que ele não dispararia, em hipótese alguma, a arma contra B (hipótese muito improvável, e que ter-se-ia de provar), assistia ao B um direito de legítima defesa que poderia, se necessário, conduzir à morte do A” (1995, p. 272).

<sup>18</sup> DIAS (2019, p. 481-482).

<sup>19</sup> Como exemplo de legítima defesa, o autor expõe um caso em que A dispara sobre B que ocorre quando B levou a mão ao bolso para sacar do revólver com o qual pretendia atirar sobre o A. Para DIAS, “mesmo que nesta situação não pudesse porventura falar-se ainda de tentativa, não deverá ser negado a B o direito de impedir por legítima defesa uma agressão que, embora ainda não iniciada, se deveria seguir imediatamente” (2019, p. 481). De salientar que, CARVALHO discorda desta afirmação, pois este caso retrata “inequivocamente (...) um ato de execução da tentativa de homicídio, segundo a nossa referida al. c), e constitui, para efeito da legítima defesa, uma agressão iminente (...)” (2016, p. 372). Posição com a qual concordamos.

permite, segundo Taipa, considerar atual “a agressão que, embora em si mesma não seja idónea a lesar o bem jurídico e nem sequer constitua um começo de execução dessa lesão, todavia é de esperar, segundo a experiência normal, que a tal conduta se seguirá, imediatamente, a prática de atos (...) suscetíveis de lesar o interesse jurídico suscetível de legítima defesa”<sup>20</sup>, porquanto perfilhamos esta linha de pensamento.

Em segundo lugar, importa definir o momento a partir do qual a agressão deixa de ser tida como atual e, portanto, a ação de defesa deixa de estar justificada pela legítima defesa. É importante ter em consideração que nem sempre o termo da atualidade coincide com o momento da consumação, na medida em que, várias são as situações em que a agressão perdura para além daquele momento e exemplos claros disso são os crimes de ofensas à integridade física e o crime de sequestro<sup>21</sup>. Logo, devemos considerar como relevante o “momento até ao qual a defesa é suscetível de pôr fim à agressão, pois só então fica afastado o perigo de que ela possa vir a revelar-se desnecessária para repelir aquela”<sup>22</sup>.

### 3.1.3 A Ilícitude da Agressão

Como podemos compreender, para podermos invocar a legítima defesa como resposta a uma agressão, pressupõe-se que esta seja ilícita à luz da nossa ordem jurídica. Contudo, é de ressaltar que a ilicitude não tem de ser necessariamente penal, também é admissível o direito de defesa contra agressões que configurem um ilícito contraordenacional, civil ou constitucional, por exemplo<sup>23</sup>.

Em virtude do tema em estudo, este pressuposto não nos levanta muitas dúvidas quanto ao seu preenchimento, dado que, as agressões perpetradas em contexto de violência doméstica enquadram-se no tipo legal de crime do artigo 152º do CP, assim são ilícitas.

Por fim, ainda no âmbito dos pressupostos da situação de legítima defesa, a letra da lei exige que a agressão atual e ilícita vise “interesses juridicamente protegidos”<sup>24</sup>. Neste sentido, é unânime na doutrina que os bens suscetíveis de legítima defesa são os bens

---

<sup>20</sup> CARVALHO (1995, p. 271-272).

<sup>21</sup> Facto apresentado por DIAS (2019, p. 483-484).

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 484.

<sup>23</sup> Opinião dominante na nossa doutrina. DIAS (2019, p. 485); CARVALHO (2016, p. 369); Leal-Henriques e Simas Santos (2002, p. 502) e ALBUQUERQUE (2021, p. 258).

<sup>24</sup> Cfr. art. 32º do CP (sublinhado nosso).

jurídicos individuais, mais concretamente os direitos absolutos e os direitos reais, e os bens supraindividuais comunitários de fruição individual<sup>25</sup>.

## 3.2. A Ação de Defesa

Para além dos pressupostos exigidos relativamente à situação de legítima defesa, também a ação de defesa deve ser exercida dentro de determinados parâmetros e limites para que possa ser considerada justificada nos termos do art. 32º do CP. Com isto, a letra da lei impõe que a ação de defesa tenha por base um “meio necessário para repelir a agressão atual e ilícita”<sup>26</sup>.

### 3.2.1. Necessidade do meio

A expressão “meio necessário” assenta em dois pressupostos de verificação cumulativa: a adequação ou idoneidade e a menor danosidade do meio utilizado<sup>27</sup>. Para Figueiredo Dias, “o meio será necessário se for um meio idóneo para deter a agressão e, caso sejam vários os meios adequados de resposta, ele for o menos gravoso para o agressor”<sup>28</sup>.

A avaliação da necessidade do meio assenta no chamado juízo de necessidade que, como a maioria da doutrina<sup>29</sup> defende, deve ter como referência o momento da agressão, ou seja, tem natureza *ex ante*. O que implica uma consideração objetiva de toda a dinâmica do acontecimento, a intensidade da agressão, as características pessoais do agressor e do defendente, o bem jurídico lesado ou ameaçado e os meios de defesa disponíveis.

Um aspeto importante a reter no contexto da necessidade do meio resulta do disposto no artigo 21º da CRP que, como vimos, impõe o recurso à autoridade pública enquanto meio preferencial. Nas palavras de Figueiredo Dias, este será “o meio de resposta menos gravoso para o agressor, pelo que, sendo possível recorrer em tempo útil às forças policiais para repelir eficazmente a agressão, deve considerar-se esse meio como o necessário à defesa”<sup>30</sup>. Mas, como facilmente se compreende, na maioria das situações,

---

<sup>25</sup> De acordo com CARVALHO (2016, p. 370 e 371); DIAS (2019, p. 479-481); ALBUQUERQUE (2021, p. 256) e PALMA (1990, p. 515).

<sup>26</sup> Cfr. art. 32º do CP.

<sup>27</sup> Neste sentido, CARVALHO (2016, p. 377).

<sup>28</sup> (DIAS, 2019, p. 490). Assim aponta a maioria da doutrina, como CARVALHO (2016, p. 377) e MARQUES da SILVA (1998, p. 94).

<sup>29</sup> DIAS (2019, p. 490); CARVALHO (2016, p. 377); Leal-Henriques e Simas Santos (2002, p. 502 e 503) e ALBUQUERQUE (2021, p. 260).

<sup>30</sup> DIAS (2019, p. 491). Igualmente ALBUQUERQUE (2021, p. 259).

aguardar pela intervenção das entidades competentes poderia levar a resultados irreversíveis e de elevada danosidade para o indivíduo. Sobretudo nos casos de violência doméstica conjugal, em que a vítima, por se encontrar numa situação limite, tem a necessidade de recorrer a um meio de resposta mais rápido, o que faz com que a intervenção da polícia não se configure o meio necessário para repelir a agressão atual e ilícita.

Ressalvamos que a possibilidade de fuga<sup>31</sup> não deve ser entendida como um meio de defesa. Não obstante se considerar um meio adequado para evitar a agressão e certamente o meio menos gravoso para o agressor, “a ordem jurídica não pode obrigar o agredido ao uso de meios “desonrosos”, mas sobretudo porque dessa forma se precludiria a função de prevenção geral a que a legítima defesa está adstrita (...)”<sup>32</sup>.

Por fim, a exigência que se coloca ao agredido em utilizar um meio idóneo para repelir a agressão e ao mesmo tempo que seja o menos gravoso para o agressor, não pode ser tida como absoluta. Quer isto dizer, que a ponderação do meio necessário “não pode levar a fazer recair sobre o agredido (...) riscos para a sua vida ou de lesão grave da sua integridade física”<sup>33</sup>.

#### Excesso de Legítima Defesa

Nos casos em que não se considera o meio utilizado como necessário, temos um excesso de legítima defesa, que se repercute numa defesa não justificada nos termos da causa de justificação em apreço. A estas situações, onde o agredido recorre a “meios mais gravosos para o agressor do que aqueles que teriam sido necessários para a defesa”,<sup>34</sup> aplicar-se-á o disposto no art. 33º do CP que determina afirmação da ilicitude do facto. Estando o excesso de legítima defesa integrado no domínio da culpa do agente, conforme o estado de afeto manifestado, pode verificar-se uma diminuição da culpa e o agredido pode ter a sua pena especialmente atenuada ou, por outro lado, ter a sua culpa excluída.

---

<sup>31</sup> Ac. STJ de 27/10/2010, proc. n.º 971/09.1JAPRT: “XVIII - (...) Na ponderação sobre a necessidade dos meios não deve, porém, entrar-se em linha de conta com a possibilidade de fuga; escapar não é repelir a agressão (...)”.

<sup>32</sup> DIAS (2019, p. 491).

<sup>33</sup> CARVALHO (2016, p. 377). No mesmo sentido, aponta DIAS “não pode considerar-se como necessário um meio que não seja suficientemente seguro para o agredido” na medida em que constitui “um risco para a sua vida ou integridade física” (2019, p. 491).

<sup>34</sup> *Ibidem*, p. 493-494.

Assim sendo, as situações que acabamos de referir podem configurar um excesso de legítima defesa asténico não censurável ou um excesso esténico ou asténico censurável<sup>35</sup>. Em primeiro lugar, será asténico quando o defendente se excede devido a perturbação, susto ou medo não censuráveis causado pela agressão e, por força do art. 33º/2 do CP, a culpa será excluída e, conseqüentemente, a pena. Contudo, se for censurável, temos um excesso de legítima defesa asténico censurável<sup>36</sup>, em que a culpa apenas pode ser diminuída e, por isso, a sua pena ser especialmente atenuada. Em segundo lugar, é esténico quando o defendente se excede devido a ira, rancor, retaliação e vingança, portanto a pena pode ser especialmente atenuada, *ex vi* do art. 33º/1 do CP *a contrario*<sup>37</sup>.

Adaptando a visão para as situações em que a vítima de violência doméstica mata o seu marido-agressor de longa data e, em virtude das circunstâncias em que exerce a ação de defesa, coloca-se em causa o facto de o meio ser desnecessário, defendemos a opinião de Elisabete Ferreira, segundo a qual, a definição do excesso deve atender ao “estado psicológico em que a vítima/agressora atuou (...), [e à] análise de todos os elementos do caso concreto, à luz das regras da experiência normal de vida, devendo valorizar-se a prova pericial que possa esclarecer-nos sobre a personalidade da vítima/agressora”<sup>38</sup>. A este respeito, mais adiante nos referiremos.

### 3.2.2. Necessidade de defesa

Alguma jurisprudência e doutrina, com base na expressão “*geboten*” prevista no §32 do CP alemão<sup>39</sup>, exige o requisito da necessidade de defesa. Figueiredo Dias entende que para além da exigência da necessidade do meio empregado, é também fundamental que a própria defesa seja considerada necessária, “face à exigência de prevalência do Direito

---

<sup>35</sup> O Ac. TRE de 6/12/2016, proc. n.º 496/13.0GDPTM.E1 refere que: “segundo as causas psicológicas ou, por outras palavras, os estados de afeto, que podem estar na origem do excesso da legítima defesa, este divide-se em excesso asténico e excesso esténico (...)”.

<sup>36</sup> A maioria da doutrina entende que há certas categorias de pessoas, p. ex., as forças de segurança públicas, em que o excesso de legítima de defesa asténico deve ser considerado censurável, assim, “não se podem perturbar ou assustar ao ponto de perderem o controlo da situação de agressão/defesa, praticando uma ação de defesa desnecessária para impedir a concreta agressão (...)” (CARVALHO, 2016, p. 508-509).

<sup>37</sup> De acordo com CARVALHO (2016, p. 505-508); DIAS (2019, p. 728 e 729) e ALBUQUERQUE (2021, p. 270).

<sup>38</sup> FERREIRA (2022, p. 206).

<sup>39</sup> Preceito que consagra a legítima defesa no CP alemão, que faz depender a sua aplicação, para além da necessidade do meio de defesa, da necessidade de defesa, no sentido de ser imposta.

sobre o ilícito na pessoa do agredido: não há defesa “legítima” se ela for desnecessária”<sup>40</sup>. Neste seguimento, a defesa tem de se relevar “normativamente imposta”<sup>41</sup>.

Este autor elenca então quatro grupos diferentes de situações em que a defesa não se considera necessária, sendo elas: “as agressões que não importam uma desatenção unívoca pelos direitos do agredido”, onde neste setor se inserem as agressões não culposas e as agressões provocadas; os casos de “crassa desproporção do significado da agressão e da defesa”; as “posições especiais” entre agressor e agredido e, por fim, situações referentes à atuação da autoridade<sup>42</sup>.

Todavia, Taipa de Carvalho rejeita esta normativização. O autor discorda da visão dos Autores que atribuem ao elemento “meio necessário” um duplo significado, um sentido descritivo, na medida em que, a ação de defesa apenas será necessária se for considerada indispensável para repelir a agressão, tendo em conta as circunstâncias do caso. E um sentido normativo, isto é, mesmo sendo a ação de defesa indispensável, apenas estaria justificada à luz da legítima defesa se fosse considerada razoável. Para Taipa, “os aspetos relativos à natureza e importância dos bens agredidos e os relativos ao tipo de agressão” supostamente valorados neste requisito da necessidade de defesa, “têm a sua sede própria na definição da “situação de legítima defesa” (...) e não na “ação de legítima defesa””<sup>43</sup>.

### **3.2.3. Conhecimento da situação objetiva justificante e *animus defendendi***

Predomina na doutrina e na jurisprudência que, independentemente da causa de justificação, a análise dos elementos constitutivos da qual depende a causa de exclusão da ilicitude não deve, apenas e só, cingir-se a uma visão puramente objetiva. A justificação apontada para este circunstancialismo reside na ideia de que, ao passo que os elementos objetivos apenas apresentam virtualidade para excluir o desvalor do resultado, os elementos subjetivos têm a função de demonstrar a falta do desvalor da ação<sup>44</sup>.

Devemos ter presente, como exigência subjetiva mínima indispensável à legítima defesa, a necessidade de o agredido ter o conhecimento dos elementos objetivos do tipo justificador, assim dizendo, o conhecimento da situação de legítima defesa. A ausência deste requisito, tal como sucede com os restantes elementos, implica a ilicitude do facto.

---

<sup>40</sup> DIAS (2019, p. 489). Também ALBUQUERQUE defende que a legítima defesa tem de ser “necessária, à imagem da exigência de uma defesa «devida» (...)” (2021, p. 260).

<sup>41</sup> DIAS (2019, p. 494).

<sup>42</sup> *Ibidem*, p. 496-508.

<sup>43</sup> CARVALHO (2016, p. 376).

<sup>44</sup> Neste sentido afirma DIAS (2019, p. 459).

Porém, não significa que estejamos perante um tipo de ilícito consumado. Nestas circunstâncias, como não há um desvalor do resultado, mas apenas desvalor da ação, a solução passa pela aplicação do regime da tentativa<sup>45</sup>.

Questão paralela que se coloca, reside no denominado *animus defendendi* ou intenção de defesa e a sua exigibilidade. Neste sentido, não podemos deixar de referir que a doutrina tem vindo a recusar a existência deste requisito, mas a prática jurisprudencial portuguesa tem sido a contrária.

O *animus defendendi* consiste num elemento subjetivo específico em que, para além de ser necessário que o defendente represente todos os elementos objetivos da causa justificante, ele tem de demonstrar uma vontade de defesa dos bens jurídicos ameaçados. Nesta linha de pensamento encontramos Leal-Henriques e Simas Santos que justificam esta exigência com base na expressão “... o facto praticado, como meio necessário, para repelir a agressão”, [que significa] que a legítima defesa tem de se conter nos limites estritos da defesa”<sup>46</sup>. Em oposição e de forma dominante, autores como Taipa de Carvalho e Figueiredo Dias<sup>47</sup> negam a necessidade de observância deste *animus*, bastando simplesmente que o agente represente todos os elementos objetivos da legítima defesa.

Quanto à jurisprudência, como já avançamos, tem vindo a exigir esta vontade de defesa. Segundo jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, “essencial à legítima defesa é mesmo o *animus defendendi*, a intenção de, pelo contra-ataque a uma agressão, se suspender uma agressão ilegítima: o facto típico levado a cabo pelo defendente há-de destinar-se a prevenir uma agressão ilícita atual”<sup>48</sup>.

---

<sup>45</sup> CARVALHO considera estes casos como uma verdadeira situação de tentativa, mas impossível, visto que “a ação não podia (...) produzir um resultado desvalioso” (2016, p. 346 e 347). Em contrapartida, DIAS defende uma aplicação analógica do regime do art. 38º/4 do CP, referente ao consentimento, a todas as causas de justificação (2019, p. 460).

<sup>46</sup> Leal-Henriques e Simas Santos (2002, p. 503).

<sup>47</sup> CARVALHO (2016, p. 402) e DIAS (2019, p. 509). Também neste sentido encontramos PALMA (1990, p. 693); MARQUES da SILVA (1998, p. 97 e 101) e CAVALEIRO de FERREIRA (1992, p. 162 e 190) *apud* ALBUQUERQUE (2021, p. 266). Para este último autor, isto significaria “um inadmissível direito penal do autor”.

<sup>48</sup> Ac. STJ de 12/03/2009, proc. n.º 08P3781. Da mesma forma, o Ac. STJ de 27/11/2013, proc. n.º 2239/11.4JAPRT.P1.S1: “o elemento ou requisito essencial da legítima defesa é a ocorrência de *animus defendendi*, ou seja, a vontade ou intenção de defesa”. Podemos afirmar que a jurisprudência do STJ tem sido constante em exigir este elemento subjetivo adicional. Na jurisprudência dos Tribunais da Relação, temos p. ex. o Ac. TRG de 8/02/2021, proc. n.º 23/17.0JABRG.G1: “(...) torna-se necessário que se verifiquem os seguintes predicados ou requisitos: (...) c) Que o agente atue com “*animus defendendi*”, ou seja, que aja com o intuito de se defender, com o fim de pôr termo à agressão em curso ou à agressão iminente; (...)”.

Face a esta exposição, perfilhamos com o entendimento maioritário da doutrina, uma vez que, como defende Taipa de Carvalho<sup>49</sup>, mesmo que admitíssemos que este requisito tenha implícito a circunstância de o defendente não ultrapassar os limites do meio necessário à defesa, isso não implica “a exigência de uma boa atitude interior (os tais “ânimos”), que limitaria, injustificadamente, o normal exercício de um direito”. Assim, somos da opinião que as intenções ou motivações do defendente devem ser irrelevantes e “o elemento subjetivo da ação de legítima defesa se restringe à consciência da «situação de legítima defesa», isto é, ao conhecimento e querer dos pressupostos objetivos daquela concreta situação”<sup>50</sup>.

#### 4. Legítima Defesa Preventiva

Na circunstância da mulher vítima de violência doméstica que se encontra num particular estado emocional intensivo de medo, angústia e desespero, com o intuito de acabar com todo o sofrimento que vive durante anos, decide pôr termo à vida do seu marido num momento em que não está a ser efetivamente agredida, coloca-se em dúvida a justificação da conduta homicida ao abrigo da legítima defesa. Devemos considerar preenchido o requisito da atualidade exigido pela *ratio* do art. 32º do CP e, por conseguinte, configura-se uma situação típica de legítima defesa? Ou, em razão da inobservância do referido requisito, entendemos tratar-se de uma defesa antecipada para prevenir uma futura agressão que se tornaria iminente para a vítima e, por isso, aplicamos a figura da legítima defesa preventiva?

Relativamente ao pressuposto da atualidade, que se configura o elemento primordial nesta questão controvertida, defendemos o entendimento de Taipa de Carvalho a que supra aludimos.

No que concerne à existência de uma agressão atual nestas concretas situações, parece-nos importante evidenciar a lógica argumentativa seguida por Pedro Garcia Marques. Neste sentido, o fator determinante para dar resposta à nossa questão reside na caracterização do tipo legal de violência doméstica como um crime tendencialmente

---

<sup>49</sup> CARVALHO (2016, p. 345). O autor também fundamenta como motivo da sua recusa, o facto de a atitude interior do defendente ser de difícil prova e que “a inexistência desta atitude não pode excluir a justificação”.

<sup>50</sup> Ac. TRC de 17/09/2003, proc. n.º 2021/03, que acrescenta o seguinte: “A exigência do *animus defendendi* revela-se, aliás, desprovida de sentido, uma vez que se ocorrem os requisitos da «situação de legítima defesa» – agressão actual e ilícita, verificando-se que o defendente não teve outro remédio que defender-se (necessidade de defesa) – pouco importa, obviamente, que tenha sido motivado por indignação, vingança ou ódio”.

duradouro. Isto porque, as vítimas encontram-se numa “situação de domínio”<sup>51</sup>, onde os comportamentos puníveis pelo art. 152º do CP são perpetrados de forma continuada ao longo do tempo e, em vários casos, durante anos. Logo, para o autor, a natureza de crime duradouro<sup>52</sup> revela a existência de um “dever por parte do agressor de atuação no sentido de afastar, por sua iniciativa, a situação de domínio, por ele criada, sobre a vítima e de um dever de se abster de atos que perpetuem semelhante situação”<sup>53</sup>. Consequentemente, enquanto esta situação de domínio se mantiver, considera-se que a agressão está em execução e, por isso, temos uma agressão atual<sup>54</sup>. Assim, aquilo que temos de demonstrar não são os concretos atos que lesam os bens jurídicos da vítima de violência doméstica, mas antes, a circunstância da situação de domínio estar iminente ou em execução. No mesmo seguimento encontramos Teresa Beleza, segundo a qual “uma mulher vítima de violência doméstica continuada por parte do seu marido ou companheiro pode dizer-se estar sempre em perigo iminente de dano na sua integridade física ou até na sua vida”<sup>55</sup>.

Considerações que vimos a adotar em virtude do caráter continuado que caracteriza os maus tratos no seio familiar, também evidenciada pelo ciclo da violência doméstica a que a APAV alude<sup>56</sup>. Sendo os episódios de violência física, psicológica e emocional uma constante para estas vítimas, entendemos que a prevalência desta “situação de domínio” é condição necessária para efeitos de preenchimento do requisito da atualidade da agressão. Mesmo que este entendimento revele um alargamento significativo das situações enquadráveis no instituto da legítima defesa, em razão de uma maior abertura, todavia, é “consequência inevitável, (...) necessária de um foco de análise concentrada na situação de domínio que caracteriza o específico desvalor associado a estes tipos de atuação e de uma consequente re-compreensão do significado e do papel (...) [dos] atos individuais praticados pelo agente”<sup>57</sup>.

Outra visão que poderíamos adotar como resposta à questão inicial, relaciona-se com a possibilidade de antecipação do momento da agressão, falamos assim na legítima defesa

---

<sup>51</sup> Expressão utilizada por MARQUES (2013).

<sup>52</sup> FERREIRA também vai neste sentido (2022, p. 200 e 212).

<sup>53</sup> MARQUES (2013, p. 330).

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 350. Para o autor “não será necessário que se demonstre que o agente naquele momento em que se verifica o ato de defesa se encontrava prestes a ou já a agredir, a ameaçar (...), para que a agressão se torne como atual. Antes bastando que a situação de domínio (...) se encontre vigente ou iminente, para que, havendo reação a esta situação de domínio, no sentido de objetivamente a fazer cessar, se deva entender como uma reação de defesa em relação a uma agressão atual” (p. 359-360).

<sup>55</sup> BELEZA (1991, p. 152, nota n.º 6).

<sup>56</sup> *Vide* APAV relativamente às três fases do ciclo da violência doméstica, disponível em <https://apav.pt/vd/>.

<sup>57</sup> MARQUES (2013, p. 360).

preventiva. Ressalvamos, desde já, a discórdia presente na doutrina em torno da sua admissibilidade.

Estariam em causa situações em que, a agressão não se encontra sequer iminente, mas já se sabe antecipadamente que ela vai ter lugar com elevado grau de certeza. Neste sentido, surge na doutrina alemã<sup>58</sup>, a “teoria da defesa mais eficaz” enquanto fundamento legitimador da licitude da defesa antecipada. Esta teoria baseia-se na consideração de a agressão ser já atual “no momento em que se soubesse que ela viria a ter lugar se o adiamento da reação para o momento em que ela fosse iminente tornasse a resposta impossível ou se ela só fosse possível mediante um grave endurecimento dos meios”<sup>59</sup>. Esta teoria permitiria assim, alargar o conceito da atualidade da agressão ao antecipá-la, não exigindo que a agressão esteja iminente e, conseqüentemente, fazendo com que seja justificável agir em legítima defesa pelo facto de se configurar como a defesa mais eficaz<sup>60</sup>. Nas situações de violência doméstica, a admissibilidade desta figura consistiria em admitir que a vítima antecipasse a sua ação de defesa a momento anterior àquele em que se consideraria a agressão como iminente, sendo certo que esta viria a ocorrer, pelo facto de, de outro modo, a defesa já seria impossível ou implicava um agravamento dos meios. Seguindo este raciocínio concluíam-se pelo preenchimento de todos os pressupostos da legítima defesa, em especial, a agressão atual, e a conduta homicida da mulher estaria justificada ao abrigo do art. 32º do CP.

Porém, esta teoria é afastada pela maioria da doutrina. Figueiredo Dias opõe-se por completo à admissão da legítima defesa preventiva por motivos dogmáticos, ao afirmar que esta teoria alarga excessivamente o conceito de atualidade e por argumentos de política criminal, pois pode levar a graves conseqüências ao permitir a legitimação de formas privadas de defesa em substituição do recurso às autoridades policiais competentes<sup>61</sup>. Por fim, o autor alude aos casos de violência doméstica que, pela sua unidade criminosa<sup>62</sup>, “não poderá considerar-se existir atualidade, devendo afastar-se a legítima defesa, quando a ofensa ao bem jurídico tutelado pela incriminação não esteja em curso e não seja iminente”<sup>63</sup>.

---

<sup>58</sup> Suppert e Schmidhäuser *apud* DIAS (2019, p. 482).

<sup>59</sup> DIAS (2019, p. 482).

<sup>60</sup> Como elucidada CARVALHO, esta teoria assenta em dois pressupostos: “a existência de uma situação de perigo atual de uma agressão próxima (embora não iminente); que o adiantamento da ação de legítima de defesa para o momento da (iminência da) concretização da agressão torne impossível ou mais difícil e arriscada a ação de legítima defesa” (1995, p. 281).

<sup>61</sup> DIAS (2019, p. 482).

<sup>62</sup> Cfr. ALBUQUERQUE (2021, p. 646).

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 482-483.

Quanto Taipa de Carvalho, na sua crítica a esta figura, afirma que “esta teoria converte também o elemento da ilicitude da agressão numa ficção”, porque ao ser admitida a defesa contra atos que não respeitam o critério da al. c), do n.º 2, do art. 22º do CP, “não só não é uma agressão atual (imminente) como também não é ilícita (...)”<sup>64</sup>.

Numa visão afirmativa encontramos a posição da autora Fernanda Palma ao definir a legítima defesa preventiva como uma causa de justificação supralegal “naqueles casos em que não é possível, após o desencadear da agressão, reagir com êxito”<sup>65</sup>, mas sempre exigindo uma atuação que respeite o princípio da proporcionalidade qualitativa.

Neste domínio, aderimos à posição doutrinária majoritária no sentido de recusar a admissibilidade da legítima defesa preventiva. Isto porque, a nosso ver, abalava por completo a noção de atualidade enquanto requisito exigido pela norma do art. 32º do CP que, já por si, assenta num conceito relativamente amplo ao definir como atual a agressão já em execução ou que seja imminente, coadjuvado pelo regime dos atos de execução da tentativa. Para além de aderirmos à fundamentação crítica apontada por Figueiredo Dias, daqui decorreria, igualmente, uma enorme e injustificada falta de segurança e certeza jurídicas, em virtude de se admitir uma defesa contra meros atos preparatórios *ex vi* do art. 21º do CP e a possível existência de um hiato temporal desfasado entre a defesa antecipada e a agressão futura que, todavia, poderia nem vir a ocorrer. Não ignorando também a negativa facilidade de invocação que a legítima defesa assumiria se admitíssemos uma defesa nestes termos.

Consideramos fundamental para justificar a ação defensiva da mulher vítima no contexto factual acima descrito, avaliar a atualidade da agressão com fundamento no critério dos atos de execução da tentativa e não mediante o recurso à legítima defesa preventiva.

Queremos salientar que, não obstante sermos da opinião que reprova a invocação da legítima defesa preventiva, aderimos à resposta de Pedro Garcia Marques para estes casos. Com isto não entramos em contradição, uma vez que, estamos perante abordagens jurídicas claramente distintas, a nosso ver. Ao passo que na legítima defesa preventiva

---

<sup>64</sup> CARVALHO (1995, p. 282). Outro autor que também se insurge contra esta figura doutrinária é ALBUQUERQUE pelo facto de, nestas particulares situações, o agente ter a possibilidade de recorrer às autoridades públicas para evitar a ameaça que se diz vir a verificar (2021, p. 257). A par do entendimento dominante na doutrina, a jurisprudência também vai no sentido de negar a existência desta figura, como se verifica no Ac. STJ de 10/11/2022, proc. n.º 39/13.6JABRG.G2.S1: “III – Afastadas ficam, assim, do âmbito de legítima defesa as situações em que, não obstante a agressão não estar ainda imminente, já se sabe antecipadamente, com certeza ou com um elevado grau de segurança que ela vai ter lugar. A chamada teoria da defesa mais eficaz (...), não deve, pois, ser acolhida”.

<sup>65</sup> PALMA (2013, p. 262).

antecipa-se o momento da ação de defesa para que se torne possível a justificação por legítima defesa relativamente a agressões que não se consideram iminentes, na abordagem que defendemos, admite-se a legítima defesa pois, efetivamente, a agressão é atual em resultado da existência da “situação de domínio”, respeitando assim, o requisito da atualidade.

Concluindo, reconhecemos que nestes casos, a figura da legítima defesa pode constituir a melhor resposta jurídico-penal aplicável à vítima, agora homicida, mas atendendo sempre à apreciação *in casu* dos elementos constitutivos. Portanto, cremos ser de especial consideração o facto de o crime de violência doméstica ser um crime duradouro, o que se reflete na observância do elemento da atualidade.

## **5. Soluções Alternativas no âmbito da Legítima Defesa**

### **5.1. Excesso de Legítima Defesa**

Face à conclusão supra enunciada, é de ressaltar que o principal obstáculo que poderá obstar à aplicabilidade da legítima defesa nas situações por nós retratadas é precisamente o elemento da necessidade do meio. Relembramos assim as considerações tecidas no capítulo referente a este pressuposto objetivo.

Como vimos atrás, o instituto da legítima defesa exige que a vítima faça uso de um meio adequado para repelir a agressão e que este seja o menos gravoso para o agressor.

Quanto à exigência constitucional de não ser possível o recurso à força pública, perfilhamos o entendimento de Pedro Garcia Marques, segundo o qual, apenas se deve entender como não preenchido nas situações em que, “se conclua que, (...) teria sido possível assegurar, por via de intervenção de meios de tutela pública, a interrupção da situação de domínio”<sup>66</sup>. Não queremos com isto, de forma alguma, desvalorizar o sistema de proteção que é conferido às vítimas de violência doméstica, desde logo o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica e à proteção e assistência das suas vítimas<sup>67</sup>, porém, estes meios podem não garantir à vítima uma resposta definitiva para terminar com a relação de submissão. Esta opinião ganha força com a criação em 2015 da Equipa de Análise Retrospectiva de Homicídio em Violência Doméstica<sup>68</sup> que tem como objetivo, a análise retrospectiva das situações de homicídio ocorrido em contexto de

---

<sup>66</sup> MARQUES (2013, p. 363).

<sup>67</sup> Introduzido pela Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro.

<sup>68</sup> Através da Lei n.º 129/2015, de 3 de setembro que procedeu ao aditamento do artigo 4.º-A na Lei n.º 112/2009, de 16 de setembro ao criar a EARHVD.

violência doméstica que já tenham sido objeto de decisão judicial transitada em julgado ou de decisão de arquivamento, com a finalidade de implementar novas metodologias preventivas e a produção de recomendações às entidades competentes<sup>69</sup>. Neste seguimento, desde a sua criação, a EARHVD já criou no total dezanove dossiês<sup>70</sup>, facto que evidencia que, “dependendo dos casos concretos, em certa medida, se terão verificado falhas na reação do sistema de proteção às vítimas de violência doméstica, que culminou em homicídio (...)”<sup>71</sup>, o que acaba por retratar a debilidade do recurso às autoridades públicas enquanto meio necessário e adequado a utilizar pelas vítimas.

Mas não podemos ficar por aqui. Muitas poderão ser as situações em que a vítima, devido ao quadro de violência em que vive, acabe por recorrer a um meio pouco idóneo a pôr termo à tirania doméstica ou a um meio mais gravoso relativamente àqueles que se demonstravam igualmente adequados a repelir a agressão. Deste modo, a desnecessidade do meio, lembre-se, faz-nos direccionar para o excesso de legítima defesa previsto no art. 33º do CP, que consagra uma causa de desculpação ou uma atenuação especial da pena de acordo com o estado emocional revelado pela vítima homicida.

Tratando-se de uma avaliação que determina a absolvição ou a condenação da vítima, é questionável a suficiência da vontade do juiz em decidir da atuação sob um estado de afeto asténico ou esténico simplesmente através de um juízo de prognose póstuma. Desta forma, advogamos com os autores que defendem “que haja uma cultura de realização de perícias médico-legais (...) do agressor que tenha também sido vítima, pois (...) poderão contribuir para a boa decisão do juiz e descoberta da verdade material”<sup>72</sup>, principalmente nos casos de violência doméstica. Apela assim à complementaridade interdisciplinar entre o direito e a medicina através das perícias que, nos casos em apreço, deveriam realizar-se com carácter obrigatório<sup>73</sup>.

Se, na sequência da avaliação objetiva, se demonstrar que o excesso foi provocado por perturbação, medo ou susto da vítima, é necessário que o mesmo não seja censurável para

---

<sup>69</sup> Cfr. art. 3.º da Portaria n.º 280/2016, de 26 de outubro.

<sup>70</sup> No mais recente Relatório (Dossiê n.º 2/2021-OM), a EARHVD concluiu, mais uma vez, pela deficiente avaliação do risco que ocorreu no caso concreto e, por isso, recomendou ao Governo e às entidades competentes que o grau de risco tenha “em consideração toda a informação relevante e pertinente disponível, oriunda de fontes diversificadas (...)”. Foi também proferida recomendação para a CNPDPCJ em relação à “obrigatoriedade de audição da criança ou do jovem “sobre as situações que deram origem à intervenção e relativamente à aplicação, revisão ou cessação de medida de promoção e proteção””, p. 31-32.

<sup>71</sup> Segundo FERREIRA (2022, p. 204-205).

<sup>72</sup> Sara Moreira (*s.d.*, p. 12). FERREIRA também invoca a importância da valorização da prova pericial nos casos de excesso de legítima defesa da vítima/agressora (2022, p. 206).

<sup>73</sup> Ideia defendida por MARQUES (2013, p. 368) e Sara Moreira (p. 13-14).

haver desculpação, segundo o art. 33º/2 do CP. Quanto a esta condição adicional, parece-nos correto o entendimento apresentado por Pedro Garcia Marques, na medida em que, a circunstância da vítima se encontrar numa “situação de domínio” que restrinja “a sua capacidade de tutela do seu interesse ao respeito de uma sua dimensão mínima de dignidade e de livre desenvolvimento da sua personalidade, por força de uma efetiva incapacidade de, por si própria, iniciar e manter o (...) procedimento criminal, será possível defender que não se lhe pode exigir mais que o meio excessivo usado para (...) afastar uma agressão/situação de domínio ilícita e atual”<sup>74</sup>. Logo, não será de censurar o seu comportamento.

Em suma, admitindo a situação em que o excesso se deve a perturbação, medo ou susto não censuráveis, a solução a seguir pelos nossos tribunais deverá fundar-se no excesso de legítima defesa asténico não censurável, o que resulta na exclusão da culpa da vítima e a consequente responsabilidade jurídico-penal.

## **5.2. Legítima Defesa Putativa**

Vamos agora tecer algumas considerações sobre a possibilidade de erro sobre os pressupostos objetivos da legítima defesa, situação a que a doutrina designa de legítima defesa putativa. Isto é, o agente pensa, erroneamente, que se verificam os pressupostos objetivos constituintes do instituto da legítima defesa, mas, na realidade, não se verificam. A solução legal passa pela aplicação do disposto no art. 16º, números 2 e 3 do CP e, deste modo, excluir-se-á a punição a título de dolo<sup>75</sup>.

No âmbito do elemento da atualidade da agressão, seguindo uma interpretação mais restritiva e não aquela por nós defendida, se, num caso concreto, a vítima atua com a convicção que reage contra uma agressão atual e, por esse motivo, decide matar o seu marido (admitindo que o meio é necessário), mas, na realidade, este pressuposto não se verifica de um ponto de vista objetivo – a agressão não é atual – podemos considerar que há um erro sobre os pressupostos. Casos em que, apesar de já neutralizada a agressão do marido, a mulher continua a defender-se por pensar que a agressão ainda é atual. Desta forma, a solução legal a conferir a esta conduta deve assentar, precisamente, na legítima

---

<sup>74</sup> MARQUES (2013, p. 373). Este entendimento é também seguido por ALBUQUERQUE, segundo o qual, “no contexto de violência doméstica e maus-tratos da vítima, a legítima defesa desta com excesso asténico é, em regra, não censurável” (2021, p. 270).

<sup>75</sup> CARVALHO (2016, p. 503 e 511 e ss.).

defesa putativa, o que resultaria na não punição pelo crime de homicídio doloso, mas porventura, pela prática de um homicídio a título negligente, *ex vi* do art. 16º/3 do CP<sup>76</sup>.

Relativamente ao elemento do meio necessário, constitui legítima defesa putativa se, num determinado caso, se comprovar que não havia uma real impossibilidade de recurso à força pública ou a outro meio mais idóneo e menos lesivo para reprimir a agressão, circunstância esta que a vítima erroneamente representou<sup>77</sup>. Como resultado, a vítima, agora agressora, percebe a morte do seu marido como o seu único meio de reação, a única saída para se libertar. A solução penal é em tudo idêntica à referida no parágrafo anterior.

## 6. “Battered Woman’s Defense”

Neste contexto, é digna de menção a “Battered Woman’s Defense” ou “síndrome da mulher maltratada”. Este conceito surge nos anos 70 como o “conjunto de sintomas psicológicos, normalmente transitórios, que são frequentemente observados, num padrão reconhecível e específico, em mulheres que afirmam terem sido física, sexual e/ou psicologicamente maltratadas de uma forma grave pelos seus parceiros masculinos (e, por vezes, femininos)”<sup>78</sup>. Os advogados de defesa americanos, com o objetivo de argumentarem a favor das mulheres acusadas de homicídio dos seus maridos depois de anos de violência, recorriam a este conceito para defenderem a aplicação do instituto da legítima defesa ou o regime da legítima defesa putativa, na terminologia do direito penal português<sup>79</sup>.

É, por isso, fundamental, na apreciação deste tipo de casos pelos nossos tribunais, atender aos sintomas da “síndrome da mulher maltratada”, que traduz uma “série de traços comuns às mulheres que são vítimas de agressões conjugais continuadas e se mostram incapazes de abandonar essa relação violenta, por dificuldades financeiras, por medo ou/ou por interiorização de bloqueios psico-sociais (...) acompanhada da noção de inexistência de alternativas ou de ajudas externas, (...) dada a pouca disponibilidade das forças policiais, ou de estruturas de assistência social para solucionar a questão”<sup>80</sup>.

---

<sup>76</sup> Neste sentido FERREIRA (2022, p. 209).

<sup>77</sup> Exemplo apresentado por FERREIRA: “Será pensável, por exemplo, que a vítima represente como impossível o recurso à autoridade pública, por ameaça do agressor. (...) Muito embora, de um ponto de vista objetivo, ela pudesse recorrer à autoridade pública” (2022, p. 203).

<sup>78</sup> WALKER (1993, p. 135) *apud* Isabel Dias (2010, 254).

<sup>79</sup> *Vide* FERREIRA (2022, p. 207) acrescenta ainda que, para outros autores, a prova do *battered woman’s syndrome* deveria levar a considerar o homicídio não justificado, mas desculpável.

<sup>80</sup> BELEZA (1991, p. 153).

Trata-se no fundo de um quadro psicológico<sup>81</sup> que caracteriza estas vítimas e que permite, de certa forma, justificar e compreender os seus comportamentos, desde logo, o motivo pelo qual decidem permanecer na relação violenta, a razão de não apresentarem queixa e, até mesmo, a decisão de acabar com a vida do marido. Fator este que Walker denomina de “learned helplessness”<sup>82</sup>.

Ainda neste sentido, tem-se demonstrado que a circunstância de as mulheres se separarem ou tentarem se separar dos seus maridos, configura um fator de risco para as mesmas. Este circunstancialismo gera uma enorme revolta no agressor, ao ponto de não aceitar a separação e, em resultado, acentuam-se os episódios de violência, muitos dos quais acabam no homicídio da mulher<sup>83</sup>. Num estudo qualitativo que incidiu sobre seis reclusas portuguesas condenadas por homicídio dos seus maridos agressores, demonstrou-se que metade das mulheres já se encontravam separadas no momento da prática do crime, o que permite afirmar que “o período inicial da separação do casal constitui um fator de risco agravado, tanto para a ocorrência de femicídio (...) como para o homicídio dos seus agressores”<sup>84</sup>.

Entendemos que estas considerações devem ser ponderadas na apreciação do pressuposto do meio necessário. É compreensível, pensamos nós, com fundamento na “síndrome da mulher maltratada” e no conceito “learned helplessness”, que a mulher veja a morte como o único recurso possível para salvaguardar a sua própria vida, a única saída que se lhe apresenta como viável e definitiva para longos anos de pressão psicológica, inferiorização, agressões físicas, humilhações e privação de liberdade<sup>85</sup>. Porém, a resposta não deve ser dada de ânimo leve, não estivéssemos nós a tratar da vida humana, o bem jurídico mais importante do nosso ordenamento jurídico. É indispensável adotar uma avaliação criteriosa de todas as circunstâncias do caso concreto<sup>86</sup>.

---

<sup>81</sup> WALKER define como sendo um subtipo de stress pós-traumático (2009, p. 68).

<sup>82</sup> *Ibidem*, p. 69 e ss., em especial 83-84.

<sup>83</sup> Segundo PAIS (1998). Também Sandra Feitor (*s.d.*, p. 4), que dá como exemplo o Ac. do STJ de 25/02/2010 onde, num contexto de violência doméstica, o “arguido por desconfiar que IM queria iniciar uma separação de facto (...) decidiu tirar a vida à sua mulher (...)”, sendo condenado a 20 anos de prisão pelo crime de homicídio qualificado nos termos do 132º, al. b).

<sup>84</sup> Mafalda Ferreira, Sofia Neves e Sílvia Gomes (2018, p. 87 e 89).

<sup>85</sup> A propósito do impacto e consequências traumáticas para as vítimas, cfr. CIG (2020, p. 48-49).

<sup>86</sup> Veja-se o Ac. STJ de 13/01/1989, in BMJ n.º 383, p. 248 que julgou ter atuado em legítima defesa, a mulher que “é levada à força, e fechada à chave num quarto, pelo marido, embriagado e em estado de grande exaltação, que a ameaça de que a vai matar assim como aos filhos do casal, ao mesmo tempo que começa a puxar uma faca da cozinha (...) [e, esta para se defender] empunha um machado e vibra com ele violentas e sucessivas pancadas na cabeça do marido (...); tenta fugir do quarto, sem o conseguir, enquanto o marido se levanta todo ensanguentado a agarra pelos braços dizendo «queres matar-me, mas quem morre és tu»; e então, continuando a recear pela sua vida, vibra no marido mais pancadas (...), causando-lhe a morte”.

## Capítulo III – Homicídio Privilegiado

### 1. Breve Contextualização. Natureza jurídica do Tipo Legal de Crime

Nos casos que servem de base à nossa abordagem, temos efetivamente uma morte cometida por um agente, o que nos leva, inevitavelmente, à consideração dos tipos legais de crimes contra o bem jurídico vida. O homicídio de outrem está previsto no artigo 131º e seguintes do CP, sendo que o tipo legal fundamental, o homicídio simples, está consagrado no art. 131º. Relativamente aos restantes crimes contra a vida, configuram-se como tipos legais especiais em que, a verificação de determinadas circunstâncias atinentes à ilicitude ou à culpa, qualificam (homicídio qualificado – 132º) ou privilegiam (homicídio privilegiado – 133º) o tipo de homicídio fundamental<sup>87</sup>.

Aquilo que tratamos no âmbito deste estudo é o homicídio conjugal, mais concretamente, como designa Elza Pais, o homicídio-maus tratos. Este tipo de homicídio baseia-se num crime “exclusivamente cometido por mulheres sobre os seus maridos ou companheiros, depois de terem sido vítimas prolongadas de maus-tratos, por parte deles, durante muito tempo”<sup>88</sup>. Assim sendo, apenas iremos focar-nos no homicídio privilegiado regulado no art. 133º do CP, que estipula que “quem matar outra pessoa dominado por compreensível emoção violenta, compaixão, desespero ou motivo de relevante valor social ou moral, que diminuam sensivelmente a sua culpa, é punido com pena de prisão de um a cinco anos”.

Pelo teor literal da norma incriminatória, conseguimos depreender que aquilo que a especifica em relação ao tipo legal fundamental do art. 131º do CP é a previsão taxativa de fatores privilegiadores em estreita ligação a estados emocionais observados na pessoa do agente que, na iminência de diminuir sensivelmente a sua culpa, fazem com que a conduta homicida seja objeto de uma moldura penal mais leve.

Como afirma Figueiredo Dias, “o art. 133º assume-se como uma forma atenuada do homicídio tipificado no art. 131º, partilhando ambos o mesmo tipo de ilícito”<sup>89</sup>. Todavia, o homicídio privilegiado caracteriza-se como um crime autónomo e não uma “mera regra

---

<sup>87</sup> DIAS (1999, p. 3). Também Leal-Henriques e Simas Santos (2000, p. 14) e CUNHA (2017, p. 84).

<sup>88</sup> PAIS (1998, p. 155) *apud* FERREIRA (2022, p. 197).

<sup>89</sup> (DIAS e BRANDÃO, 2012, p. 81).

de medida de pena”<sup>90</sup>, desta forma, a observância dos seus elementos típicos num caso concreto afasta a aplicação dos restantes crimes de homicídio<sup>91</sup>.

Por outro lado, a atenuação da culpa do agente não se verifica de forma automática<sup>92</sup> pelo facto de se preencher um elemento privilegiador previsto na letra da lei, acresce ainda, que daqui resulte uma culpa sensivelmente diminuída.

No que aos elementos do tipo de ilícito diz respeito, apenas referir, em primeiro lugar, que o tipo objetivo reside em matar outra pessoa com vida, seja por ação ou omissão e a verificação de umnexo de causalidade entre a conduta e o resultado morte. Em segundo lugar, quanto ao elemento subjetivo, o homicídio privilegiado é um crime doloso, permitindo qualquer uma das suas modalidades – dolo direto, necessário ou eventual – por força do art. 14º do CP<sup>93</sup>.

## 2. Fundamento do Privilégio

Revela-se indispensável para uma melhor compreensão do tipo legal em causa, aprofundar o fundamento do privilégio que o homicídio privilegiado apresenta relativamente ao tipo legal fundamental. Desde logo, podemos adiantar que a doutrina e a jurisprudência são unívocas no sentido de considerar a menor culpa do agente como o fundamento privilegiador, mas várias são as correntes doutrinárias referentes à origem da atenuação.

Segundo Figueiredo Dias, o homicídio privilegiado radica numa “cláusula de exigibilidade diminuída” de comportamento diferente<sup>94</sup>, resultante da verificação no agente de um estado de afeto, “que pode, naturalmente, ligar-se a uma diminuição da imputabilidade ou da consciência do ilícito, (...) [que] opera sobre a culpa ao nível da exigibilidade”<sup>95</sup>. Assim sendo, “o efeito diminuidor da culpa ficar-se-á a dever ao reconhecimento de que, naquela situação (endógena e exógena), também o agente normalmente “fiel ao direito” (“conformado com a ordem jurídico-penal”) teria sido

---

<sup>90</sup> Segundo SOUSA e BRITO (2008, p. 11). Também neste sentido, DIAS e BRANDÃO (2012, p. 82); Amadeu Ferreira (2004, p. 79); COSTA PINTO (1998, p. 288); BRITO (2003, p. 926), mas contra PALMA (1983, p. 84) que afirma tratar-se de um caso de “atenuação especial típica” e SERRA (1998, p. 101-102) considera estar em causa “regras modificativas da moldura penal do homicídio”.

<sup>91</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 79).

<sup>92</sup> DIAS (1999, p. 48).

<sup>93</sup> Nuno Sotto Maior (2012, p. 29-30).

<sup>94</sup> Ideia igualmente defendida por SERRA (1998, p. 159-160); SILVA (2011, p. 98); CUNHA (2017, p. 94); ALBUQUERQUE (2021, p. 566) e BRITO (2003, p. 911). E na jurisprudência, p. ex. o Ac. STJ de 7/09/2016, proc. n.º 405/14.0JACBR.C1.S1: “VII- subjacente à norma do art. 133º, do CP, como elemento do tipo privilegiado, está um critério de menor exigibilidade relacionado com a sensível diminuição da culpa”.

<sup>95</sup> DIAS (1999, p. 47).

sensível ao conflito espiritual que lhe foi criado e por ele afetado na sua decisão, no sentido de lhe ter sido estorvado o normal cumprimento das suas intenções”<sup>96</sup>.

Com um entendimento semelhante, Curado Neves<sup>97</sup> defende igualmente uma cláusula de exigibilidade diminuída, onde o fundamento do privilégio não assenta numa situação objetiva, mas antes na motivação do agente. Assim, “embora o facto não deixe de ser censurado, a motivação do agente é aprovada, a ponto de se poder considerar que a sua culpa pelo facto ficará sensivelmente reduzida”<sup>98</sup>.

Todavia, há autores negam o critério da exigibilidade diminuída. É o caso de Amadeu Ferreira que, a par da generalidade da doutrina, considera que o fundamento é a menor culpa do agente, mas esta fundar-se-á no estado do agente. Pelo facto de as razões que levam à diminuição da culpa não serem as mesmas em todas as cláusulas, o autor procede à divisão do art. 133º do CP em duas partes: na primeira, “a menor culpa do agente deriva de reflexos da emoção violenta sobre a sua inteligência e a sua vontade” e na segunda, “é a pressão intolerável de determinados motivos, positivamente valorados pela ordem jurídica, a razão da diminuição sensível da culpa”<sup>99</sup>. Deste modo, enquanto na compreensível emoção violenta a atenuação da culpa opera por via de uma imputabilidade diminuída, nos restantes estados do agente advém de uma exigibilidade diminuída.

Em paralelo com esta linha de pensamento, surge a tese defendida por Costa Pinto<sup>100</sup>, pois também aponta para uma divisão do artigo, mas com a particularidade de ter por base “cláusulas autónomas de menos culpabilidade do agente e uma cláusula de natureza mista, igualmente autónoma, que assenta numa menor ilicitude do facto e uma menor culpabilidade do agente”. No caso de motivo de relevante valor social ou moral, a razão para a atenuação da culpa resulta de uma menor ilicitude do facto e, simultaneamente, de uma menor culpa. Já as restantes cláusulas têm fundamento numa menor culpa do agente, que perceciona a prática do crime como a “única saída possível para a situação em que se encontra”.

Aderimos à posição de Figueiredo Dias, segundo a qual o fundamento privilegiador é a menor culpa do agente assente numa cláusula de exigibilidade diminuída. A conduta

---

<sup>96</sup> *Ibidem*, p. 48. O autor defende também o facto de a lei exigir que o agente atue “dominado” pelo estado de afeto, afastando assim uma aplicação automática.

<sup>97</sup> NEVES (2001, p. 192-194).

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 194.

<sup>99</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 76 e 143).

<sup>100</sup> COSTA PINTO (1998, p. 288-289). Adotam uma visão idêntica, no sentido de o fundamento privilegiador poder ser uma menor culpa e/ou uma menor ilicitude, CARVALHO (1995, p. 359) e CASAL (2004, p. 151).

homicida, para ser suscetível de ser privilegiada pela integração no tipo legal em apreço, tem de resultar de um determinado estado de afeto (compreensível emoção violenta, compaixão, desespero ou motivo de relevante valor social ou moral) vividos na pessoa do agente, que o determine à prática do crime e, nos termos em que se verifica, revele uma exigibilidade diminuída em adotar um comportamento distinto, logo, uma diminuição sensível da culpa.

### **3. Cláusulas Privilegiadoras**

Como já foi referido, a aplicação do homicídio privilegiado pressupõe necessariamente, mas não unicamente, a verificação de uma das cláusulas privilegiadoras tipificadas na disposição legal, sendo elas a compreensível emoção violenta, a compaixão, o desespero e o motivo de relevante valor social ou moral.

Nos casos em que a mulher decide tirar a vida ao seu marido agressor, como forma de reação à “tirania doméstica” perpetuada ao longo de vários anos, compreende-se que o enquadramento jurídico-penal possa seguir-se nos termos do homicídio privilegiado, quando a figura da legítima defesa não se configure aplicável. Neste sentido, os estados de afeto que poderão estar na base do privilegiamento do homicídio serão a compreensível emoção violenta e o desespero, dadas as circunstâncias emocionais em que estas vítimas se encontram.

#### **3.1. Compreensível Emoção Violenta**

A compreensível emoção violenta, enquanto elemento privilegiador, caracteriza-se como um “estado psicológico que não corresponde ao normal do agente, encontrando-se afetadas a sua vontade, a sua inteligência e diminuídas as suas resistências éticas, a sua capacidade para se conformar com a norma”<sup>101</sup>. Emoção esta que se torna violenta quando despoleta no agente uma reação agressiva e o determina a adotar um comportamento, devido à forte influência que a emoção violenta representa<sup>102</sup>. Assim, daqui podemos retirar a conclusão que não basta estarmos perante uma simples emoção, mas antes, uma emoção violenta como é exigido pela letra da lei<sup>103</sup>.

---

<sup>101</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 63).

<sup>102</sup> Segundo SILVA (2011, p. 100).

<sup>103</sup> Nesta lógica, como afirma SOUSA e BRITO, “não basta qualquer emoção, tem-se em vista a emoção forte, que arrasta, excita ou empurra para a ação. Isto é requerido pela própria palavra “violenta” (...) e ainda pela palavra “dominado”” (2008, p. 19). Também Tiago Lopes (2013, p. 72).

Quanto à qualidade das emoções suscetíveis de preencher o conceito de “emoção” do preceito legal, a doutrina diverge. Figueiredo Dias<sup>104</sup> afirma ser apenas de atender os estados de afeto esténicos, isto é, como vimos no capítulo anterior, a ira, cólera e irritação e não os estados de afeto asténicos, a perturbação, medo e susto. Em sentido diverso aponta Amadeu Ferreira, segundo o qual, “se devem considerar incluídas quer as emoções asténicas (...) quer as emoções esténicas”, pois a lei não faz qualquer distinção entre os estados de afeto e “ambas têm virtualidade para possuir violência bastante capaz de dominar o agente e arrastá-lo ao crime”<sup>105</sup>. Em consonância com a generalidade da doutrina<sup>106</sup>, esta é a posição que adotamos, caso contrário estaríamos a seguir uma interpretação *contra legem*.

Outro aspeto a frisar relaciona-se com a compreensibilidade da emoção violenta, como está descrito na disposição legal. Esta circunstância define-se como uma “exigência adicional” que o legislador consagrou unicamente para esta cláusula de privilegiamento, a par do crivo da menor exigibilidade no âmbito da culpa do agente<sup>107</sup>. Assim, o agente que agiu dominado por uma emoção que o determinou a causar a morte a outrem, para ter a sua condenação atenuada ao abrigo do art. 133º do CP, impõe-se que a emoção seja violenta, que seja compreensível e que diminua sensivelmente a sua culpa. Posto isto, surge a questão de saber qual a definição deste conceito e, conseqüentemente, em que termos a ordem jurídica considera a emoção violenta como compreensível.

Para responder a esta questão, basear-nos-emos nas considerações tecidas pela jurisprudência e doutrina. Ao nível da prática jurisprudencial dominante<sup>108</sup>, em tempos, os nossos tribunais recorriam ao critério da proporcionalidade, entre o facto que provocava a emoção e o resultado morte, para aferir da compreensibilidade da emoção violenta<sup>109</sup>. Esta orientação mereceu várias críticas por parte da doutrina, desde logo por ferir o princípio da legalidade e o teor literal da norma, mas também porque “nunca pode existir “proporcionalidade” (...) entre uma qualquer emoção e a morte dolosa de outra pessoa”<sup>110</sup>, resultando assim numa restrição excessiva do âmbito de aplicação do

---

<sup>104</sup> DIAS (1999, p. 51).

<sup>105</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 100).

<sup>106</sup> ALBUQUERQUE (2021, p. 567); SOUSA e BRITO (2008, p. 23) e BRITO (2003, p. 19).

<sup>107</sup> Segundo DIAS (1999, p. 50-51). Assim também, SERRA (1998, p. 160 e 163); COSTA PINTO (1998, p. 288) e NEVES (2001, p. 181).

<sup>108</sup> São exemplos: Ac. STJ de 5/02/1986, in BMJ n.º 354, p. 285; Ac. STJ de 6/01/1988, in BMJ n.º 373, p. 264 e Ac. STJ de 27/11/1996, in BMJ n.º 461, p. 226.

<sup>109</sup> SILVA (2011, p. 102).

<sup>110</sup> DIAS (1999, p. 51).

homicídio privilegiado<sup>111</sup>. Nos dias de hoje, este critério já não tem acolhimento na jurisprudência<sup>112</sup>.

Face ao exposto, conseguimos perceber que não se trata de uma tarefa fácil, pois nem a doutrina apresenta um critério unânime para efeitos de concretização da compreensibilidade. Consta-se que há autores que recorrem a um critério objetivo; outra corrente segue um critério subjetivo e também há quem defenda o critério do tipo social.

Segundo o critério objetivo, a referida exigência adicional afere-se de acordo com a figura do homem médio, critério que entendemos ser o melhor para definir a emoção violenta como compreensível. Para Figueiredo Dias, que segue este entendimento, não podemos censurar o agente que atua em resultado de um “forte estado de afeto emocional”, na medida em que, “também o homem normalmente “fiel ao direito” não deixaria de ser sensível”<sup>113</sup>. Já com um critério objetivo mitigado por elementos subjetivos, Fernando Silva defende o padrão do homem médio, mas “colocado nas condições do agente, com as suas características, o seu grau de cultura e formação”<sup>114</sup>.

Já o critério subjetivo reside numa avaliação em função do agente em concreto. Nas palavras de Amadeu Ferreira, “a emoção, igualmente, só pode ser corretamente avaliada se tomarmos como medida o próprio agente emocionado. É em relação a ele (...) que deve poder dizer-se a emoção é violenta e o domina”<sup>115</sup>. Teresa Serra considera que o critério objetivo é “uma fórmula vazia” e, por isso, a sua concretização deve assentar na “personalidade do agente individual que atua”<sup>116</sup>.

Para Silva Dias<sup>117</sup>, que defende o critério do tipo social, a compreensibilidade depende do facto de a situação em concreto ser ou não adequada a produzir uma emoção violenta numa pessoa com o mesmo tipo social que o agente, onde se deve atender à “idade, grau de cultura, profissão, meio em que vive, formas ou níveis de participação social, etc.”. Por conseguinte, conclui que o critério do homem médio é “excessivamente abstrato para a individualização”. Da mesma forma argumenta Teresa Quintela de Brito<sup>118</sup>, quando

---

<sup>111</sup> SILVA (2011, p. 103-104). Também se insurge contra este critério ALBUQUERQUE (2021, p. 567); CUNHA (2017, p. 95) e SERRA (1998, p. 163), mas a favor Leal-Henriques e Simas Santos (2000, p. 129).

<sup>112</sup> O Ac. STJ de 14/07/2010, proc. n.º 408/08.3PRLSB.L2.S1 afirma que: “o cenário mudou, pelo menos a partir dos finais da década de 90, parecendo-nos poder apontar-se o acórdão de 08 de Maio de 1997, publicado no BMJ n.º 467, pág. 287 (...)”.

<sup>113</sup> DIAS (1999, p. 50). Em consonância, GONÇALVES (2007, p. 527) e SOUSA e BRITO (2008, p. 24).

<sup>114</sup> SILVA (2011, p. 106). Igualmente ALBUQUERQUE (2021, p. 567): “é necessário que o homem médio possa rever-se no modo como o agente lidou com a situação”.

<sup>115</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 99).

<sup>116</sup> SERRA (1998, p. 166 e 168).

<sup>117</sup> SILVA DIAS (2007, p. 41).

<sup>118</sup> BRITO (2003, p. 916).

afirma “que a compreensibilidade deva ser avaliada na perspectiva de um observador objetivo, correspondente ao tipo social do agente”.

Por fim, concluir apenas que, uma vez demonstrada a condição da emoção violenta se considerar compreensível<sup>119</sup>, exige-se simultaneamente um nexos de causalidade entre a emoção que dominou o autor e o homicídio<sup>120</sup> e, evidentemente, a observância da cláusula geral deste tipo legal – “que diminuam sensivelmente a sua culpa”.

### 3.2. Desespero

Resta agora dedicar-nos à análise da cláusula de privilegiamento do desespero. Para Figueiredo Dias, o desespero não se caracteriza tanto pela “situação objetiva de falta de esperança na obtenção de um resultado ou de uma finalidade, (...) [mas] sobretudo estados de afeto ligados à angústia, à depressão ou à revolta”<sup>121</sup>.

Entende-se que ao desespero está inerente um pendor temporal, na medida em que, está associado a “situações que se arrastam no tempo, fruto de pequenos ou grandes conflitos”<sup>122</sup>, casos em que “o agente foi suportando uma situação que sobre ele exerce grande pressão psicológica, vindo limitar-se as suas capacidades de resistir à situação, matando a vítima como forma de libertação desse estado”<sup>123</sup>. Enquadram-se, portanto, nesta cláusula os casos em que o autor mata outra pessoa por ver nesse comportamento a sua única saída<sup>124</sup>.

Efetivamente predomina na doutrina um entendimento unívoco no que à matéria do desespero interessa. Em consequência, um dos exemplos doutrinários caracterizador deste estado de afeto são, precisamente, os casos de “humilhação prolongada” do agente pela vítima – casos das mulheres vítimas de violência doméstica que, por não aguentarem mais os maus tratos, matam os seus maridos em desespero<sup>125</sup>. Demonstrativo desta ideia é o

---

<sup>119</sup> De notar que a compreensibilidade se refere à emoção violenta e não ao homicídio (Amadeu Ferreira, 2004, p. 93).

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 97 e GONÇALVES (2007, p. 527). Na jurisprudência: Ac. STJ de 1/03/2006, proc. n.º 05P3789 e Ac. STJ de 14/07/2010, proc. n.º 408/08.3PRLSB.L2.S1.

<sup>121</sup> DIAS (1999, p. 52). Com uma conceção idêntica surgem Leal-Henriques e Simas Santos: “o desespero é o estado de alma em que se encontra quem já perdeu a esperança na obtenção de um bem desejado, de quem enfrenta uma grande contrariedade (...) de quem está sob a influência de um estado de aflição, desânimo, desalento, angústia ou ânsia” (2000, p. 132).

<sup>122</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 68-69). Também CUNHA (2017, p. 95).

<sup>123</sup> SILVA (2011, p. 117). O autor conclui que “neste tipo de situações o decurso do tempo foi funcionando como agravante da situação do agente”.

<sup>124</sup> Segundo COSTA PINTO (1998, p. 288); SERRA (1998, p. 160); SILVA DIAS (2007, p. 44) e Amadeu Ferreira (2004, p. 68-69).

<sup>125</sup> Amadeu Ferreira (2004, p. 69-70). Igualmente ALBUQUERQUE (2021, p. 568); DIAS (1999, p. 52); SERRA (1998, p. 160) e Leal-Henriques e Simas Santos (2000, p. 132).

Ac. do STJ de 25/01/1996<sup>126</sup> ao considerar que “age em estado de desespero quem durante vinte anos sofreu, contínua e diariamente, por parte da vítima, agressões à sua integridade física, à sua honra e integridade moral, ao seu sossego e bem estar e aos seus bens”.

Em suma, para que o desespero possa ser valorado enquanto circunstância privilegiadora do homicídio, pressupõe-se que o agente atue dominado por este estado de afeto, que seja por essa razão que o homicídio se concretizou (nexo de causalidade) e, concomitantemente, que diminua sensivelmente a sua culpa. Relativamente a este último pressuposto, como defende Teresa Quintela de Brito quando aborda o desespero, tem de ser ponderado “em função (a) da não reprovabilidade ou, mesmo, da relevância humana, ética ou social dos motivos que orientam o agente e (b) da correspondência de tais motivos a um quadro de vida tão grave que ponha em causa a própria dignidade do autor”<sup>127</sup>. Já não se exige, como assinalámos supra, a exigência adicional da compreensibilidade.

Tecidas as considerações atinentes ao crime de homicídio privilegiado, é de realçar que o homicídio perpetrado por mulheres vítimas de violência doméstica continuada poderá ser privilegiado, desde que, se comprove que o motivo do mesmo tenha sido resultado de uma emoção violenta compreensível ou por desespero e que a agente tenha atuado dominada por esse estado de afeto, na condição de diminuir sensivelmente a sua culpa. Admitimos que ambas as cláusulas privilegiadoras são suscetíveis de se verificarem, uma vez que, estes homicídios conjugais são motivados por estados emocionais alterados provocados pelo quadro de violência doméstica vivido pelas homicidas que, inevitavelmente, resulta numa inexigibilidade em adotar um comportamento diferente.

---

<sup>126</sup> Proc. n.º 048375.

<sup>127</sup> BRITO (2003, p. 923).

## Capítulo IV – Apreciação Crítica do Acórdão do STJ de 7/05/2009

Resta-nos agora desenvolver uma apreciação crítica a um Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça datado de 7 de maio de 2009<sup>128</sup>, que retrata um homicídio praticado por uma mulher, vítima de violência doméstica continuada, contra o seu marido-agressor, nas circunstâncias que a seguir detalhamos. O nosso objetivo é, portanto, analisar o enquadramento jurídico-penal seguido pelo tribunal.

A arguida AA, casada com CC desde 1986, foi condenada pelo Tribunal da Comarca de Braga a uma pena de nove anos de prisão pela prática do crime de homicídio simples previsto no artigo 131º do CP.

Da factualidade provou-se que um ano e meio após o casamento, CC mantinha relações sexuais de coito anal com a arguida, contra a sua vontade. Destes episódios resultaram na vítima, então arguida, sentimentos de humilhação e repulsa e uma obsessão com a sua higiene íntima, lavando-se repetidamente. Este comportamento não agradava CC, que passou a vigiar as idas à casa de banho da mulher, fechava a porta à chave e pedia à filha mais velha do casal para também controlar a mãe. Como forma de impedir AA de se lavar, CC chegou mesmo a partir o bidé e a inutilizar as torneiras.

Na sequência destes atos, AA sentia-se humilhada, oprimida e invadida na sua privacidade e em 1989 é-lhe diagnosticada neurose obsessivo-compulsiva.

As desavenças entre o casal eram frequentes e demonstrou-se, na matéria de facto, que por várias vezes CC agredia fisicamente a arguida, tendo sido esta assistida no hospital em quatro ocasiões para receber tratamento médico às lesões sofridas.

Como forma de atenuar todo o sofrimento causado pelo marido, a arguida passou a ingerir bebidas alcoólicas de forma descontrolada e compulsiva, facto que levou a diagnosticarem-lhe alcoolismo secundário. Como resultado, CC, com o objetivo de nunca a deixar sozinha, começou a acompanhar a mulher para todo o lado e pedia à filha mais velha para a vigiar quando a arguida estivesse em casa. Este comportamento demonstra a intenção do marido em controlar todos os movimentos e os contactos que AA tinha com outras pessoas. Isto fazia com que a arguida se sentisse constrangida e coartada na sua liberdade de movimentos. Para além disto, AA era frequentemente insultada de “bêbada” inclusive na presença das filhas. Entre 2001 e 2004, AA recebeu tratamento médico hospitalar relativamente à ansiedade e depressão motivadas pelo contexto familiar em que

---

<sup>128</sup> Proc. n.º 09P0579, Relator Souto de Moura.

vivia, tendo mesmo chegado a pensar em suicídio. Na sequência dos diagnósticos mencionados foi internada em duas ocasiões. De salientar que AA manifestou, por mais do que uma vez, vontade de se divorciar, mas acabava sempre por desistir em detrimento da pressão colocada por CC.

Na noite de 3 de agosto de 2007, quando se encontravam apenas os dois em casa, ocorreu uma discussão na cozinha pelo facto de CC ter encontrado uma garrafa de vinho vazia na saca do lixo. Este dizia que tinha sido a arguida a beber a garrafa, ao que ela não admitiu. Durante a discussão, o marido pega na garrafa e levanta-a, dizendo que a espetava na cabeça dela e também lhe chamou por diversas vezes “bêbada”, “puta” e “vaca”. No seguimento, CC dirige-se ao hall, onde entra em contacto com a filha mais velha para lhe dizer que a mãe estava outra vez “bêbada” e pedindo que a mesma voltasse para casa.

Como não se sentia embriagada, a arguida ficou revoltada com a humilhação do marido ao chamá-la de “bêbada” perante a filha. Assim, AA decidiu tirar a vida a CC e deslocou-se à sala para se munir de um revólver que estava pronto a disparar. Dirigiu-se à despensa, onde se encontrava CC, e sem que este se apercebesse da sua presença, disparou seis tiros na sua direção. As lesões provocadas pelos disparos foram a causa direta e necessária da morte.

Como foi referido, a arguida veio a ser condenada pelo crime de homicídio simples, na pena de nove anos de prisão. Na sequência desta decisão, houve recursos para o TRG e, conseqüentemente, para o STJ interpostos pela sogra da arguida, que viria a constituir-se assistente no processo. Destacar que, nestes recursos, apenas se discutiu a admissibilidade dos mesmos e questões referentes à matéria de facto. Porém, decidiu-se tanto no TRG, como no STJ que a assistente carecia de legitimidade e interesse em agir para interpor o recurso<sup>129</sup>.

Uma vez exposto o caso *sub judice*, entendemos ser criticável a solução jurídico-penal do Tribunal de 1ª Instância em condenar a arguida por um crime de homicídio simples, nos termos do art. 131º do CP. Cremos que uma decisão adequada e ajustada às circunstâncias concretas em que a arguida atuou, implicaria ter em consideração a possível aplicabilidade do instituto da legítima defesa e o tipo legal do homicídio privilegiado, tal como temos vindo a refletir no desenrolar do nosso estudo.

---

<sup>129</sup> Todos os factos foram retirados do Acórdão em apreço.

É evidente que este caso se enquadra na realidade por nós estudada. Temos uma mulher sujeita a maus tratos continuados pelo seu marido, tendo sido vítima de ofensas físicas por diversas vezes, ofensas sexuais, viu a sua liberdade pessoal e social ser totalmente limitada e controlada, foi alvo de constantes humilhações que, num momento não intimamente ligado a um episódio de violência, decide tirar a vida ao seu marido para findar com o seu sofrimento.

Deste modo, as condutas praticadas por CC são subsumíveis no crime de violência doméstica previsto no art. 152º do CP. Apesar do legislador não o exigir, temos manifestamente reiteração das condutas puníveis por lei, neste caso, maus tratos físicos e psíquicos, privações da liberdade e ofensas sexuais segundo o n.º 1. Acrescentar ainda, que pelo facto de se tratar de cônjuges, ser-lhe-ia imputado a alínea a), do n.º 1 e, possivelmente, a circunstância agravante da alínea a), do n.º 2, pois alguns destes comportamentos foram praticados na presença de menores<sup>130</sup> e no domicílio comum.

Já em relação à atuação da arguida, que é aquilo que nos interessa indagar, em primeiro lugar importa perceber se está em causa uma ação de defesa contra os maus tratos de que tem sido vítima desde o início do seu casamento para que a ilicitude da sua conduta possa ser justificada ao abrigo da legítima defesa. Neste sentido, como vimos, o art. 32º do CP exige a verificação de determinados pressupostos e, pelos factos relatados no acórdão, parece-nos que o entrave que poderá obstar à aplicação desta causa de justificação passará pelo requisito da necessidade do meio.

Quanto ao requisito da atualidade da agressão, seguindo a linha de pensamento de Pedro Garcia Marques<sup>131</sup>, podemos afirmar que AA se encontrava numa “situação de domínio” face aos circunstancialismos observados. Consideramos que a agressão do marido é sempre atual enquanto se mantiver esta condição, logo a vítima está sempre em condições de se defender. Não obstante, poderíamos também justificar a atualidade da agressão tendo por base o ato de CC em levantar a garrafa de vinho e ameaçar AA que espetava na cabeça dela. Conforme o critério de delimitação da atualidade defendido por Taipa de Carvalho (art. 22º/2/c) do CP), este ato pode configurar-se como um ato de execução pois, segundo a experiência comum e salvo circunstâncias imprevisíveis, seria de esperar que se seguisse atos idóneos a produzir um resultado típico ou que preenchem um tipo de crime. Posto isto, não era de todo descabido considerar que a agressão era iminente, portanto, atual.

---

<sup>130</sup> Quanto a este facto, o acórdão não indica a idade das filhas.

<sup>131</sup> Juntamente com as considerações de BELEZA (1991, p. 151 e ss.).

A respeito da necessidade do meio, é pressuposto que o meio seja adequado e que seja o menos gravoso para o agressor. Para avaliação desta exigência, temos de fazer uso de um juízo de necessidade de natureza *ex ante*, de prognose póstuma, com base no critério da experiência comum. Importa, assim, ter presente todo o contexto em que ocorreu a ação da arguida, as características pessoais de CC e AA e os meios de defesa que estavam ao seu alcance. Como vimos, a arguida mata o marido utilizando um revólver, do qual dispara seis vezes e atinge-o numa zona vital, para repelir uma agressão iminente que se dirigia à sua integridade física ou à vida, mas que não chegou a concretizar-se. O que manifesta, na nossa opinião, o recurso a um meio não necessário por não ser o menos gravoso para o agressor. Porquanto, verificando-se a desnecessidade do meio, surge o excesso de legítima defesa do art. 33º do CP, no qual devemos atender ao estado de afeto presente na arguida, que poderá repercutir-se numa causa de desculpação da conduta típica. Porém, o acórdão não detalha com precisão o estado psicológico da arguida no momento em que pratica o crime, nem tão pouco parece que tenham sido realizadas perícias nesse sentido, apenas constata que AA estava “revoltada” e sentia-se “humilhada”. Estes factos parecem evidenciar que o excesso não resultou de um estado de afeto asténico, isto é, não se defendeu por medo, susto ou perturbação não censuráveis, antes sim, na nossa opinião, por ira, retaliação ou rancor. Logo, ao agir com excesso de legítima defesa asténico, a sua pena poderia ser especialmente atenuada por força do n.º 1, do art. 33º do CP.

Mas, há um outro fator que impede o enquadramento jurídico-penal da conduta homicida de AA no instituto da legítima defesa, o elemento subjetivo do conhecimento da situação de legítima defesa. O acórdão dá a entender que a arguida não agiu com o intuito de se defender, de reagir contra uma agressão, quando afirma que “a arguida estava ciente da ilicitude do ato que praticava ao disparar, (...) agiu voluntária, livre e conscientemente, com o propósito de tirar a vida a CC”. Desta forma, AA não representa, no momento em que dispara contra CC, que está a defender-se contra uma agressão atual e ilícita que ameaça um interesse juridicamente relevante e que o meio utilizado é necessário. Nem mesmo temos uma legítima defesa putativa.

Concluindo-se pela não aplicabilidade da causa de exclusão da ilicitude da legítima defesa devido às vicissitudes do caso, a solução deveria enquadrar-se, no mínimo, no tipo de crime do homicídio privilegiado. Assim, já não estaríamos a colocar o problema no plano da ilicitude, mas no plano da culpa.

Sendo o fundamento do privilegiamento do homicídio a menor culpa do agente, assente numa exigibilidade diminuída de comportamento diferente<sup>132</sup>, importa analisar se concretiza essa circunstância *in casu*. A conduta de AA para se integrar nos termos do art. 133º do CP carece da verificação de uma cláusula de privilégio, sendo os estados de afeto que mais se ajustam ao caso, a compreensível emoção violenta e o desespero.

Face ao exposto, cremos que o comportamento de AA foi motivado por todo o contexto de violência doméstica vivido durante vinte anos, donde resultaram consequências sérias para a sua pessoa e que, à luz da “síndrome da mulher maltratada”, permitem entender os seus comportamentos, desde o consumo de bebidas alcoólicas, a obsessão de se lavar, o facto de ter permanecido na relação e o ato de disparar contra o seu agressor. A nosso ver, a arguida agiu claramente por desespero, uma vez que o seu comportamento foi motivado por um estado de afeto ligado à “angústia, à depressão ou à revolta”<sup>133</sup>, decorrente dos episódios de ofensas físicas, sexuais, privações da liberdade e humilhações que se prolongavam no tempo. Por se encontrar sob uma forte pressão psicológica que não lhe permite ter discernimento no momento do crime, AA vê a morte do seu marido como a sua única saída possível.

Uma vez observado este estado de afeto e o facto de a agente ter atuado dominada pelo mesmo, sendo o desespero a causa que leva ao resultado morte, resta-nos a verificação de uma sensível diminuição da culpa. Relativamente a este ponto, julgamos que “naquela situação (endógena e exógena), também o agente normalmente “fiel ao direito” (...) teria sido sensível ao conflito espiritual que lhe foi criado e por ele afetado na sua decisão”<sup>134</sup> pois, para além de todo o quadro de violência, é também de considerar que a arguida, por mais de uma vez, tivera manifestado a sua vontade de se separar do marido, o que revela a inexigibilidade de um comportamento diferente. Assim, a vitimação prévia que determina a vítima homicida, permite-nos concluir pela culpa sensivelmente diminuída.

Admitindo que todos os elementos do tipo se preenchem face às particularidades do caso, a culpa da arguida seria atenuada por aplicação do art. 133º do CP, tendo como moldura penal a pena de prisão de um a cinco anos.

Em suma, causa-nos uma certa perplexidade a decisão do tribunal de 1ª instância ao condenar a arguida por um crime de homicídio simples, sendo o facto típico enquadrável

---

<sup>132</sup> De acordo com DIAS (1999, p. 47).

<sup>133</sup> *Ibidem*, p. 52.

<sup>134</sup> *Ibidem*, p. 48.

no tipo de crime do homicídio privilegiado<sup>135</sup>. Consideramos esta decisão duplamente criticável. Primeiro, pela razão que já viemos a expor e, segundo, porque o tribunal nem tão pouco procedeu a uma atenuação especial da pena, regime previsto nos artigos 72º e 73º do CP. Neste sentido, sufragamos com Sílvia Ferreira<sup>136</sup> quando afirma que “a aplicação deste regime seria adequada e cumpriria os seus pressupostos: há circunstâncias que atenuam a culpa da agente, concretamente todo o conflito espiritual que as condições terríveis de vida provocaram na arguida, e as necessidades de prevenção, quer geral, quer especial são diminuídas”.

Desta forma, *in casu*, a arguida – que, na verdade, é a vítima – teria fundamentos suficientes para ter interposto recurso, com vista a uma condenação justa e adequada ao requerer o enquadramento jurídico-penal da sua conduta no homicídio privilegiado.

---

<sup>135</sup> Com o mesmo entendimento, surge Sílvia Ferreira na sua apreciação crítica deste mesmo acórdão (2015, p. 40).

<sup>136</sup> *Ibidem*, p. 44. De ressaltar que a autora concluiu pelo enquadramento legal no crime de homicídio privilegiado, contudo com fundamento na compreensível emoção violenta.

## Conclusões

A violência doméstica conjugal configura-se um fenômeno social que predomina em grande expressão na atual realidade penal da nossa sociedade, sendo transversal a qualquer estrato social, económico e cultural. Infelizmente, as mulheres que estão sujeitas a um quadro de violência físico, sexual e psicológico e de isolamento total por parte dos seus maridos são vítimas durante anos, de forma continuada e protraída no tempo.

O direito de defesa, materializado no artigo 32º do CP enquanto causa de justificação, permite à vítima de violência doméstica reagir contra uma agressão atual e ilícita por si sofrida, nos termos previstos pelo legislador. Contudo, o direito de defesa muitas das vezes não tem lugar no momento concreto da agressão, em razão do estado de medo e pânico em que se encontram, das diferenças físicas entre ambos, da incapacidade de reação provocada pelas agressões ou da culpabilização enraizada nestas mulheres.

Por consequência, a defesa *a posteriori* ao episódio de agressão concretiza-se como a única possibilidade das vítimas se desprenderem das amarras do tirano e de salvarem a sua própria vida. Face à questão controvertida da nossa investigação, entendemos ser de refutar que a solução jurídico-penal passe pela figura da legítima defesa preventiva, pelas razões supramencionadas.

O enquadramento jurídico-penal na legítima defesa deve, antes sim, atender à prevalência da “situação de domínio”, enquanto forma específica de agressão atual no contexto de maus tratos no seio doméstico, para efeitos de preenchimento do requisito da atualidade e de demonstração da impossibilidade de recurso à força pública. Este entendimento de Pedro Garcia Marques afigura-se como justo e adequado no sentido de lograr uma justificação para a conduta homicida das vítimas homicidas, independentemente do momento da defesa. Mas, não devemos olvidar o cumprimento de todos os elementos constitutivos deste instituto.

Não descurando a particularidade de cada situação, que nos obriga a uma avaliação *in casu*, é inegável as semelhanças que os casos de reação à tirania doméstica pelas vítimas comportam. O homicídio perpetrado por estas mulheres é o desencadear de um contexto de violência extremo, de carácter continuado que as vítimas vão suportando e silenciando durante anos, que, tendo consciência de todo o sofrimento vivido e das dificuldades em pôr fim à relação, nos permite compreender a sua reação. Assim, consideramos impreterível que os nossos tribunais tenham presente toda a conjuntura que motivou estas vítimas a matarem os maridos no momento de aferir a observância dos pressupostos da

legítima defesa, mais precisamente a atualidade e a necessidade do meio, o possível excesso de legítima defesa e o erro sobre os pressupostos.

É de condenar a decisão jurisprudencial que “feche os olhos” à motivação do homicídio, pois, no fundo, originaria uma revitimização a estas mulheres. Primeiro foram vítimas de violência doméstica e, conseqüentemente, são vítimas do sistema de justiça penal, que olha para elas meramente como homicidas.

Com isto não pretendemos apresentar uma resposta definitiva, sob pena de relativizar o bem jurídico essencial que é a vida humana. Contudo, os casos de homicídio em contexto de violência doméstica exigem uma avaliação da admissibilidade da invocação da legítima defesa e, caso se conclua pela negativa, entendemos que se deve consubstanciar no tipo legal de crime do homicídio privilegiado, sendo as vítimas homicidas punidas a este título. Sendo a reação despoletada pelo enredo de violência doméstica vivido, depreendemos que nestas hipóteses, a morte tenha sido determinada por uma emoção violenta compreensível ou por desespero, que justifica o privilegiamento do homicídio em razão da culpa sensivelmente diminuída da mulher vítima de maus tratos. Porquanto, apelamos que a jurisprudência atenda ao estado emocional revelado pela vítima, agora agressora, no momento da prática do crime.

Concluindo, no decurso da nossa investigação, foram escassas as decisões encontradas na nossa jurisprudência que enquadraram estas situações na causa excludente de ilicitude da legítima defesa ou no homicídio privilegiado. O que evidencia, lamentavelmente, uma justiça imperfeita face às soluções jurídico-penais adequadas a dar resposta às mulheres que decidem pôr termo à vida dos seus agressores, como reação à tirania doméstica.

## Bibliografia

- AA. VV. - “A violência doméstica – caracterização do fenómeno e respostas aptas à sua erradicação – CIG” in *Violência Doméstica - implicações sociológicas, psicológicas e jurídicas do fenómeno - Manual pluridisciplinar*, coord. Paulo Guerra e Lucília Galego, 2ª edição, dezembro 2020. Disponível em <https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=jQXSesE72kk%3D&portalid=30>.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de (2021) - “Anotação ao artigo 32º”, in *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4ª Edição atualizada, Lisboa: Universidade Católica Editora.
- ., “Anotação ao artigo 33º”, in *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4ª Edição atualizada, Lisboa: Universidade Católica Editora.
- ., “Anotação ao artigo 133º”, in *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4ª Edição atualizada, Lisboa: Universidade Católica Editora.
- ., “Anotação ao artigo 152º”, in *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 4ª Edição Atualizada, Lisboa: Universidade Católica Editora.
- BELEZA, Teresa Pizarro - “Legítima Defesa e Género Feminino: Paradoxos da «Feminist Jurisprudence»?”, in *Revista Crítica de Ciências Sociais*, N.º 31, Março 1991. Disponível em <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/31/Teresa%20Pizarro%20Beleza%20-%20Legitima%20Defesa%20e%20Genero%20Feminino.pdf>.
- BRITO, José de Sousa e (2008) - “Um caso de homicídio privilegiado”, in *Materiais para o estudo da Parte Especial do Direito Penal: Coletânea de Textos de Parte Especial do Direito Penal*, Augusto Silva Dias, et. al., Lisboa: AAFDL.
- BRITO, Teresa Quintela de (2003) - “Homicídio Privilegiado: Algumas Notas”, in *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, org. Manuel Costa Andrade, et. al., Coimbra: Coimbra Editora.

- CARVALHO, Américo Taipa de (1995) - *A Legítima Defesa: da fundamentação teórico-normativa e preventivo-geral e especial à redefinição dogmática*, Coimbra: Coimbra Editora.
- ., (1999) - “Comentário do artigo 152º do Código Penal”, in *Comentário Conimbricense do Código Penal - Parte Especial, Tomo I*, dirigido por Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra: Coimbra Editora.
- ., (2016) - *Direito Penal. Parte Geral. Questões Fundamentais. Teoria Geral do Crime*, 3ª Edição, Porto: Universidade Católica Editora.
- CASAL, Cláudia Neves (2004) - *Homicídio Privilegiado por Compaixão*, Coimbra: Coimbra Editora.
- CUNHA, Conceição Ferreira da (2017) - *Os Crimes Contra as Pessoas. Relatório sobre o programa, os conteúdos e os métodos de ensino da disciplina*, Porto: Universidade Católica Editora.
- DIAS, Augusto Silva (2007) - *Direito Penal - Parte Especial: Crimes Contra a Vida e a Integridade Física*, 2ª Edição revista e atualizada, Lisboa: AAFDL.
- DIAS, Isabel - “Violência doméstica e justiça”, in *Sociologia: Revista do Departamento de Sociologia da FLUP*, Vol. XX, 2010. Disponível em <https://ler.letras.up.pt/uploads/ficheiros/8796.pdf>.
- DIAS, Jorge de Figueiredo (1999) - “Anotação ao artigo 131º”, in *Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial - Tomo I*, Coimbra Editora.
- ., “Anotação ao artigo 133º”, in *Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial - Tomo I*, Coimbra Editora.
- ., (2019) - *Direito Penal: Parte Geral. Tomo I. Questões Fundamentais: A Doutrina Geral do Crime*, 3ª edição, Gestlegal.
- DIAS, Jorge Figueiredo e Nuno Brandão (2012) - “Anotação ao artigo 133º”, in *Comentário Conimbricense ao Código Penal: Parte Especial - Tomo I*, 2ª Edição, Coimbra Editora.

FEITOR, Sandra Inês - “*Battered Woman* e Homicídio Conjugal: Legítima Defesa ou Estado de Necessidade Defensivo?”, *s.d.* Disponível em [https://cabodostrabalhos.ces.uc.pt/n10/documentos/3.3.3\\_Sandra\\_Ines\\_Ferreira\\_Feitor.pdf](https://cabodostrabalhos.ces.uc.pt/n10/documentos/3.3.3_Sandra_Ines_Ferreira_Feitor.pdf).

FERREIRA, Amadeu (2004) - *Homicídio Privilegiado (reflexões sobre a compreensibilidade da emoção violenta, à luz da jurisprudência posterior à entrada em vigor do Código Penal de 1982)*, 4ª Reimpressão da Edição de 1991, Coimbra: Almedina Editora.

FERREIRA, Mafalda, Sofia Neves, Sílvia Gomes - “*Matar ou Morrer* - Narrativas de mulheres, vítimas de violência de género, condenadas pelo homicídio dos seus companheiros”, in *Configurações*, Vol. 21, 2018, pp. 80-95. Disponível em <https://journals.openedition.org/configuracoes/5171>.

FERREIRA, Manuel Cavaleiro de (1992) - *Lições de Direito Penal - Parte Geral I. A lei penal e a teoria do crime no Código Penal de 1982*, Lisboa: Editorial Verbo.

FERREIRA, Maria Elisabete (2016) - *Violência Parental e Intervenção do Estado - A Questão à Luz do Direito Português*, Porto: Universidade Católica Editora Porto.

—., (2022) - “Legítima Defesa e Violência Doméstica”, in *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Américo Taipa de Carvalho*, Porto: Universidade Católica Editora.

FERREIRA, Sílvia Cascão (2015) - *Homicídio do pai tirano. Considerações jurídico-penais*, Dissertação de Mestrado em Direito Criminal. Porto, Escola de Direito da Universidade Católica Portuguesa.

GONÇALVES, Manuel Maia (2007) - “Anotação ao artigo 133º”, in *Código Penal Português: Anotado e Comentado*, 18.ª Edição, Coimbra: Almedina Editora.

HENRIQUES, Manuel de Oliveira Leal e Manuel J. C. de Simas Santos (2000) - “Anotação ao artigo 131º”, in *Código Penal Anotado*, 3ª Edição, II Volume, Lisboa: Rei dos Livros Editora.

—., (2000) – “Anotação ao artigo 133º”, in *Código Penal Anotado*, 3ª Edição, II Volume, Lisboa: Rei dos Livros Editora.

- ., (2002) - “Anotação ao artigo 32º”, in *Código Penal Anotado*, 3ª Edição, I Volume, Lisboa: Rei dos Livros Editora.
- LOPES, Tiago da Rocha (2013) - *A problemática do crime de homicídio, em especial o crime de homicídio privilegiado do artigo 133º do Código Penal*, Dissertação de Mestrado. Porto, Universidade Lusíada do Porto.
- MAIOR, Nuno Alexandre Barbosa da Cunha Sotto (2012) - *Compreensível Emoção Violenta: Provocação e Reflexão. Fatores que afastam o privilegiamento do homicídio?*, Dissertação de Mestrado em Direito, especialização em Ciências Jurídico-Criminais. Lisboa, Universidade Autónoma de Lisboa, Departamento de Direito.
- MARQUES, Pedro Maia Garcia (2013) - “Ora, trabalha, sofre e cala\* ... ou não - Breve reflexão sobre a relevância da violência doméstica e dos maus tratos na compreensão da legítima defesa”, in *Estudos Dedicados ao Professor Doutor Nuno Espinosa Gomes da Silva*, Volume II, Lisboa: Universidade Católica Editora.
- MOREIRA, Sara Filipa Leitão de Maia - *A violência dita doméstica – Fecha-se uma porta, trancam-se duas janelas?*, s.d.. Disponível em [https://cabodotrabalhos.ces.uc.pt/n10/documentos/3.3.4\\_Sara\\_Filipa\\_Leitao\\_de\\_Maia\\_Moreira.pdf](https://cabodotrabalhos.ces.uc.pt/n10/documentos/3.3.4_Sara_Filipa_Leitao_de_Maia_Moreira.pdf).
- NEVES, João Curado (2001) - “O homicídio privilegiado na doutrina e na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça”, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 11, Fasc. 2.º, abril-junho, Coimbra: Coimbra Editora.
- PAIS, Elza (1998) - *Homicídio Conjugal em Portugal: Ruturas Violentas da Conjugalidade*, Lisboa: Hugin.
- PALMA, Maria Fernanda (1983) - *Direito Penal - Parte Especial: crimes contra as pessoas*, Lisboa: s.n..
- ., (1990) - *A justificação por legítima defesa como problema de delimitação de direitos*, Volume I, Lisboa: AAFDL.
- ., (2013) - “Modelos de relevância das emoções em Direito Penal e a sua relação com diferentes perspetivas filosóficas e científicas”, in *Emoções e Crime - Filosofia*,

*Ciência, Arte e Direito Penal*, coord. Maria Fernanda Palma, Augusto Silva Dias, Paulo Sousa Mendes, Coimbra: Almedina.

PINTO, Frederico de Lacerda da Costa (1998) - “Crime de homicídio privilegiado: Acórdão da Relação de Évora de 4 de fevereiro de 1997”, in *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Ano 8, Fascículo 2º, abril-junho 1998, Coimbra: Coimbra Editora.

SERRA, Teresa (1998) - “Homicídios em série”, in *Jornadas sobre a revisão do Código Penal*, org. Maria Fernanda Palma, Teresa Pizarro Beleza, Lisboa: AAFDL.

SILVA, Fernando (2011) - *Direito Penal Especial: crimes contra as pessoas: crimes contra a vida, crimes contra a vida intra-uterina, crimes contra a integridade física*, 3ª Edição atualizada e aumentada, Lisboa: Quid Juris.

SILVA, Germano Marques da (1998) - *Direito Penal Português, Parte Geral II: Teoria do Crime*, Lisboa: Editorial Verbo.

WALKER, Lenore E. A. (2009) - *The Battered Woman Syndrome*, 3.ª Edição, Nova Iorque: Springer Publishing Company. Disponível em [https://yunus.hacettepe.edu.tr/~cin/Criticism%20of%20the%20Western%20Society%20&%20Civilization%20-%20Collection%205/Domestic%20Violence/Walker%20-%20The%20Battered%20Woman%20Syndrome%20\(2009\).pdf](https://yunus.hacettepe.edu.tr/~cin/Criticism%20of%20the%20Western%20Society%20&%20Civilization%20-%20Collection%205/Domestic%20Violence/Walker%20-%20The%20Battered%20Woman%20Syndrome%20(2009).pdf).

## Jurisprudência

Jurisprudência consultada em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Ac. STJ de 5/02/1986, BMJ n.º 354, p. 285

Ac. STJ de 6/01/1988, BMJ n.º 373, p. 264

Ac. STJ de 13/01/1989, BMJ n.º 383, p. 248

Ac. STJ de 25/01/1996, processo n.º 048375

Ac. STJ de 27/11/1996, BMJ n.º 461, p. 226

Ac. STJ de 1/03/2006, processo n.º 05P3789

Ac. STJ de 12/03/2009, processo n.º 08P3781

Ac. STJ de 7/05/2009, processo n.º 09P0579

Ac. STJ de 14/07/2010, processo n.º 408/08.3PRLSB.L2.S1

Ac. STJ de 27/10/2010, processo n.º 971/09.1JAPRT

Ac. STJ de 27/11/2013, processo n.º 2239/11.4JAPRT.P1.S1

Ac. STJ de 7/09/2016, processo n.º 405/14.0JACBR.C1.S1

Ac. STJ de 10/11/2022, processo n.º 39/13.6JABRG.G2.S1

Ac. TRC de 17/09/2003, processo n.º 2021/03

Ac. TRE de 6/12/2016, processo n.º 496/13.0GDPTM.E1

Ac. TRL de 16/12/2020, processo n.º 675/18.4PCLRS.L1-3

Ac. TRG de 8/02/2021, processo n.º 23/17.0JABRG.G1