



Vida Económica

01-03-2019

Periodicidade: Semanal
Classe: Economia/Neócios
Âmbito: Nacional
Tiragem: 11855

Temática: Justiça
Dimensão: 540 cm²
Imagem: S/Cor
Página (s): 17

Casos da Vida Judiciária

MANUEL NOBRE CORREIA

Advogado
 Reposo Subtil e Associados, Sociedade de Advogados (membro fundador da RSA LP - Rede de Serviços de Advocacia de Língua Portuguesa)



A inquirição de menores em processo penal

É frequente depararmo-nos com processos judiciais em que a prova é feita com recurso ao depoimento de menores de idades cada vez mais jovens. Outrossim um último recurso probatório, é hoje, se não uma trivialidade, pelo menos habitual para todos os operadores judiciais. É em sede da jurisdição de família e menores e nos tribunais criminais que esta prova assume particular relevância e visibilidade. Apesar de alguma emotividade com que o público continua a encarar o depoimento de crianças, este é na realidade, não poucas vezes, decisivo para o destino do processo.

Facilmente realizamos a importância determinante do depoimento de crianças no âmbito do direito penal, se considerarmos que os tipos incriminatórios em que mais frequentemente têm lugar são os de abuso sexual de crianças e de maus tratos (artigos 175.º e 152.º-A do Código Penal) em que o menor depoente é a própria vítima. Aliás, é hoje pacífico, que em crimes contra a autodeterminação sexual é vulgar a ausência de provas directas da prática do ilícito realando, muitas das vezes, esse peso probatório no depoimento dos ofendidos corroborado, é certo, por outras provas (indirectas) do facto. E quando a vítima é menor é imprescindível contar com o testemunho deste para a demonstração da conduta do agente. Sabendo-se que, as mais das vezes, os abusos não foram presenciados por terceiros e não deixaram vestígios físicos a prova essencial assenta no relato da criança ofendida.

É certo que o nosso processo penal não prevê uma capitula diminuída para a criança -testemunha. Na verdade, resulta do artigo 131.º, n.º 1, do CPP, que a menoridade não é, em termos processuais, sinónimo de incapacidade da criança para testemunhar. A inabilidade de uma

O direito da criança se fazer acompanhar pelo titular do poder parental, decorrencia do direito-dever dos pais à educação dos seus filhos consagrado no artigo 36.º, n.º 5 e desenvolvido nos artigos 68.º, n.º 1, e 69.º, n.º 1, todos da Constituição da República Portuguesa, todavia, nem sempre é posto em prática nos tribunais criminais. Na verdade, a presença do progenitor pode ser afastada quando este seja sujeito processual no mesmo processo (anguido ou assistente) ou até meramente interveniente (testemunha), ou quando

da diligência, a magistratura moderna está mais sensível às necessidades especiais da criança depoente/declarante, acitando as boas práticas recomendadas pelos psicólogos especializados em maus tratos e abusos na infância.

Esta sensibilização do meio judicial não só passa pela chamada de atenção para a especialidade da situação mas também para a formação dos próprios magistrados judiciais, que continuam a ter o papel central na tomada de declarações, pois são eles que fazem a inquirição, relativamente

“A menoridade não é, em termos processuais, sinónimo de incapacidade da criança para testemunhar”

simplesmente se conclua que a sua presença poderá inibir ou influenciar o relato do menor. Neste último caso, o poder de direcção da diligência que, nos termos do artigo 85.º do CPP é cometido à autoridade judiciária, permite-lhe determinar o afastamento físico do(s) progenitor(es) da sala em que decorre a diligência.

Esta possibilidade de afastar a presença de quem deveria reassurar o menor depoente, suscita a pergunta fulcral de, sabendo que uma criança, independentemente do seu grau de desenvolvimento, é sempre mais frágil e vulnerável do que o adulto médio, como assegurar que o seu relato seja o mais livre e espontâneo possível, garantindo a máxima fidedignidade àquele? E ainda mais, nos casos em que o menor é de própria vítima do crime? Esta questão, encontra resposta no artigo 271.º do CPP, na versão introduzida pela profunda reforma do processo penal operada pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto. Esta veio conferir carácter obrigatório

aos cuidados a seguir na inquirição. Entre outros, devem evitar questões focalizadas, directivas e sugestivas, evoluindo de questões gerais para específicas, e de questões abertas para fechadas. A formação recomenda temáticas relevantes como o desenvolvimento infantil, as dinâmicas e consequências do abuso, características de memória e do testemunho em crianças. Igualmente devem conseguir identificar as consequências da repetição do testemunho para a criança. Ver: Workshop Boas Práticas nas Declarações para Memória Futura, Andréia Neves, Bárbara R. O. Fernandes e Iris Almeida.

Por outro lado, abre-se a porta ao acompanhamento do menor por um técnico, leia-se psicólogo, a quem cabe preparar o menor para a inquirição e monitorizá-lo no decurso e após esta. Evidentemente que para poder desempenhar eficazmente esta função o desejável é que o técnico estabeleça previamente com o menor um relacionamento minimamente empático o que só é alcançável com a realização de, pelo menos, duas ou três sessões, para criar essa proximidade com a criança. Se não for possível, deverá ser permitido ao técnico falar com o menor, pelo menos, duas horas antes da inquirição.

Relativamente ao local, o ambiente informal e reservado da formulação legal, saídas-se a iniciativa de alguns tribunais que já criaram salas para a inquirição de crianças, mas ainda há um longo caminho a percorrer antes dos juízes abdicarem das salas de audiência, ainda que fechadas e sem o uso dos trajes profissionais. Na ausência destas, se mais acolhedor, o gabinete dos magistrados poderia provisoriamente servir esse propósito.

A realidade é que só aprofundando a desjudicialização na inquirição de menores se poderá alcançar o desiderato legal de garantir a espontaneidade e sinceridade das respostas.

Para terminar, somos de opinião que este modelo deverá ser a regra na inquirição de menores, não só para os casos em que a criança vá declarar sobre um crime de que é vítima, mas também àqueles em que é meramente testemunha, o que, em princípio, afasta a tomada de declarações para memória futura, sobretudo quando existe uma relação familiar do depoente com um sujeito processual, não só no âmbito do processo penal mas também no direito da família e menores.

“Só aprofundando a desjudicialização na inquirição de menores se poderá alcançar o desiderato legal de garantir a espontaneidade e sinceridade das respostas.”

criança para depor decorre, como para qualquer outra testemunha, da falta de aptidão física ou mental para prestar o depoimento, que no caso de um menor será também resultado do seu grau de desenvolvimento, a qual deverá ser averiguada pela autoridade judiciária perante que deve ser prestado o depoimento (n.º 2 do citado artigo). E não qualquer autoridade judiciária dado que, em nossa opinião, o apuramento da capacidade testemunhal será um acto que cabe exclusivamente ao Juiz de Instrução, dado ser somente ele, na estrutura do processo penal português, que tem competência para excluir provas. Assim, surgindo dúvidas ao magistrado do Ministério Público que preside à diligência deveria suscitar a intervenção do JIC para decidir da (in)capacidade do depoente menor.

Outra questão que se levanta é a possibilidade da testemunha menor ser acompanhada pelos pais, tema que assume maior acuidade quanto menor for o grau de maturidade da criança ou jovem em causa.

às declarações para memória futura do menor vítima de crime contra a liberdade e autodeterminação sexual (n.º 2.º “procede-se sempre à inquirição do ofendido”) e, com enorme relevância, consagrar um regime de excepção para a forma como deve ser realizada a inquirição dos menores nesses casos. Com efeito o n.º 4.º daquela disposição estabelece o paradigma essencial da inquirição de menores: “a tomada de declarações é realizada em ambiente informal e reservado, com vista a garantir, nomeadamente, a espontaneidade e a sinceridade das respostas, devendo o menor ser assistido no decurso do acto processual por um técnico especialmente habilitado para o seu acompanhamento”.

Não só se reconhece ser desejável o afastamento da criança da atmosfera austera e solene e, por isso, intimidatória da sala de audiência, como também que aquele deve ser acompanhado por um técnico (psicólogo) habilitado para o acompanhar nessa circunstância. Embora geneticamente avessa a ceder a outrem o controlo total