

## **O ESTATUTO DE VÍTIMA NA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. A ATRIBUIÇÃO DO ESTATUTO DE VÍTIMA ÀS CRIANÇAS QUE VIVEM O CRIME**

### **THE VICTIM'S STATUS IN DOMESTIC VIOLENCE. ATTRIBUTING VICTIM STATUS TO CHILDREN LIVING VIOLENCE CRIME**

Rita Figueiredo Reis Rola  
Professora Auxiliar Convidada  
Universidade Fernando Pessoa (Portugal)

Madalena Sofia Oliveira  
Professora Auxiliar Convidada  
Instituto Universitário de Ciências da Saúde- Cooperativa De Ensino Superior Politécnico Universitário  
(Portugal)

#### **RESUMO**

Em Portugal atribui-se o estatuto de vítima a todas as vítimas do crime de violência doméstica nos termos da Lei 112/2009 de 16 de Setembro. Esta lei esquece-se das crianças e não lhes atribui a proteção que se impõe. Mais que uma omissão que viola a Convenção de Istambul, esta é uma situação que não protege as crianças, ignora a violência que os mesmos sofrem quando assistem casos de violência doméstica e influencia o decurso dos processos crime. Alterar este estado, de acordo com o estipulado na Convenção de Istambul, que estabelece que é necessário reconhecer “que as crianças são vítimas de violência doméstica, principalmente como testemunhas de violência doméstica” é decisivo para a proteção dos processos crime e de todas as vítimas. Esta comunicação pretende contribuir para a alteração da lei relativamente às crianças quando vivem neste contexto, algo que permitirá prevenir não só as agressões que as crianças experienciam, mas também toda a violência que é gerada neste contexto.

#### **ABSTRACT**

Law 130/2015, of September 04, attributes a special statute to all victims of domestic violence. However, the law does not consider children living in a household abuse scene and does not attribute the protection that is imposed. More than an omission that violates the Istanbul Convention, this is a situation that does not protect children, ignores the violence inflicted on them when they witness domestic violence cases and influences the way they are treated in the course of criminal proceedings. Changing this state of affairs, in accordance with the Istanbul Convention, which states that it is necessary to recognize “that children are victims of domestic violence, particularly as witnesses of violence in the family, is decisive for the protection of criminal proceedings and of all the victims. This communication contributes to alter the law in relation to children when they live in this context or to witness it, something that

will allow us to cover not only the aggressions that children experience, but also all the violence that comes with experience in this context.

#### **PALAVRAS CHAVE**

Violência doméstica, crianças, vítimas, exposição à violência, guarda alternada

#### **KEY-WORDS**

Family violence, children, victims, expose to violence, joint custody

#### **ÍNDICE**

### **1. ENQUADRAMENTO CONCEPTUAL. 2. ENQUADRAMENTO LEGAL. 3. CONCLUSÕES**

#### **SUMMARY**

### **1. CONCEPTUAL BASES. 2. LEGAL BASES. 3. CONCLUSIONS.**

#### **1. ENQUADRAMENTO CONCEPTUAL**

A exposição das crianças à violência doméstica tem vindo a adquirir um enorme reconhecimento por parte da academia, do poder político e da sociedade civil, e tem portanto, estado nos últimos tempos nas agendas sociais e políticas. O estudo do impacto que a vitimação indireta possui tem sido alvo de muito interesse, o que se justifica pelo primeiro estudo realizado em Portugal em 1998 e 1999 que pretendeu analisar os discursos de crianças vítimas diretas pelos pais e crianças vítimas de violência interpessoal, tendo-se constatado que muitas das conceptualizações das crianças verificadas eram semelhantes àquelas cujos pais abusavam diretamente (Sani, 2002). Dada a relevância da problemática, muitos outros estudos se lhes seguiram, permitindo ainda aferir escalas e instrumentos à população portuguesa. Desde aí, em Portugal, muito trabalho de investigação tem vindo a ser desenvolvido neste domínio (Sani, 1999, 2002). Contudo, foi na década de oitenta, que a nível internacional se percebe a dimensão do problema e que leva a uma maior preocupação com o fenómeno (Mohr, Lutz, Fantuzzo, & Perry, 2000). Na última década, vários trabalhos têm sido publicados e que traduzem a gravidade do problema, nomeadamente os efeitos da exposição da criança à violência (Esfandyari, Baharudin, & Nowzari, 2009, Jiménez, 2009, Sani & Caprichoso, 2013). Sabe-se que a violência no contexto familiar poderá estar envolta de vários aspetos como as dificuldades sentidas pelos diferentes membros do agregado familiar, as questões de género, mas é fundamental que se entenda o fenómeno como uma perspetiva caracterizada por relações de poder e controlo, principalmente nas relações de intimidade (Milani & Loureiro, 2008).

#### **1.1. Consequências da exposição das crianças à violência doméstica**

Existem evidências empíricas relativamente à correlação entre as crianças que vivem em contextos de violência familiar e o seu desenvolvimento físico, cognitivo,

emocional, comportamental e social (Eisikovits, Winstok & Enosh, 1998), os autores sugerem ainda um modelo teórico construtivista com o objetivo de analisar a exposição das crianças à violência perpetrada pelos pais em relação às mães.

Relativamente às formas de exposição a conflitos interparentais considera-se que podem afetar as relações amorosas nos adolescentes (Kinsfogel & Grych, 2004) e referem que os rapazes expostos a desavenças entre os pais reconhecem a agressão como justificação na relação conjugal e possuem mais dificuldades em auto-controle. Ainda os mesmos autores utilizaram um conjunto de variáveis que relacionam as experiências físico e emocionalmente abusivas com os seus parceiros e o facto de assistirem a conflitos interparentais. Em Portugal, alguns estudos apontam para uma relação entre experienciar violência no contexto familiar e ser vítima ou agressor nas suas relações de intimidade durante a adolescência (Oliveira & Sani, 2009; Oliveira, Sani & Magalhães, 2011; Oliveira, 2015, Oliveira & Sani, 2016).

A transmissão da violência poderá ser explicado através de diferentes modelos teóricos, que passam pela intergeracionalidade da violência, mecanismos genéticos, a aprendizagem e a mediação entre fatores de risco (Farrington, 2011). Contudo, uma das mais defendidas é a perspetiva da Transmissão intergeracional da violência, que se baseia nos pressupostos da Teoria da Aprendizagem Social, ou seja, defende que os sujeitos que foram vítimas ou testemunharam comportamentos de violência na família de origem apresentam uma maior probabilidade de virem a desenvolver comportamentos violentos no futuro ou a ser vítimas de violência nas suas relações (Gomes et al. 2007). Alguns autores referem mesmo que a transmissão intergeracional será a causa mais provável de maus-tratos de crianças (Widom, 1989). A teoria de Bandura (1961), aplicada à problemática da violência, defende a existência de uma tendência inata para maltratar, principalmente quando os sujeitos cresceram imersos num contexto social violento. Enquanto local de socialização primário, a família surge como local privilegiado de aprendizagem no qual a criança apreende os papéis desempenhados pelas figuras modelo. Assim, se neste ambiente existem episódios de violência, estes poderão ser absorvidos pela criança, recorrendo à modelagem dos comportamentos (Oliveira, 2015). Os comportamentos são inculcados pela observação e imitação dos outros e mantidos através de diferentes reforços (Luthra & Gidycz, 2006). De acordo com Kalmuss (1984) testemunhar atos de violência durante a infância constitui um dos fatores de risco de agressão marital mais significativos. Segundo Gelles (1997) é na família que se inicia a aprendizagem de valores morais que legitimam o uso da violência. A noção e que as crianças vítimas de abusos irão tornar-se futuros agressores é defendida por Tomison (1996), e nesta senda as crianças podem aprendê-lo através da modelagem do comportamento abusivo dos progenitores. Por outro lado, surgem outras explicações que dão conta que existe uma predisposição genética para a agressividade; ainda que a transmissão da violência poderá ser causada pela conjugação de fatores sociais e genéticos (Kaufman & Zigler, 1993). Importa referir que nem todos os pais que foram abusados na infância se tornam pais abusivos (Kaufman & Zigler, 1993). Este é pois um problema com elevado grau de complexidade que aparece parcialmente explicado ao abrigo da teoria da aprendizagem social. Neste âmbito, convém referir que o ser humano é um ser biopsicossocial, pelo que estando inserido numa determinada comunidade, com valores e regras próprias, poderão as suas atitudes e comportamentos serem o reflexo da sociedade em que se encontra integrado.

## 2. ENQUADRAMENTO LEGAL

O Direito Penal é caracterizado pela defesa dos direitos fundamentais, pelas garantias constitucionais estipuladas na Lei Fundamental e pelas finalidades de prevenção geral e especial ou seja, este deve tutelar devidamente a situação de fragilidade processual do arguido, bem como a posição de colaboração processual da vítima, atribuindo-lhe direito de ação e proteção legal em função das suas necessidades.

O crescimento da criminalidade transnacional e os atropelos aos direitos humanos levaram a Europa e o Mundo a responderem através de uma crescente densificação de instrumentos internacionais. Em consequência, o conceito de vítima de crime e os seus direitos fundamentais, partiram do primado da dignidade da pessoa humana, inerente ao Estado de Direito que se encontra consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa e que refere o seguinte “ *A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efetivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa*”. Portanto, é uma sociedade pautada pela desigualdade e violência em função do género que impõe, necessariamente, mudanças legislativas (Pereira, 2019).

Costa Andrade define vítima como “toda a pessoa física ou entidade coletiva diretamente atingida, contra a sua vontade, na sua pessoa ou no seu património pela *déviance*” (Costa Andrade, 1980, pp. 34). A vítima passou a ser considerada uma “nova componente penal de que não se pode prescindir na definição da política criminal” (Sottomayor, 2001, pp. 841), pois a vítima é necessária para os assegurar os fins da justiça penal. Os chamados crimes de violência de género, entendidos como aqueles que se praticam contra a mulher, maioritariamente, pelo seu cônjuge ou ex cônjuge, pessoa que com ela habite ou tenha habitado, ocupam cada vez mais espaço nas preocupações das sociedades devido ao elevado número de prática deste crime. A Convenção de Istambul em vigor desde 01 de Agosto de 2014 refere no seu artigo 3.º que a “*violência doméstica abrange todos os atos de violência física, sexual, psicológica ou económica que ocorrem na família ou na unidade doméstica, ou entre cônjuges ou ex-cônjuges, ou entre companheiros ou ex-companheiros, quero o agressor coabite ou tenha coabitado, ou não, com a vítima.*”

O crime de violência doméstica encontra-se consagrado no artigo 152º do Código Penal Português e refere o seguinte:

**Artigo 152.º Violência doméstica 1** - *Quem, de modo reiterado ou não, infligir maus tratos físicos ou psíquicos, incluindo castigos corporais, privações da liberdade e ofensas sexuais: a) Ao cônjuge ou ex-cônjuge; b) A pessoa de outro ou do mesmo sexo com quem o agente mantenha ou tenha mantido uma relação de namoro ou uma relação análoga à dos cônjuges, ainda que sem coabitação; c) A progenitor de descendente comum em 1.º grau; ou d) A pessoa particularmente indefesa, nomeadamente em razão da idade, deficiência, doença, gravidez ou dependência*

*económica, que com ele coabite; é punido com pena de prisão de um a cinco anos, se pena mais grave lhe não couber por força de outra disposição legal.*

*2 - No caso previsto no número anterior, se o agente: a) Praticar o facto contra menor, na presença de menor, no domicílio comum ou no domicílio da vítima; ou b) Difundir através da Internet ou de outros meios de difusão pública generalizada, dados pessoais, designadamente imagem ou som, relativos à intimidade da vida privada de uma das vítimas sem o seu consentimento; é punido com pena de prisão de dois a cinco anos.*

*3 - Se dos factos previstos no n.º 1 resultar: a) Ofensa à integridade física grave, o agente é punido com pena de prisão de dois a oito anos; b) A morte, o agente é punido com pena de prisão de três a dez anos.*

*4 - Nos casos previstos nos números anteriores, podem ser aplicadas ao arguido as penas acessórias de proibição de contacto com a vítima e de proibição de uso e porte de armas, pelo período de seis meses a cinco anos, e de obrigação de frequência de programas específicos de prevenção da violência doméstica.*

*5 - A pena acessória de proibição de contacto com a vítima deve incluir o afastamento da residência ou do local de trabalho desta e o seu cumprimento deve ser fiscalizado por meios técnicos de controlo à distância.*

*6 - Quem for condenado por crime previsto neste artigo pode, atenta a concreta gravidade do facto e a sua conexão com a função exercida pelo agente, ser inibido do exercício do poder paternal, da tutela ou da curatela por um período de um a dez anos.”*

Com a revisão do Código de Processo Penal de 2007, deixou de ser necessária a coabitação e, conseqüentemente, de se exigir a ideia de comunhão de cama e habitação, mas não pode deixar de se exigir, no tipo objetivo, um carácter mais ou menos estável de relacionamento amoroso, aproximado ao da relação conjugal de cama e habitação. Ora, de acordo com o Acórdão da Relação de Lisboa de 08-11-2011, o crime de violência doméstica previsto no artº 152º do CP é muito mais que a soma dos diversos ilícitos que o podem preencher, não sendo as condutas que integram o tipo consideradas autonomamente, mas antes valoradas globalmente na definição e integração de um comportamento repetido revelador daquele crime. Como já se referiu, o fundamento do Direito Penal traduz-se na necessidade ou imprescindibilidade de uma ação do Estado em proteger direitos fundamentais e sem o Direito Penal não seria viável viver em comunidade. O crime de violência doméstica em Portugal, previsto no artigo 152.º do Código Penal, sofreu ao longo dos anos uma evolução legislativa, sendo que desde o ano de 2000, pela alteração da Lei 7/2000, de 27 de Maio, passou a ser um crime de natureza pública.

O que diferencia este ilícito e o torna axiologicamente necessário, é o carácter relacional entre o ofensor e a vítima, pois existe uma relação que assenta num vínculo ou expectativa legítima de confiança.

A Lei 130/2015, de 04 de Setembro alterou o Código de Processo Penal e aprovou o Estatuto da Vítima, transpondo a Diretiva 2012/29/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 25 de Outubro de 2012, que estabelece normas relativas aos direitos, ao apoio e à proteção das vítimas da criminalidade. Com as alterações de 2015, a vítima, passou a ter direitos próprios, tais como o direito à informação, o direito à proteção, o direito a uma decisão relativa a indemnização, o direito a uma participação ativa no processo e de colaboração com as autoridades policiais e

judiciárias (Pereira, 2019, pp. 24). O Código de Processo Penal Português passou a contemplar a definição de vítima no seu artigo 67.º-A considerando-se como vítima a pessoa singular que sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou psíquica, um dano emocional ou moral, ou um dano patrimonial, diretamente causado por ação ou omissão, no âmbito da prática de um crime e os familiares de uma pessoa cuja morte tenha sido diretamente causada por um crime e que tenham sofrido um dano em consequência dessa morte; O mesmo artigo ainda define a vítima especialmente vulnerável, como a vítima cuja especial fragilidade resulte, nomeadamente, da sua idade, do seu estado de saúde ou de deficiência, bem como do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização haver resultado em lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social.

No domínio da violência doméstica, estamos quase sempre perante vítimas particularmente vulneráveis e isso só não acontece quando os factos violentos sejam considerados crimes simples, como ofensas à integridade física, ameaças ou injúrias, mas nestes casos a vulnerabilidade terá que ser analisada caso a caso (Ferreira, 2016).

Importa agora analisar o Estatuto da Vítima em Portugal e estudar se o mesmo não deveria ser aplicado às crianças que vivem e assistem ao crime de violência doméstica, pois o princípio do superior interesse da criança é um conceito jurídico de ponderação obrigatória quando estamos perante a adopção de medidas que afetam a infância e a adolescência.

Em Espanha, a título exemplificativo e comparativo, no que diz respeito à confluência entre o superior interesse da criança com o fenómeno da violência de género, a Lei 26/2015 de 28 de Julho, que modifica o sistema de proteção à infância e à adolescência e a Lei 4/2015, de 27 de Abril, relativa ao Estatuto de Vítima, introduziram alterações significativas na matéria, pois reconhecem os menores como vítimas diretas ou indiretas de violência de género.

Em Portugal, a Lei 112/2009, de 16 de setembro, não coloca as crianças que testemunham casos de violência doméstica como vítimas de violência doméstica. Esta mostra ser uma omissão que desrespeita a Convenção de Istambul, pois é uma situação que não protege as crianças, que menospreza a violência que sobre elas é exercida quando testemunham casos de violência doméstica e que influencia toda a forma como elas são tratadas no decorrer do processo penal. Alterar este estado de coisas, dando cumprimento ao que estipula a Convenção de Istambul, quando afirma que é necessário reconhecer “que as crianças são vítimas de violência doméstica, designadamente como testemunhas de violência na família”, é algo decisivo para a proteção do processo penal e de todas as vítimas. Com a Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, garantiu-se que todas as decisões que dissessem respeito à criança devem ter plenamente em conta o seu interesse superior. O Estado deve garantir à criança cuidados adequados quando os pais, ou outras pessoas responsáveis por ela não tenham capacidade para o fazer (Rola, 2016).

O termo superior no preceito designado por interesse superior da criança deverá ser entendido como: superioridade que favoreça a sua liberdade de expressão e a sua autonomia nos processos que lhe digam respeito; superioridade que a reconheça como uma pessoa que tem direitos próprios que necessitam de observância no seu quotidiano, ou seja, superioridade dos interesses da criança em toda e qualquer decisão tomada em nome do seu desenvolvimento e bem-estar e a favor da

concretização dos seus direitos (Rola, 2016). Este princípio do superior interesse da criança deve atender a vários critérios que não sejam exclusiva nem preferencialmente jurídicos mas sim, relacionados com as necessidades e circunstâncias sociais, psicológicas, culturais da criança. Assim como, deve prevalecer o superior interesse da criança sempre que este esteja em colisão ou em concurso com outros interesses legítimos de particulares ou defesa social (Serrano, 2001).

A Carta Europeia dos Direitos Fundamentais declara, no seu artigo 24º, o direito das crianças à proteção e aos cuidados necessários para a sua liberdade e confere ao interesse superior da criança uma consideração primordial em qualquer ato relativo às crianças levado a cabo por autoridades públicas ou instituições privadas e por este motivo, mostra-se imprescindível atribuir às crianças o estatuto de vítima quando as mesmas vivem ou testemunham a violência dentro de casa. Falar de violência doméstica não é o mesmo que falar de violência de género (Garcia, 2019). Tal como o Código Penal Português, o Código Penal Espanhol acomoda-se ao seu papel simbólico, com a introdução de alguns remendos, mas é necessário alertar o legislador que o texto da lei é punitivo e que se deve punir os agressores e proteger as vítimas, nunca esquecendo os direitos fundamentais que limitam o Estado.

Portugal, de forma a proteger as crianças poderia adoptar medidas equivalentes a Espanha através de medidas subsidiárias paternas que são decretadas judicialmente e que contemplam um trabalho interdisciplinar de intervenção e seguimento da infância exposta à violência doméstica, utilizando protocolos de coordenação entre recursos que já existem e sobre a aplicação adequada do princípio do superior interesse da criança tal como se encontra na Convenção dos Direitos das Crianças (López, 2017). Também o anteprojeto da lei orgânica de proteção integral à infância e adolescência perante a violência possui na sua exposição de motivos as justificações que levam a que estas crianças sejam consideradas vítimas e protegidas como tal, pois uma criança que experiencie a violência doméstica pode vir a ser mais uma vítima ou um agressor, algo que se pretende evitar com a extensão do estatuto de vítima às crianças. Como já foi referido, é a própria convenção dos Direitos das Crianças que refere que a proteção das crianças é um direito fundamental perante qualquer que seja a forma de violência que estas vivam ou assistam.

### **2.1. A residência alternada nos casos de violência doméstica**

No entanto, no que ao direito da família diz respeito, os tribunais portugueses também têm vindo a impor a residência alternada aos filhos menores, mesmo nos casos em que existem processos de violência doméstica pendentes ou já transitados em julgado.

O Código Civil regula no seu artigo 1906º, o exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento, e não prevendo expressamente a residência alternada, nem lhe conferindo qualquer presunção jurídica, também não a proíbe, desde que estejam preenchidos os requisitos que salvaguardem o superior interesse da criança nos seguintes termos:

*Artigo 1906.º - Exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento*

*1 - As responsabilidades parentais relativas às questões de particular importância para a vida do filho são exercidas em comum por ambos os progenitores nos termos que vigoravam na constância do matrimónio, salvo nos casos de urgência manifesta, em que qualquer dos progenitores pode agir sozinho, devendo prestar informações ao outro logo que possível.*

*2 - Quando o exercício em comum das responsabilidades parentais relativas às questões de particular importância para a vida do filho for julgado contrário aos interesses deste, deve o tribunal, através de decisão fundamentada, determinar que essas responsabilidades sejam exercidas por um dos progenitores.*

*3 - O exercício das responsabilidades parentais relativas aos actos da vida corrente do filho cabe ao progenitor com quem ele reside habitualmente, ou ao progenitor com quem ele se encontra temporariamente; porém, este último, ao exercer as suas responsabilidades, não deve contrariar as orientações educativas mais relevantes, tal como elas são definidas pelo progenitor com quem o filho reside habitualmente.*

*4 - O progenitor a quem cabe o exercício das responsabilidades parentais relativas aos actos da vida corrente pode exercê-las por si ou delegar o seu exercício.*

*5 - O tribunal determinará a residência do filho e os direitos de visita de acordo com o interesse deste, tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente o eventual acordo dos pais e a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro.*

*6 - Ao progenitor que não exerça, no todo ou em parte, as responsabilidades parentais assiste o direito de ser informado sobre o modo do seu exercício, designadamente sobre a educação e as condições de vida do filho.*

*7 - O tribunal decidirá sempre de harmonia com o interesse do menor, incluindo o de manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordos ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de responsabilidades entre eles.*

Ao abrigo do regime atual o progenitor que pretende ver fixada uma guarda partilhada terá, em caso de desacordo, de explicar ao Tribunal as razões pelas quais se entende ser esse o melhor modelo para o seu filho e para a sua família. Tendo em consideração que no âmbito dos processos de divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges, o grau de conflitualidade entre os progenitores já é elevado, o facto de um tentar alegar e explicar o porquê que ser mais benéfico para o filho a residência alternada só gera mais conflito.

As diretrizes comunitárias, como os estudos da Psicologia têm vindo a apontar para a importância de não se colocar a criança no centro do conflito parental, sendo certo que a residência alternada tem efeitos prejudiciais para as crianças nas famílias com elevada conflitualidade, sendo falsa a ideia de que a mesma contribui para um aumento da cooperação entre os progenitores. (Figueiredo, 2019)

Existem diversos estudos na área da Psicologia e do direito que têm vindo a apontar a importância de só se aplicar a residência alternada quando se verificam, cumulativamente, os seguintes requisitos: a) ambos os progenitores desejarem a residência alternada, b) proximidade geográfica das residências; c) capacidade dos

progenitores se relacionarem suficientemente bem para desenvolverem uma relação semelhante à negocial; d) ambos os progenitores defenderem e aplicarem modelos educativos centrados na criança; e) existir um compromisso de ambos os progenitores para fazerem com que a parentalidade partilhada funcione; f) estabilidade financeira; confiança de cada um dos progenitores na competência do outro progenitor; g) não existir oposição da criança na aplicação da residência alternada e h) ausência de suspeita ou indícios de violência doméstica e de abuso sexual de crianças intrafamiliares. (Figueiredo, 2919)

Segundo o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 21-01-2019 (Processo n.º 22967/17.OT(PRT.P1) havendo disponibilidade e condições de ordem prática e psicológica de ambos os progenitores, e não havendo circunstâncias concretas que o desaconselhem como, por exemplo, famílias com histórico de violência doméstica, a residência alternada é a solução com melhor aptidão para preservar as relações de facto, proximidade e confiança que ligam o filho a ambos os progenitores. Acontece que, os tribunais que julgam os processos de violência doméstica não são os mesmos que decidem o exercício das responsabilidades parentais da criança.

Ora, um grande número das ocorrências de violência doméstica reportadas às forças de segurança são presenciadas por crianças. Acontece que alguns Juizes de tribunais de família exigem que seja dada a morada da casa de abrigo na qual a mãe e os filhos de refugiaram apenas considerando o superior interesse das visitas ao progenitor agressor. Outros Juizes solicitam ao tribunal criminal que sejam levantadas medidas de coação de proibição de contactos, que já são tão raramente decretadas e exigem uma avaliação de risco bem fundamentada, por considerarem que impede o relacionamento normal entre progenitores e invocando a “normalização” das relações. E quem acompanha as vítimas de violência doméstica sabe bem que as crianças são obrigadas a vis pais que estão a cumprir pena de prisão, chegando inclusive a sua guarda a ser entregue a progenitores condenados por violência doméstica, o que viola o estipulado na Convenção de Istambul e na lei. (Sequeira & Correia, 2019)

Neste tema, o principal ponto de discórdia prende-se com a necessidade, ou não, para a fixação de um regime de residência alternada, se existe acordo entre os progenitores e se não existe conflituosidade entre os mesmos como por exemplo, a existência de violência doméstica entre o casal. (Matos, 2018)

Neste sentido, a residência alternada não deve ser decretada em casos de conflito parental elevado ou quando um dos pais tem preocupações com a segurança dos filhos junto do outro. (Sottomayor, 2016)

O mais importante é a preservação da criança de qualquer foco de conflituosidade que possa existir entre os progenitores (Matos, 2018) e neste sentido impõe-se a não atribuição por parte do julgador de residência alternada quando existem casos de violência doméstica, de forma a salvaguardar o superior interesse da criança, pois tal solução contribui para o aumento da conflitualidade e instabilidade psicológica e emocional da criança como já observamos.

### 3. CONCLUSÕES

Foi nosso propósito dar a conhecer o estado da arte, mas também contribuir para a alteração da lei: vítima especialmente vulnerável', a vítima cuja especial

fragilidade resulte, nomeadamente, da sua idade, do seu estado de saúde ou de deficiência, bem como do facto de o tipo, o grau e a duração da vitimização haver resultado em lesões com consequências graves no seu equilíbrio psicológico ou nas condições da sua integração social e as crianças que vivam nesse contexto de violência doméstica ou o testemunhem. Para além disso, torna-se fundamental que por forma a evitar alguns danos, e uma intervenção mais célere e eficaz, se trabalhe a prevenção primária e a capacitação de profissionais que diariamente trabalham na promoção e proteção das crianças, bem como no atendimento e acompanhamento a vítimas de violência. Mais se pretende alertar e sensibilizar o julgador nos tribunais de que a atribuição da residência alternada nos casos de violência doméstica põe em causa a promoção e proteção dos direitos das crianças. Reiteramos ainda a necessidade da criação e equipas multidisciplinares especializadas que garantam a efetividade e a salvaguarda de direitos, bem como a promoção de relacionamentos familiares saudáveis; e a revisão de políticas centradas no estatuto da vítima, e que combatam todas as formas de vitimação.

## BIBLIOGRAFIA

Bandura, A., Ross, D., & Ross, S. (1961) Transmission of aggression through imitation of aggressive models. *Journal of Abnormal and Social Psychology*, 63, 575-582.

Costa Andrade, M. (1980). *A vítima e o problema criminal*. Coimbra: Coimbra Editora.

Código Civil (2019). Almedina.

Código Penal (2019). Almedina.

Carta dos Direitos fundamentais, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=LEGISSUM%3A133501> [consultada em 21 de setembro de 2019]

Constituição da República Portuguesa, disponível no site <https://dre.pt/legislacao-consolidada/-/lc/34520775/view> [consultado no dia 21 de setembro de 2019]

Diário Oficial das Comunidades Europeias, C 364 18.12.2000

Eisikovits, Z., Winstok, Z., & Enosh, G. (1998). Children's experience of interparental violence: A heuristic model. *Children and Youth Services Review*, 20(6), 547-568.

Esfandyari, B., Baharudin, R., & Nowzari, L. (2009). The relationship between interparental conflicts and externalizing behavior problems among adolescents. *European Journal of Social Sciences*, 12, 121-126.

Farrington, D.P.(2011). *Families and crime*. In Wilson, J. Q. & Petersilia, J.(Eds.), *Crime and Public Policy*. (pp.139-157). New York: Oxford University Press

Ferreira, M.E. (2016). *Medidas de Proteção de vítimas vulneráveis no âmbito da violência doméstica. combate à violência de género: da Convenção de Istambul à nova legislação penal*. Lisboa: Universidade Católica Editora.

Figueiredo, G. (2019). Parecer Petição n.º 530/XIII/3.ª - Com vista a estabelecer a presunção jurídica da residência alternada para crianças com pais separados, disponível em <https://portal.oa.pt/advogados/pareceres-da-ordem>, [consultado no dia 14 de Setembro de 2019]

Garcia, P. L. (2019). La regulacion Penal en Materia de violencia familiar y de género tras la reforma de 2015. Especial Referencia al ámbito tecnológico”, in *Revista General de Derecho Penal* 31, 2019 pp. 37-38.

Gelles, R. J. (1997). *Intimate violence in families*. Thousand Oaks: Sage Publications.

Gillioz, L., De Puy, J., & Ducret, V. (1997). *Domination et violence envers la femme dans le couple*. Lausanne : Payot.

Gomes, N. P., Diniz, N. M. F., Araújo, A. J. S., & Coelho, T. M. F. (2007). Understanding domestic violence from the categories gender and generation. *Ata Paulista de Enfermagem*, 20(4), 504-508.

Jiménez, B. A. (2009). Menores expuestos a violencia contra la pareja: Notas para una práctica clínica basada en la evidencia. *Clínica y Salud*, 20, 261-272.

Kalmuss, D. (1984). The intergenerational transmission of marital aggression. *Journal of Marriage and the Family*, 46, 11-19.

Kaufman, J. & Zigler, E. (1993), ‘The intergenerational transmission of abuse is overstated’, in R.J. Gelles & D.R. Loseke (eds), *Current Controversies on Family Violence*, Sage, Newbury Park, CA.

Kinsfogel, K. M., & Grych, J. H. (2004). Interparental conflict and adolescent dating relationships: integrating cognitive, emotional, and peer influences. *Journal of Family Psychology*, 18(3), 505-515.

López, E.P. “El interés superior de infancia expuesta a violencia de género: interpretación en la adopción de medidas paterno-filiales en la jurisprudencia española”, in *El Interés Superior del niño en la jurisprudencia internacional comparada y Española*. Navarra, Espanha: Aranzadi, 2017.

Luthra, R., & Gidycz, C.A. (2006). Dating violence among college men and women: evaluation of a theoretical model. *Journal of Interpersonal Violence*, 21, 717-731.

Martinez S. A. (2001). *Principios sustantivos y procesales básicos de la responsabilidad penal de los menores establecidos en la LO/2005*. En: ORNOSA FERNÁNDEZ, M. R. (Dir). “La responsabilidad penal de los menores: aspectos sustantivos y procesales”. Cuadernos de Derecho Judicial núm. 3, Madrid. CGPJ. pp. 24-25.

Matos, R (2018) “A presunção jurídica de residencia alternada e a tutela do superior interesse da criança”, in *Revista do Ministério Público* 156, Lisboa

Milani, G. R., & Loureiro, R. S. (2008). Famílias e violência doméstica: condições psicossociais pós ações do conselho tutelar. *Psicologia Ciência e Profissão*, 28(1), 50-67.

Mohr, W. K., Lutz, M. J., Fantuzzo, J. W., & Perry, M. A. (2000). Children exposed to family violence: A review of empirical research from a developmental-ecological perspective. *Trauma, Violence, & Abuse*, 1(3), 264-283. doi: 10.1177/1524838000001003004.

Oliveira, M. S; Sani, Ana I. (2009). A intergeracionalidade da violência nas relações de namoro, *Revista da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Fernando Pessoa*, 6: 162-170.

Oliveira, M. S; Sani, A.I. Magalhães, T. (2012). O contágio transgeracional da agressividade: a propósito da violência. *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, 23: 175-188.

Oliveira, M.S. (2015). *Transmissão Intergeracional da Violência*. Lisboa: Chiado Editora.

Oliveira, M. S., Sani, A. I. (2016). *A intergeracionalidade da violência: a realidade no norte e no centro de Portugal*. In Nunes, L., Sani, A, & Caridade, S.(eds) *Crime, Justiça e Sociedade - Visões Interdisciplinares (137-155)*. Porto: CRIAP Edições.

Pereira, F. (2019). *O Papel da Vítima no Processo Penal Português*. Lisboa. Universidade Católica Editora.

Sani, A. I. (1999). As vítimas silenciosas: A experiência de vitimação indireta nas crianças. *Psicologia: Teoria, Investigação e Prática*, 2: 247-257.

Sani, A. I. (2002). *As crianças e a violência. Narrativas de crianças vítimas e testemunhas de crime*. Coimbra: Quarteto Editora.

Sani, A. I., & Caprichoso, D. (2013). Crianças em situação de risco por exposição à violência doméstica. In M. M. Calheiros, & M. V. Garrido (Orgs.), *Crianças em risco e perigo: Contextos, investigações e intervenção* (pp. 191-207). Lisboa: Edições Sílabo.

Sequeira, P. & Correia, M. M. (2019), O superior Interesse da criança – residencia alternada. Associação Dignidade,, disponível em <http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf> [consultado em 14 de setembro de 2019]

Sottomayor, A. (2001) *A voz da Vítima*. Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues. Coimbra Editora.

Sottomayor, C. (2016) *Entre Idealismo e Realidade: a dupla residencia das crianças após o divórcio*, in Temas de Direito das Crianças, reimp., Coimbra, Almedina.

Rola, R.F.R. (2017). *O Papel da Justiça do Menor na União Europeia*. Lisboa: Chiado Editora.

Tomison, A.M. (1996), Child Maltreatment and Family Structure, National Child Protection Clearinghouse Discussion Paper no. 1, *Australian Institute of Family Studies*, Melbourne.

Widom, C. S. (1989). *The cycle of violence*. *Science*, 244(4901), 160-166.