



A prova testemunhal no âmbito do direito probatório

Valoração do depoimento da criança vítima de abuso sexual

2.º Ciclo de Estudos em Direito

Especialização em Ciências Jurídico-Criminais

ANA LUÍSA DA SILVA DIAS RIBAS

Dissertação realizada sob orientação do Prof. Doutor ANDRÉ LAMAS LEITE

Outubro de 2019

Resumo

A presente dissertação tem como objetivo a análise da prova testemunhal no âmbito do direito probatório, em especial, quando estamos perante testemunhas, menores de idade que são vítimas do crime de abuso sexual.

Neste tipo de crimes, a criança é muitas vezes a única testemunha, pelo que o seu depoimento é medular e amiúde a única prova existente.

Através de tal análise, compreenderemos a importância e singularidade do depoimento das testemunhas, particularmente o dos menores, já que este acarreta diversas minuciosidades que dificultam a sua recolha e conseqüente valoração. Outras questões associadas à complexidade e suscetibilidade deste tipo de prova serão também analisadas.

No âmbito do presente estudo será ainda desenvolvido o exame dos grandes princípios do processo penal, e de que maneira o sistema judicial os aborda na sua praticabilidade, com especial relevo na valoração da prova e conseqüente tomada de decisão.

É ainda feita uma análise ponderada dos pressupostos da credibilidade do depoimento e a conseqüente valoração por parte do julgador, apresentando um alargado conceito para a sensibilização de que o cruzamento das ciências do Direito e da Psicologia seria certamente benéfico para o sistema judicial na descoberta da verdade material e boa decisão da causa.

Palavras Chave: Prova, credibilidade, testemunha, depoimento, valoração, menor, abuso sexual de crianças.

Abstract

The purpose of this dissertation is to analyze the witness evidence in the scope of the probative law, especially when we are in the presence of witnesses, minors who are victims of the crime of sexual abuse.

In this type of crime, the child is often the only witness, so its testimony is essential and often the only evidence.

This analysis will walk us through the importance and uniqueness of the testimony of the witnesses, particularly the one of minors, since it involves several intricacies that make its collection and consequent appraisal difficult. Other topics associated with the complexity of this type of evidence will also be emphasized.

In the context of the present study, the examination of the main principles of criminal procedure will be developed, and how the legal system approaches them in their practicability, with special emphasis on the assessment of the evidence and consequent decision making.

A conscientious analysis of the assumptions of the credibility of the testimony and the consequent appraisal by the judge is also available, presenting a wide concept for the awareness that the intersection of the sciences of law and psychology would certainly be beneficial for the legal system in the quest of material truth.

Keywords: Proof, credibility, witness, testimonial, valuation, minor, sexual abuse of minors.

Abreviaturas

AR – Assembleia da República

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

JIC – Juiz de Instrução Criminal

LECrim – *Ley de Enjuiciamiento Criminal* (CPP espanhol)

MP – Ministério Público

NICHHD - *National Institute of Child Health and Human Development* - Instituto Nacional de Saúde da Criança e Desenvolvimento Humano

StPO – *Strafprozessordnung* (CPP alemão)

Agradecimentos

Aos meus Avós, ausentes mas para sempre presentes em todo o meu percurso, a quem devo o conhecimento da mais bonita história de amor, lealdade e respeito. Por me terem ensinado que desistir não é opção e que a vida se baseia numa luta constante pelo que mais se deseja.

À minha Mãe, pessoa de coração singular, responsável por mais uma conquista, para quem as palavras não de sempre faltar.

Ao meu Pai, pelo sentido de justiça transmitido em toda a minha vida, pelo constante desafio e preceito de que devemos e podemos ser sempre melhores.

Aos amigos que constantemente me ofereceram força e coragem para não desistir. Em especial à Andreia, amiga de todas as horas, pelo apoio infinito, pela ajuda constante e por resistir a todos os meus anseios; e à Mariana, por todo o carinho e por me fazer acreditar que sempre conseguiria alcançar tudo a que me propus.

Aos colegas de todo o meu percurso curricular e profissional, que de alguma forma contribuíram para me questionar e inevitavelmente querer procurar sempre uma solução justa, íntegra e digna. Em especial à Raquel, pessoa admirável, que este percurso me trouxe, pelo companheirismo e por todas as desmedidas gargalhadas.

Ao Prof. Doutor André Lamas Leite, orientador desta dissertação, pela liberdade amparada que me concedeu, pela partilha de conhecimento e saber, pelo auxílio no direcionamento astucioso que se revelou de grande complexidade, que foi ponderoso e marcante.

A todos, o meu muito Obrigada!

Sumário

Resumo	ii
Abstract	iii
Abreviaturas	iv
Sumário	vi
Introdução.....	1
I. Breve enquadramento no âmbito do domínio probatório	3
1 - Finalidades da prova	3
2 - Princípios da prova.....	6
2.1 Princípio da legalidade	6
2.2 Princípio da livre apreciação da prova	6
2.3 Princípio da investigação e verdade material	8
2.4 Princípio da imediação da prova	8
2.5 Princípio do contraditório.....	9
2.6 Princípio do <i>in dubio pro reo</i>	10
3 - Inserção da prova testemunhal no âmbito dos meios de prova	12
II. Prova testemunhal.....	14
4 - A capacidade testemunhal.....	14
5- A criança enquanto testemunha	16
6 - A valoração da prova testemunhal.....	18
III. Depoimento de menor – vítima de crime sexual	23
7 - Condicionanismos do testemunho de menor	23
8 - Contributos da " <i>Psicologia do testemunho</i> "	25
8.1. A verdade e a mentira.....	26
9 - Declarações para memória futura.....	28
IV. O menor e o juiz.....	32
10 - A aplicação da lei.....	33
11 - A audição de menor perante psicólogo forense	36
V. A valoração da prova.....	39
12 - Princípio da livre apreciação da prova e suas limitações	40
12.1 O Direito alemão	42
12.2 O Direito espanhol.....	43
12.3 O Direito francês	44
Conclusão	45
Bibliografia citada	48

Introdução

A prova testemunhal é considerada, segundo vários autores, como a mais importante das provas, em razão de, durante o depoimento, a testemunha ser chamada a pronunciar-se sobre as suas percepções de factos passados, o que, por si só, já acarreta várias dificuldades, nomeadamente porque "essa narração decorre de imagens perceptivas rebuscadas na memória que, com toda a probabilidade, serão incapazes de retratar com fidelidade a realidade."¹

Em consequência, é um meio de prova bastante falível, porquanto poderá experimentar diversas interferências externas, nomeadamente a mentira, a influência, a sugestionabilidade, a imaturidade e outros transtornos associados à pessoa enquanto testemunha.

Mais especificadamente nesta matéria, quando estamos perante o crime de abuso sexual de crianças, este evidencia e acarreta um longo percurso processual com compósitos penosos, essencialmente no que contende com a prova testemunhal do menor.

Neste sentido, algumas questões são colocadas todos os dias, no decorrer processual deste tipo legal de crime, já que a prova testemunhal padece, na maioria das vezes, de obscuridades e esquecimentos, provocados pelo lapso de tempo, pela ingenuidade, ou por mero mecanismo de proteção que inconscientemente as vítimas fazem.

A prova testemunhal neste tipo de crime é sempre essencial, uma vez que, na sua maioria, apenas a ela o julgador pode recorrer, tendo acesso somente à versão da vítima em razão de ser um crime tipicamente conhecido e praticado às escondidas, sem a presença de testemunhas ou até vestígios físicos.

Mas como serão estes depoimentos valorados e apreciados?

Nesta dissertação de mestrado, será abordado a prova testemunhal enquanto meio de prova, relevando as finalidades e os princípios inerentes à mesma. Pretende-se ainda versar sobre a capacidade e valoração das testemunhas de forma a elucidar quais os requisitos e elementos na sua praticabilidade, nomeadamente quanto aos pressupostos de credibilidade, razoabilidade e compreensão de tais depoimentos enquanto testemunhas.

¹ RAINHO, José Manso, «Prova testemunhal: prova-rainha ou prova mal-dita?», in: *Estudos do Tribunal da Relação de Guimarães*, 2010, disponível em www.trg.pt.

A prova, não tendo uma definição legalmente estabelecida, é descrita por vários autores. Para GERMANO MARQUES DA SILVA, a prova, como resultado, é a convicção formada pela entidade decidente de que os factos existiram ou não existiram.² A prova não mais é, então, do que a produção da certeza de que tal facto aconteceu ou não, e que as situações factuais se passaram de determinados modos. Esta certeza tem de ser produzida na mente do juiz que, ao fornecer o conhecimento da veracidade dos factos, irá ser criada a convicção relativa à existência ou inexistência de determinado facto. É nesta senda que o decisor irá apoiar a decisão penal e atribuir a responsabilidade através da aplicação de uma pena ou medida de segurança.

Mas, apesar de o legislador não a definir, delimita-a quanto aos meios admissíveis e quanto aos princípios fundamentais que estão na génese da sua prática e aplicação. À vista do exposto, toda a presente análise acerchará ainda a importância da valoração deste meio de prova, nomeadamente quando a testemunha em causa se trata de uma criança vítima de um crime de abuso sexual. Concluiremos a presente dissertação relevando os fatores essenciais e necessários para que tal valoração seja realizada de forma isenta, equidistante e distinta.

² SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 96.

I. Breve enquadramento no âmbito do domínio probatório

1 - Finalidades da prova

A prova no processo penal é "o esforço metódico através do qual são demonstrados os factos relevantes para a existência do crime, a punibilidade do arguido e a determinação da pena ou medida de segurança aplicáveis"³. Deste modo, a prova visa criar no julgador um certo convencimento da existência e prática de determinados factos.⁴

A função das provas, conforme o disposto do artigo 341.º do Código Civil, é a demonstração da realidade dos factos. Assim, neste seguimento, e para GERMANO MARQUES DA SILVA, nesta noção destacam-se dois aspetos relevantes: a prova enquanto meio ou atividade para produzir um resultado e o próprio resultado ou juízo sobre os factos. "A prova, entendida como actividade, é também garantia de realização de um processo justo, de eliminação do arbítrio, quer enquanto a demonstração da realidade dos factos não há-de procurar-se a qualquer preço, mas apenas através de meios lícitos, quer enquanto através da obrigatoriedade de fundamentação das decisões de facto permite a sua fiscalização através dos diversos mecanismos de controlo de que dispõe a sociedade".⁵ Afirma ainda que a prova enquanto atividade é garantia de um processo justo, de eliminação do arbítrio, já que não poderá procurar-se a demonstração da realidade dos factos a todo e qualquer preço, mas somente através de meios lícitos, sendo que a obrigatoriedade de fundamentação na decisão final permite a fiscalização da mesma.⁶

A prova não é mais do que a convicção formada pelo julgador de que aqueles factos ocorreram daquela forma ou não, levando-o a crer na existência ou não do facto ilícito. Levará assim à determinação de que tais factos com segurança sucederam naquele circunstancialismo fático e de que aqueles que são objeto de investigação são ou não os seus autores.

"A prova, mais do que uma demonstração racional, é um esforço de razoabilidade: o juiz lança-se à procura do «realmente acontecido» conhecendo, por um lado, os limites que o

³ MENDES, Paulo de Sousa, «As proibições de prova no processo penal», in: AA. VV., *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, p.132.

⁴ DIAS, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva, «Particularidades da Prova em Processo Penal. Algumas questões ligadas à Prova Pericial», in: *Revista do CEJ*, III-IV, 1995, pp. 169-170.

⁵ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 92 que cita JOSÉ MARIA ASENSIO MELLADO.

⁶ *Ibidem*, p. 78.

próprio objecto impõe à sua tentativa de o «agarrar» e, por outro, os limites que a ordem jurídica lhe marca – derivados da(s) finalidade(s) do processo".⁷

Apesar de, como dito, o CPP e o CP não nos oferecerem uma definição de prova, dúvidas não existem quanto ao seu conteúdo e identidade. Quer isto significar que, apesar de não termos uma descrição da designação, a lei delimita o seu objeto, distingue os seus meios, a forma da sua obtenção e regula os respetivos princípios basilares.

Dispõe o artigo 124.º do CPP que "constituem objeto de prova todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, a punibilidade ou não punibilidade do arguido e a determinação da pena ou da medida de segurança aplicáveis". Desta forma, a prova também delimita a atuação do tribunal e o decorrer processual, já que se constitui no *thema probandum*, matéria inegavelmente relacionada com o objeto do processo. É neste contexto que podemos afirmar que a prova é o mecanismo por meio do qual se forma a convicção do juiz a respeito da ocorrência ou não dos factos controvertidos nos autos e constitui objeto de prova esses factos capazes de atuar na formação da convicção do juiz, tanto a nível da responsabilidade penal, como na fixação da pena ou medida de segurança.

Nesta senda, é através da prova que conseguimos obter a reconstrução dos factos, objeto de investigação, para alcançar o cenário mais verídico e semelhante com o que na verdade aconteceu. A verdade processual que se pretende obter no processo penal não se confunde com a verdade da teoria do ser, é antes fruto do resultado probatório que, apesar de ser válida processualmente, não é absolutamente ontológica, já que é uma verdade judicial. Desta forma baseia-se na praticabilidade, apesar de não ser obtida a qualquer custo. A lei processual não procura a verdade absoluta, sequer histórica, e, por isso, as autoridades judiciárias não dispõem de poder ilimitado quanto à produção de prova, tendo limitações ao longo de todo o processo quanto aos meios de prova admissíveis, meios de obtenção de prova e sua produção.⁸ A finalidade da prova é lograr o circunstancialismo fático real. De tal forma essencial que só desta maneira o julgador conseguirá ser justo e equitativo na sua decisão.

Facto considerável é ainda a faculdade de os sujeitos processuais participarem ativamente na produção da prova, quer requerendo a sua admissão no processo, quer participando na sua produção. É que, ainda segundo Germano Marques da Silva, num processo de tipo acusatório

⁷ MONTEIRO, Cristina Líbano, *Perigosidade de inimputáveis e «in dubio pro reo»*, p. 13.

⁸ Acórdão do STJ de 03-10-2002, Proc. n.º 45931, ABRANCHES MARTINS PEREIRA, disponível em www.dgsi.pt.

puro, a apresentação e produção da prova pertence aos sujeitos processuais, que têm o direito de fazer prova das suas alegações de facto. Já quanto ao arguido, o direito à prova é antes uma consequência do seu direito de defesa.⁹

No processo penal português, a realidade é distinta, dado que vigora o princípio de investigação judicial, pelo qual a lei atribui o poder de ordenar a produção dos meios de prova que entenda necessários à descoberta da verdade e à boa decisão da causa, ao tribunal que, oficiosamente ou a requerimento, detém este ónus de prova, conforme verificado pela disposição do artigo 340.º do CPP que consagra o princípio da investigação ou verdade material. Segundo este princípio, cabe ao tribunal do julgamento o poder e dever de investigar o facto, relevando todos os meios de prova que não sejam irrelevantes para a descoberta da verdade com o objetivo de determinar a verdade material. Cabe ainda ao tribunal apreciar a necessidade ou desnecessidade da produção de prova e a admissibilidade desta, consequência da estrutura basicamente acusatória do processo penal português. No nosso ordenamento jurídico não vigora a estrutura acusatória pura, mas sim um modelo processual de estrutura basicamente acusatória, em que a atividade decisória e cognitiva do tribunal está limitada pela acusação ou pela pronúncia, que delimitam o objeto do processo, estando para tal sempre vinculada ao princípio da investigação da verdade material.

Profundamente relacionado com a prova, merecendo assim o seu relevo, será a definição de *indício*, que PEREIRA E SOUSA fixa como "a circunstância que tem conexão verosímil com o facto incerto de que se pretende a prova".¹⁰ Indício mais não será do que a circunstância que, embora não demonstrada, assevera outros factos que, de acordo com as regras da lógica e da experiência, permite ao julgador retirar daí deduções quanto ao que se propõe provar.¹¹ O valor probatório do indício vai ser assim mutável, uma vez que depende das deduções que o julgador faz com o indício que tem em cada caso concreto.

Portanto, "demonstrar a realidade dos factos, será no âmbito judicial, alcançar um juízo de certeza sobre esses factos, a ser aferido pelo julgador", pelo que se deve "encarar a prova processual como um procedimento ordenado e disciplinado com uma função epistémica".¹²

⁹ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 112.

¹⁰ SOUSA, Joaquim J. C. Pereira e, *Primeiras linhas sobre o Processo Criminal*, p. 43.

¹¹ Daí decorre a relevância da distinção entre prova direta e prova indiciária.

¹² PEREIRA, Patrícia Silva, *A prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração*, pp. 32-33.

2 - Princípios da prova

2.1 Princípio da legalidade

O processo penal está delimitado pelo princípio da legalidade. A prova não é exceção. O artigo 2.º do CPP regula a legalidade de todo o processo, mas entendeu o legislador que, quanto à prova, teria de enfatizá-la e consagrou-a no artigo 125.º do CPP, sob a epígrafe "Legalidade da prova". Segundo esta disposição, são admitidas as provas que não forem proibidas por lei, quer sejam estas típicas ou atípicas. Esta norma tem carregado uma dupla função, já que determina a utilização de meios de prova que não sejam proibidos por lei e admite o emprego de todos os outros que não se enquadrem nesta restrição legal, reconduzindo à aceitação de meios de prova não previstos no CPP.

Esta norma tem implícito outro princípio do processo penal, contíguo à prova, que é o da não taxatividade dos meios de prova ou liberdade da prova, pelo qual, além dos meios de prova legalmente expressos, o legislador admite a existência de outros meios de prova. A norma prevê assim, meios de prova proibidos (que não podem ser utilizados no decurso do processo) e ainda meios de prova admissíveis (que podem ser usados para a prova de quaisquer factos). Mas não só os meios de prova tipificados na lei serão admitidos, uma vez que, segundo o princípio da liberdade da prova, são admitidos todos os que não forem proibidos.

Tal princípio tem raiz constitucional, uma vez que a CRP consagra, no artigo 32.º, n.º 8, que "são nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coacção, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações". Desta forma, como defende GERMANO MARQUES DA SILVA, os cidadãos estão protegidos contra as ingerências abusivas dos seus direitos, uma vez que tais provas obtidas através da violação das regras de proibições de prova são nulas, não podendo as mesmas ser utilizadas, conforme o artigo 126.º do CPP.¹³

2.2 Princípio da livre apreciação da prova

Conforme o disposto no artigo 127.º do CPP, "salvo quando a lei dispuser diferentemente, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente". A razão de tal consagração é o sistema de prova livre, que vigora em Portugal, segundo o qual o "jugador tem a liberdade de formar a sua convicção sobre a realidade do

¹³ SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 138.

caso submetido a julgamento com base apenas no juízo que se fundamente no mérito objetivamente concreto desse caso, na sua individualidade histórica, tal como ele foi exposto e adquirido representativamente no processo. O juiz valora livremente as provas que servem de base à sua apreciação".¹⁴ "O julgador é livre de apreciar as provas, embora tal apreciação seja «vinculada aos princípios em que se consubstancia o direito probatório a às normas da experiência comum, da lógica, regras de natureza científica que se devem incluir no âmbito do direito probatório»".¹⁵

Nesta senda, podemos com toda a segurança dizer que "a regra é a apreciação da prova segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade que tem de fazer o juízo probatório: o juiz ou o Ministério Público nos procedimentos em que lhe são atribuídas competências decisórias."¹⁶ ¹⁷ Contudo, a aplicação de tais regras está consubstanciada numa "aplicação individualizadora dessas regras ao caso concreto-histórico, não concluindo, pois, apenas pelo que em geral se pode inferir de certo tipo de factos, mas procurando averiguar em que medida os factos concretos e individualizados do caso, dado o contexto histórico em que surgem e assim a concorrência de todas as circunstâncias aí relevantes, confirmam ou infirmam aquelas inferências gerais, típicas e abstractas."¹⁸ Sendo assim, tal convicção será válida se for demonstrada.

Reportando-se a este princípio e à sua ligação à prova testemunhal, certo é que não existem limitações na apreciação feita pelo julgador quanto a este tipo de prova, podendo mesmo afirmar-se que este é o seu "campo de eleição".¹⁹ Torna-se claro que estamos perante um domínio de discricionariedade judicial, embora vinculada às regras da experiência e à credibilidade que aquela testemunha merece ao julgador, o que, quase sempre, na prática, é feito com recurso, pelos juízes, a "fórmulas tabelares" como a de que a testemunha depôs de forma coerente, isenta e séria.

¹⁴ CASTANHEIRA NEVES, *Sumários de Processo Criminal*, pp. 44-45.

¹⁵ CAVALEIRO DE FERREIRA, Manuel, *Curso de Processo Penal*, Vol. III, p. 311.

¹⁶ CARMO, Rui do, *Dicionário: Crime, Justiça e Sociedade*, p. 389.

¹⁷ Neste mesmo sentido, o Acórdão do TRC de 29-05-2013, Proc. n.º 379/11.9 GAVNO.C1, ISABEL VALONGO, e ainda o Acórdão do STJ de 23-06-2016, Proc. n.º 134/15.7 YFLSV, JOÃO TRINDADE, ambos disponíveis em www.dgsi.pt.

¹⁸ NEVES, A. Castanheira, *Sumários de Processo Criminal*, pp. 44, ss.

¹⁹ DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, p. 207.

Esta liberdade de valoração da prova oferecida ao julgador é assente como critério de apreciação material da prova em processo penal, mas não se traduz expressamente na arbitrariedade do julgador, apenas de uma legalidade vinculada.²⁰

2.3 Princípio da investigação e verdade material

"Não há em processo penal um verdadeiro ónus da prova, estando este, em última instância, a cargo do juiz"²¹. Apesar de consagrado no CPP, no seu artigo 340.º, que "o tribunal ordena, oficiosamente ou a requerimento, a produção de todos os meios de prova cujo conhecimento se afigure necessário à descoberta da verdade e à boa decisão da causa", esta norma encontra-se enraizada constitucionalmente, já que, apesar da estrutura de base acusatória do processo penal, por respeito aos direitos de defesa do arguido, outros princípios como o do contraditório e o da investigação judicial são de observar, de acordo com o qual o juiz deve também ele criar as bases probatórias da sua própria decisão, não ficando limitado ao que lhe é trazido aos autos pelos demais sujeitos processuais.

Este facto faz com o que o julgador tenha a incumbência de investigar para que, esclarecido e deslindado de todas as provas produzidas, consiga acertadamente criar uma convicção para a boa decisão da causa, não estando assim limitado à prova produzida e concedida pelos sujeitos processuais. A omissão de produção de meio de prova necessário essencial para a descoberta da verdade e boa decisão da causa, quer a sua produção haja sido ou não requerida, constitui nulidade relativa, nos termos da alínea d) do n.º 2 do artigo 120.º do CPP. Já quando a omissão ocorre com a produção de prova requerida, ou seja, quando o tribunal indefere o requerimento para a produção de prova, a impugnação deve ser feita por via de recurso. Se assim não for, o interessado deve arguir a nulidade até o encerramento da audiência, sob pena de sanção.²²

2.4 Princípio da imediação da prova

"O princípio da imediação significa essencialmente que a decisão jurisdicional só pode ser proferida por quem tenha assistido à produção das provas e à discussão da causa pela

²⁰ NEVES, Rosa Vieira, *A livre apreciação da prova e a obrigação de fundamentação da convicção (na decisão final penal)*, pp. 123-125.

²¹ JESUS, Francisco Marcolino, *Os meios de obtenção de prova em processo penal*, p. 105.

²² Acórdão do STJ de 10-02-2010, Processo n.º 417/09.5 YRPRT.C1, disponível em www.dgsi.pt.

acusação e pela defesa, mas significa também que na apreciação das provas se deve dar preferência aos meios de prova que se encontrarem em relação mais directa com os factos probandos, e seja feita o mais brevemente possível, logo que finda a audiência de julgamento"²³.

Este princípio funda-se essencialmente no dever de apreciar e obter os meios de prova mais diretos e na receção destes pelo órgão competente, bem como a sua análise e aplicação perante as normas legais.

Consequentemente, toda a prova vai ser produzida e examinada em julgamento (art. 355.º do CPP), sendo esta a elementar para a decisão da causa, procedendo-se assim, como exemplo, à inquirição de testemunhas que deverão depor sem reler as suas declarações anteriores para "garantir a recepção imediata e directa da prova pelo tribunal".²⁴

Só desta forma conseguimos lograr a imediação e da oralidade, porque, como argumenta CUNHA RODRIGUES, "o julgamento em que é legítimo apostar como instrumento preferencial de uma correcta administração da justiça é o de primeira instância."²⁵

A prova idónea plenamente capaz de fundamentar a decisão forma-se, assim, exclusivamente, na audiência de discussão e julgamento, seguindo os princípios da oralidade, imediação, contraditório e publicidade²⁶ – artigo 355.º do CPP. Este princípio logra a sua mais ampla aplicação no âmbito da prova testemunhal, uma vez que respeita predominantemente à audiência de julgamento, onde as testemunhas são inquiridas e o juiz aprecia tal meio de prova.

2.5 Princípio do contraditório

O princípio do contraditório traduz-se na garantia de participação efetiva concedida aos intervenientes do processo penal, ao longo de todo o processo, para que lhes seja dada a possibilidade de agir e intervir perante todas as alegações e provas que se encontrem em ligação com a causa, também para influírem sobre o objeto do processo, modulando-o até à acusação ou à pronúncia, ou mesmo no julgamento, por via do instituto da alteração substancial e não

²³ JESUS, Francisco Marcolino, *Os meios de obtenção da prova em processo penal*, p. 103.

²⁴ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 129.

²⁵ RODRIGUES, Cunha, «Recursos», in: *Jornadas de Direito Processual Penal*, p. 386.

²⁶ PENALVA, Ernesto Pedraz, *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, p. 126.

substancial dos factos (artigos 358.º e 359.º do CPP). Este preceito encontra-se consagrado constitucionalmente, dispondo o art. 32.º, n.º 5, que "o processo criminal terá estrutura acusatória, ficando a audiência de julgamento subordinada ao princípio do contraditório."

O princípio do contraditório assim associado, essencialmente, mas não só, à audiência de discussão e julgamento, salvaguarda que "nenhuma prova deve ser aceite em audiência, nem nenhuma decisão (mesmo interlocutória) deve ser tomada pelo juiz, sem que previamente tenha sido dada ampla e efectiva possibilidade ao sujeito processual contra o qual é dirigida de a discutir, de a contestar e de a valorar. No que respeita especificamente à produção de provas, o princípio exige que toda a prova deva ser, por regra, produzida em audiência pública e segundo um procedimento adversarial".²⁷

Como afirmam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, este princípio estabelece que o juiz tem o dever e direito de "ouvir as razões das partes (acusação e da defesa) em relação a assuntos sobre os quais tenha de proferir uma decisão", "direito de audiência de todos os sujeitos processuais que possam vir a ser afectados pela decisão, de forma a garantir-lhes uma influência efectiva no desenvolvimento do processo", bem como oferece ao arguido o direito de "intervir no processo e de se pronunciar e contraditar todos os testemunhos, depoimentos e outros elementos de prova ou argumentos jurídicos trazidos ao processo".²⁸

2.6 Princípio do *in dubio pro reo*

Este princípio, estreitamente ligado ao princípio constitucional da presunção da inocência, consagrado no artigo 32.º, n.º 2 da CRP, artigo 11.º da DUDH e artigo 6.º, n.º 2 da CEDH, "trata-se de um princípio natural de prova imposta pela lógica e pelo senso moral, pela probidade processual".²⁹

Este princípio tem, deste modo, função interpretativa quando as provas deixam um estado anímico de dúvida no julgador.³⁰ Contudo, a sua aplicação acontece apenas quando existe uma dúvida insanável quanto aos factos, não o sendo quando se questiona o Direito. "O princípio do *in dubio pro reo* constitui uma imposição dirigida ao julgador no sentido de se

²⁷ Acórdão do TRC de 17-03-2009, Proc. n.º 63/07.8SAGR.D.C1, JORGE RAPOSO, disponível em www.dgsi.pt.

²⁸ CANOTILHO, Gomes, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, p. 522.

²⁹ FLORIAN, *Prove Penali*, Vol. I, p. 353, *apud* CAVALEIRO DE FERREIRA, *Curso...*, Vol. II, p. 310.

³⁰ MANZANO, Mercedes Pérez, «Fundamento y sentido del deber de absolver en caso de duda», in: *Jueces para la democracia*, n.º 67, p. 52.

pronunciar de forma favorável ao arguido, quando não tiver certeza sobre os factos decisivos para a decisão da causa; como tal, é um princípio que tem a ver com a questão de facto, não tendo aplicação no caso de alguma dúvida assaltar o espírito do juiz acerca da matéria de direito."³¹

A essência está assim no facto de "a falta de prova bastante de qualquer elemento da infracção traduzir-se na impossibilidade de prossecução do processo contra o arguido, isto é, a incerteza dos factos determina uma decisão favorável ao arguido; a falta de prova acarreta a absolvição; e a essa falta de prova se equipara a insuficiência ou incerteza da prova" é que "o princípio (...) para além de ser uma garantia subjectiva, é também uma imposição dirigida ao juiz no sentido de este se pronunciar de forma favorável ao réu, quando não tiver a certeza sobre os factos decisivos para a solução da causa".³²

Tal princípio "não é mais que uma regra de decisão" já que "produzida a prova e efectuada a sua valoração, quando o resultado do processo probatório seja uma dúvida, uma dúvida razoável e insuperável sobre a realidade dos factos, ou seja, subsistindo no espírito do julgador uma dúvida positiva e invencível sobre a verificação, ou não, de determinado facto, o juiz deve decidir a favor do arguido, dando como não provado o facto que lhe é desfavorável."³³ Pelo que só vale para quando existam dúvidas insanáveis sobre a verificação ou não de factos objectivos e subjectivos relevantes, para a determinação da responsabilidade do arguido ou para a graduação da culpa.

Em suma, a condenação só pode resultar de provas materiais lícitas, evidentes, claras, consistentes, que demonstrem para além da dúvida razoável a culpabilidade do arguido, não existindo com este processo condenações de inocentes, uma vez que num Estado de Direito é fulcral que esteja preservada a liberdade individual e a salvaguarda desse bem jurídico a quem é inocente.³⁴

³¹ Acórdão do STJ de 12-03-2009, Proc. n.º 07P1769, SORETO DE BARROS, disponível em www.dgsi.pt.

³² JESUS, Francisco Marcolino, *Os meios de obtenção da prova em processo penal*, p. 110 *apud* CAVALEIRO DE FERREIRA, *Curso...*, Vol. II, p. 312.

³³ Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, no âmbito do Proc. n.º 518/08.7PLLSB.L1-5 em 14-12-2010, disponível em www.dgsi.pt.

³⁴ GUIMARÃES, Ana Paula, *A pessoa como objecto de prova em processo penal. Exames, perícias e perfis de ADN - Reflexões à luz da dignidade humana*, p. 85.

3 - Inserção da prova testemunhal no âmbito dos meios de prova

Os meios de prova são componentes de que as autoridades competentes, nomeadamente os tribunais, fazem uso, permitindo declarar a realidade e existência de factos relevantes que possam consubstanciar num tipo legal de crime, afirmando a punibilidade do arguido e a determinação da sanção aplicável no caso de existência de crime.

São meios de prova tipificados na lei processual penal: a prova testemunhal (artigo 128.º e 129.º do CPP), as declarações do arguido, do assistente e das partes civis (artigos 145.º a 149.º do CPP), a prova por acareação (artigo 146.º do CPP), a prova por reconhecimento (artigo 147.º a 149.º do CPP), a prova por reconstituição do facto (artigo 150.º do CPP), a prova pericial (artigo 151.º a 163.º do CPP e Lei n.º 45/2004, de 19 de agosto), e a prova documental (artigos 164.º a 170.º do CPP).

Quanto à prova, fazemos ainda uma distinção, uma vez que ela pode ser pessoal ou real. Diz-se real quando resulta da observação de coisas ou pessoas e pessoal quando resulta de um ato de pessoa, ou seja, o indivíduo é o meio de obter a prova. Neste prisma, podemos afirmar que na prova pessoal é o ser humano que age, através da sua declaração que é prestada perante os órgãos competentes, a qual, como ato moral de personalidade, deve ser livre.³⁵

A prova testemunhal é um destes elementos a que chamamos meios de prova, que permite ao juiz chegar aos aspetos essenciais dos factos em discussão, que o ajudará a formar a sua convicção e de forma precisa e justa decidir em cada caso concreto. Temos de presumir que a prestação do testemunho é um "acto comunicacional em que um emissor (a testemunha) adopta um comportamento (verbal e não verbal) para transmitir uma mensagem (a qual tem características ínsitas atinentes à sua estruturação) cujo conteúdo consiste no relato de um acontecimento pretérito que o emissor viveu ou presenciou".³⁶

"A prova testemunhal é essencialmente constituída pela narração de um facto juridicamente relevante de que a testemunha tem conhecimento."³⁷ Não obstante, LUÍS FILIPE PIRES DE SOUSA almeja mesmo uma definição de prova testemunhal, quando declara que "prova testemunhal pode definir-se como a declaração de ciência de um terceiro que não é parte na

³⁵ SANTOS, Gil Moreira dos, *Princípios e prática processual penal*, p. 212.

³⁶ PIRES DE SOUSA, Luís Filipe, *Prova testemunhal*, p. 368.

³⁷ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 135.

lide, que tem por objeto a narração sob juramento de um facto pretérito ou atual de que o declarante tem conhecimento direto ou indireto."³⁸

Dispõe o artigo 128.º do CPP que a testemunha é inquirida sobre factos de que possua conhecimento direto e que constituam objeto do processo e só excecionalmente pode ser inquirida sobre factos de que possua conhecimento indireto, previsto no artigo 129.º do CPP.

Este meio de prova assume particular relevo no processo penal, uma vez que na maioria dos casos é a prova dominante, ou até mesmo a única, não podendo o julgador aceder a mais do que oferece o depoimento das testemunhas.

Como reconhecia BENTHAM, as testemunhas são "os olhos e os ouvidos da justiça. É por meio delas que o juiz vê e ouve os factos que aprecia".³⁹

Apesar de alcançarmos sem detença a magnitude da prova testemunhal, não nos podemos levar em descuidos, em razão deste meio de prova conter múltiplos riscos de falibilidade, isto porque estamos perante seres humanos que não se conseguem desligar das suas fragilidades trazidas pelas ocorrências marcantes e circunstancialismos pessoais malogrados que, maioritariamente, se sobrepõem a valores e princípios de justiça e verdade.

³⁸ PIRES DE SOUSA, Luís Filipe, *op. cit.*, p. 368.

³⁹ NAVARRO DE PAIVA, José da Cunha, *Tratado Theorico e Prático das Provas no Processo Penal*, p. 33 *apud* SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 136.

II. Prova testemunhal

4 - A capacidade testemunhal

A palavra *testemunha* deriva do Latim, com origem nas palavras *antestato*, *antisto* e expressa "a pessoa que se coloca directamente em face do objecto e conserva a sua imagem, como um espectador".⁴⁰ Mas nem todas as pessoas podem testemunhar, uma vez que para tal é necessário não ser detentor de uma incapacidade que a impossibilite de prestar depoimento.

A capacidade testemunhal está regulada no artigo 131.º, n.º 1 do CPP e consagra que "qualquer pessoa que não se encontrar interdita por anomalia psíquica tem capacidade para ser testemunha e só pode recusar-se nos casos previstos na lei." Pelo que, além de determinar a capacidade, regula quem está incapacitado para o efeito, já que "não deve ser admitido o depoimento da pessoa interdita mesmo que esta possa contribuir para a descoberta da verdade material."⁴¹

Constitui um elemento fulcral dos processos criminais a prova testemunhal que se encontra regulada nos artigos 128.º e ss. do CPP, sendo certo que só exclui, à partida, a capacidade para testemunhar aos interditos (hoje, maiores acompanhados) por anomalia psíquica⁴², pese embora estabeleça o dever geral do julgador verificar sempre a aptidão física e mental de quem vai testemunhar, para efeitos de avaliação da sua credibilidade. No nosso ordenamento jurídico, inexistente qualquer impedimento ou proibição da audição de menores de idade, reconduzindo-se a questão unicamente à da credibilidade dos seus depoimento, a avaliar nos termos gerais em conformidade com o princípio da livre apreciação da prova.^{43 44}

Por esta aceção, toda a pessoa que possua capacidade para ser testemunha, tem o dever de testemunhar, sendo que, posteriormente, estará o depoimento sujeito à livre apreciação da prova e será avaliado conforme a natureza da declaração de ciência. Caso a testemunha se recuse a depor, não gozando de nenhuma prerrogativa que assim o liberte de tal dever, a mesma pode ser sancionada criminalmente.

⁴⁰ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, p. 120.

⁴¹ SILVA, Germano Marques da, *idem*.

⁴² Conforme disposto no artigo 131.º, n.º 1 do CPP.

⁴³ Conforme disposto no artigo 127.º do CPP.

⁴⁴ Isto porque, o menor pode ser facilmente sugestionado ou a sua memória dos acontecimentos ser influenciada por motivos de existência de uma relação de subordinação. Contudo, não encontramos estas relações de subordinação apenas nas crianças/adultos, podendo o mesmo verificar-se em tantas outras, como é o caso de empregador/trabalhador, marido/mulher.

As pessoas que se encontrem interditas por anomalia psíquica são incapazes para testemunhar, dado que o seu depoimento não deve ser admitido, conforme disposição legal.⁴⁵

Já no caso de a pessoa se encontrar incapacitada para prestar depoimento, mas não seja o motivo a interdição (incapacidade de exercício de direitos que demanda o estatuto do maior acompanhado), sendo a título de exemplo uma pessoa incapacitada por inaptidão física, uma criança por falta de maturidade própria da infância, a autoridade judiciária procederá à verificação da aptidão e decidirá sobre a credibilidade do depoimento segundo a livre apreciação da prova. A verificação da aptidão poderá depender de perícia ordenada sobre a personalidade, nos crimes sexuais, quando a vítima for menor de dezoito anos.⁴⁶ À vista disso trata-se de um resultado que é subtraído à livre apreciação do julgador, porque é obtido por via de prova pericial, exceto casos atípicos de flagrante contradição ou casos em que a autoridade judiciária dispõe, ela própria de conhecimentos sobre a concreta matéria em causa.

Conjuntura diversa é o impedimento para depor como testemunha, presente no artigo 133.º do CPP.⁴⁷ E ainda a possibilidade de recusa de depoimento, consagrada no artigo 134.º do CPP, que confere a faculdade a algumas pessoas, em razão da sua relação com o arguido, de se eximirem a prestar depoimento. Estas situações de legitimação da recusa a depor assentam em razões não inteiramente sobreponíveis. Tal faculdade é oferecida a familiares, cônjuge e afins do arguido.⁴⁸ A possibilidade tem como propósito imediato evitar situações em que as pessoas sejam postas perante a alternativa de mentir ou contribuírem com a verdade para a condenação do seu familiar que está a ser acusado. Assim, o interesse público da descoberta da verdade no processo penal sobrepõe-se ao interesse da testemunha em não ser constrangida a prestar depoimento. Isto posto, a testemunha é protegida do conflito de consciência que resultaria, caso fosse obrigada a depor contra um familiar seu, ou até mesmo, a mentir em tribunal.

Realidade paralela, mas também associada à capacidade das pessoas para testemunhar, são os privilégios e dispensas de que certas pessoas gozam em relação às suas funções profissionais,

⁴⁵ De acordo com o artigo 131.º do CPP não é relevante verificar se aquela testemunha em concreto vai contribuir ou não para a descoberta da verdade material, uma vez que ela não pode depor, já que a lei não lhe atribui capacidade para tal.

⁴⁶ Segundo disposição do artigo 131.º, n.º 3 do CPP.

⁴⁷ Estão impedidas de testemunhar os arguidos e os co-arguidos no mesmo processo ou processos conexos, os assistentes a partir da sua constituição, as partes civis.

⁴⁸ Bem como ao ex-cônjuge e de quem com ele conviver ou tiver convivido em condições análogas às dos cônjuges, relativamente a factos ocorridos durante o casamento ou a coabitação.

consagrados no artigo 135.º a 137.º e 139.º do CPP sob a epígrafe "Segredo profissional" e "Imunidades, prerrogativas e medidas especiais de proteção".

5- A criança enquanto testemunha

As testemunhas, no oferecimento da versão dos factos perante o tribunal, necessariamente apresentam a sua versão dos factos, contagiada pelas suas emoções, princípios e vivências. Significa que o seu depoimento contém obrigatoriamente divergências e subjetividades, uma vez que é a sua versão e, conseqüentemente, a explicitação de como aquela pessoa viu e experienciou determinados acontecimentos, oferecendo sempre a percepção que cada pessoa tem dos factos. Além de que cada pessoa foca detalhes distintos em cada ocorrência, que também contaminará o seu depoimento.

Várias são as causas que influenciam e contaminam os depoimentos das testemunhas. Quando estamos perante uma testemunha menor de idade, as dificuldades são ainda superiores, já que a crescer ao *supra* descrito, a criança é vista como vulnerável e bastante suscetível a várias causas externas, como passaremos a explicar.

A capacidade da criança como testemunha tem vindo a ser muitas vezes discutida, uma vez que, para além de um discurso frequentemente desajustado à realidade, padece de incoerências, imprecisões temerárias e disfunções que levam a um depoimento falso ou parco quanto ao merecimento de credibilidade. Além de que as crianças, como regra, não têm a mesma capacidade de uma pessoa adulta para distinguir a fantasia do facto, o correto do errado.⁴⁹

Variados estudos efetuados sobre o testemunho de menores, especialmente sobre menores que foram vítimas de abusos sexuais, apontam como questões problemáticas a credibilidade do testemunho, a sugestionabilidade, a capacidade mnésica e a distinção entre a verdade e a mentira. Não obstante, inexistente fundamento para restringir ou impedir a audição de menores como testemunha, uma vez que em grande percentagem dos casos concretos são estes testemunhos a única prova do cometimento do crime. A única limitação subjacente a tal

⁴⁹ As crianças têm um desempenho tão bom como um adulto quando são questionadas sobre quem de duas pessoas praticou um facto, mas o mesmo não ocorre quando são questionadas sobre o que essas pessoas fizeram concretamente. Quando a questão envolve uma descrição ou uma exposição das circunstâncias em que ocorreram determinado facto, a satisfação das suas declarações já não é a mesma.

depoimento tão frágil e débil é que ficará sujeito à livre apreciação do julgador, nos precisos termos que as demais declarações testemunhais.

Segundo defende ALICIA RODRÍGUEZ NUÑEZ, "relativamente ao testemunho de menores, deve-se ser extremamente cuidadoso, por um lado evitando cair na tentação de considerar sistematicamente as suas declarações como efabulações e, por outro, não perdendo de vista que podem ser facilmente influenciáveis ou que a sua limitada experiência diminui a sua capacidade para captar certos detalhes".⁵⁰

O sistema judicial tem vindo a demonstrar alguma descrença no depoimento dos menores, já que a criança é vista como uma testemunha vulnerável que necessita de ser sujeita a uma avaliação das suas capacidade para o ato de testemunhar. Esta circunstância é justificada pela prática usada pelos tribunais em analisar o depoimento da criança de acordo com os critérios usados nos depoimentos dos adultos.⁵¹

Apesar das vicissitudes referidas, a criança tem capacidade para testemunhar, logo, o seu depoimento é válido, sendo o mesmo valorável pelo julgador. Mas, apesar disso, tem-se verificado a tendência do sistema judicial considerar as crianças enquanto testemunhas como "incompetentes e pouco creíveis"⁵². Este sentido atribuído de pouca credibilidade é associado aos inúmeros defeitos que os depoimentos das crianças acarretam, nomeadamente, consequência da própria imaturidade da criança, a qual se verifica a dois níveis: psíquico e moral.

Não obstante o exposto, o legislador tem demonstrado cuidado acrescido relativamente às pessoas particularmente sensíveis e vulneráveis, colaborando e criando mecanismos de proteção das mesmas, durante o período em que auxiliam a justiça na descoberta da verdade material. Exemplo claro disso foi a aprovação da Lei n.º 93/99, de 14 de julho⁵³, designada por "Lei de Proteção de Testemunhas". Na prática, têm-se também agilizado algumas alterações no sentido da proteção das testemunhas, nomeadamente menores, vítimas de

⁵⁰ Acórdão do TRP de 20-11-2013, MARIA DEOLINDA DIONÍSIO, disponível em www.dgsi.pt.

⁵¹ PEIXOTO, Carlos, *Avaliação da credibilidade de alegações de abuso sexual de crianças: uma perspectiva psicológica forense*, Tese de Doutoramento, Porto: Faculdade de Psicologia e Ciências da Educação do Porto, 2011, pp. 39 e ss.

⁵² SAYWITZ, Karen, «Children's knowledge of legal terminology», in: *Law and Human Behavior*, 1990, Vol. 14, n.º 6, pp. 523 e ss.

⁵³ Lei n.º 93/99 de 14 de julho, já alterada pela Lei n.º 29/2008 de 4 de julho e posteriormente pela Lei n.º 42/2010 de 3 de setembro.

crimes sexuais, quanto à sua audição, questionando-se cada vez mais se os procedimentos previstos na lei para recolher informação quanto a estes crimes são adequados.^{54 55}

6 - A valoração da prova testemunhal

Referidos todos os aspetos funcionais, alcançamos o elemento expressivo da sua praticabilidade, a valoração da prova, nomeadamente da prova testemunhal.

A prova é apreciada em tribunal e conforma a consciência e convicção do julgador, estando por isso na disponibilidade da sua liberdade de decisão. Contudo, esta liberdade, que se traduz no princípio da livre apreciação da prova, não é total e desmedida, já que é dependente de alguns critérios legais.

Suscita este meio de prova algumas adversidades e ceticismos, já que, apesar de se basear na exposição fática dos acontecimentos, normalmente vem acompanhada dos juízos pessoais valorativos, mediante o conhecimento de tal evento. E, nesta orientação, as declarações vão padecer de diversos elementos externos, além dos ocorridos, que são alvo da investigação.

Já dissemos anteriormente que a testemunha é chamada a depor sobre a sua perceção relativa a factos e circunstâncias passadas, a que assistiu, ou de que teve conhecimento, não devendo revelar a sua opinião sobre o alcance dos factos ou forjando juízos de valor. Mas conseguirá uma pessoa desligar-se das suas convicções e ideais, ao ponto de ser totalmente imparcial e isenta? Conseguirá alhear-se dos sentimentos agudos ocasionados pelos eventos traumáticos?

Parece-nos um processo difícil ou até mesmo improvável, face a testemunhas que são elas próprias vítimas. Porém, é neste contexto que releva o papel elementar do juiz, tendo este de usar mecanismos de avaliação, ponderação e análise para julgar os depoimentos das testemunhas, indagando não só os factos apresentados pelas suas versões, mas os seus comportamentos, as suas expressões, a sua coerência.

⁵⁴ Neste sentido, após um estudo realizado ao sistema judicial, foi criado um projeto piloto no ano de 2013, atualmente só usado em alguns Tribunais da Comarca do Porto, em que, quando estamos perante crimes sexuais contra menores, e estes prestam o seu depoimento, o mesmo terá de ser direcionado por psicólogo com formação para o efeito. O psicólogo terá de estar sozinho com a criança numa sala simples, com ambiente acolhedor e o mais familiar possível, com vidros unidirecionais para que o mesmo possa ser presenciado pelo Juiz, pelo MP e pelos advogados, sem que a criança os possa ver. O projeto piloto ainda não tem adesão globalizada, uma vez que as opiniões se dividem, já que entendem muitos Autores que os depoimentos direcionados por psicólogos são ilegais, porquanto a lei prevê que seja o JIC a questionar o menor.

⁵⁵ Questiona-se sobretudo a dinâmica da diligência, particularmente, o modo como as questões são colocadas à criança. Defende-se que perante tal situação, as questões deveriam ser abertas, dado que nestas diligências há uma tendência a colocar questões sugestíveis, de resposta forçada e direcionada à criança, afetando os detalhes fornecidos pela mesma e consequentemente, a sua credibilidade.

A declaração da testemunha é objeto de interpretação para posterior valoração da mesma, e para tal processo ocorrer é necessária a aplicação de vários princípios coadunados com a prova e, obrigatoriamente, com o processo penal. "A prova testemunhal, embora seja essencialmente constituída pela narração dos factos probandos ou dos meios de prova destes, incide também sobre as circunstâncias consideradas relevantes para valorar a credibilidade do testemunho, nomeadamente circunstâncias pessoais da testemunha".⁵⁶

Nesta senda, é precípua que o julgador, face a todos os elementos de prova, mas, em especial, quanto à prova testemunhal, analise pormenorizadamente cada aspeto de relevo, não só valorando os depoimentos, mas também a personalidade, as expressões, os comportamentos, os relacionamentos, fazendo uma resenha total da testemunha.

Além do mais, e abordando outra perspetiva, a do julgador, este deve reunir particularidades singulares, nomeadamente, deter uma sensibilidade extrema para ser capaz de fazer uma valoração correta, isenta e equânime. Pelo que, como já defendia BENTHAM, "não basta que a decisão seja justa, é preciso ainda que o pareça".⁵⁷

"O direito processual penal ao estabelecer regras de produção e de valoração prescreve um modo de formar a convicção que, sem eliminar a necessária e única convicção pessoal do julgador, não se identifica com ela."⁵⁸

Também em relação à prova testemunhal, "domínio por excelência da apreciação livre, o legislador não confiou por inteiro a tarefa da sua apreciação ao aplicador. Vedou-lhe a possibilidade de valorar o chamado testemunho do ouvir dizer (cf. art. 129.º do CPP). Não pode o juiz, com efeito, fundar a sua decisão no que a testemunha ouviu dizer, apesar da sua livre convicção a testemunha falar verdade."⁵⁹ Quer isto significar que a sua liberdade está limitada, uma vez que "a liberdade do julgador na fase de valoração da prova não é um *quid ineffabile*, expressão de um incondicional subjectivismo que se furta à análise racional e ao controlo, antes uma liberdade pessoal que se objectiva em razões de convencimento, de tal sorte que o juiz há-de ser capaz de indicar na fundamentação da sentença «a regra ou critério

⁵⁶ SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol. II, pp. 136 e ss.

⁵⁷ BENTHAM, *Traité des preuves judiciaires*, I, p. 103 *apud* SEIÇA, António Alberto Medina de, *O Conhecimento probatório do co-arguido*, p. 202.

⁵⁸ SEIÇA, António Alberto Medina de, *O conhecimento probatório do co-arguido*, p. 192.

⁵⁹ *idem, ibidem*, p. 197.

adoptado na formação da sua convicção (o qual deve ser válido para a generalidade e, no limite, para um auditório universal)»".^{60 61}

A prova testemunhal é ponderada, como já referimos, segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente⁶², aliás, como expressa a lei. Contudo, não deve ser uma "apreciação arbitrária, antes tendo como pressupostos valorativos os critérios da experiência comum e da lógica do homem médio supostos pela ordem jurídica".⁶³ Mas a livre apreciação da prova pelo juiz tem limitações que, segundo SANDRA OLIVEIRA E SILVA, operam a dois níveis. Inicialmente, o juiz é obrigado a controlar o fundamento da sua própria apreciação e raciocínio das provas, baseando-as em "máximas da experiência, cânones de juízo que orientam, sem aprisionar a consciência individual do julgador e garantem *in itinere* a legitimação epistemológica da decisão." Num momento posterior, terá de ser controlado o raciocínio e a apreciação do juiz por outros sujeitos, sendo incluídos o dever de fundamentação e o direito de recurso.⁶⁴

O juiz, perante a prova testemunhal, terá sempre de interpretar e analisar criticamente os depoimentos das testemunhas, nomeadamente no que concerne às razões de ciência, à espontaneidade dos depoimentos, à verosimilhança, à seriedade, ao raciocínio, às lacunas, às hesitações, à linguagem, ao tom de voz, ao comportamento, aos tempos de resposta, às coincidências, às contradições, ao acessório, às circunstâncias, ao tempo decorrido, ao contexto sociocultural, à linguagem gestual, incluindo os olhares, os silêncios, as pausas. Tudo isto para, de forma a conseguir fazer uma análise crítica, apurar e conhecer quem fala a linguagem da verdade, e até que ponto, conscientemente ou não, poderá a verdade estar distorcida, ainda que, muitas vezes, sem intenção.^{65 66}

⁶⁰ SILVA, Sandra Oliveira e, *A proteção de testemunhas no processo penal*, p. 328.

⁶¹ SILVA, Sandra Oliveira e, *Idem*.

⁶² Conforme disposição legal, artigo 127.º do CPP.

⁶³ CARVALHO, Paula Marques, *Manual Prático de Processo Penal*, p. 531.

⁶⁴ SILVA, Sandra Oliveira e, *A proteção de testemunhas no Processo Penal*, p. 289.

⁶⁵ Como referida na sentença proferida no Processo n.º 687/07.3TMPRT-B, 2.º Juízo – 1.ª Secção, Tribunal de Família e Menores do Porto, 15-12-2010, disponível em www.dgsi.pt.

⁶⁶ Ainda neste sentido, o Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-01-2005 defende que é essencial dar relevo à linguagem não verbal e a todos os seus elementos para se avaliar a credibilidade do testemunho, já que a "convicção do tribunal é formada, para além dos dados objetivos fornecidos pelos documentos e outras provas constituídas, também pela análise conjugada das declarações e depoimentos, em função das razões de ciência, das certezas e ainda das lacunas, contradições, hesitações, inflexões de voz, (im)parcialidade, serenidade, 'olhares de súplica' para alguns dos presentes, 'linguagem silenciosa e do comportamento', coerência de raciocínio e de atitude, seriedade e sentido de responsabilidade manifestados, coincidências e inverosimilhanças que, porventura, transpareçam em audiência".

Deste modo, a forma isenta, serena e tranquila de um depoimento certamente permitirá a formulação de um juízo crítico positivo sobre a credibilidade da testemunha, pese embora uma discrepância ou outra nas declarações, muitas vezes relevadas dado o longo arco temporal entre os factos ocorridos e a prestação do depoimento, o que dificulta a recordação dos pormenores.⁶⁷

Nesta perspetiva, afirma MUÑOZ que o testemunho é habitualmente valorado com base na experiência do julgador, no conhecimento psicológico, até mesmo a partir de fatores pessoais, profissionais, do nível intelectual e moral da testemunha. Mas surgem variadas vezes dificuldades trazidas pelas próprias testemunhas, como no caso dos menores, em que é necessário consciencializar-se da existência de distintas formas de perceção e interpretação da realidade.⁶⁸

O depoimento das crianças exige, assim, uma sensibilidade e competência acrescidas, por parte do julgador, a fim de "evitar os vários problemas que maculam a confiabilidade do testemunho infantil (...) Dentre os factores externos que podem levar uma criança a distorcer internamente factos por ela vivenciados ou testemunhados estão as técnicas de inquirição ou tipos de entrevistas utilizados para se obter as informações das crianças. (...) Os riscos na inquirição de crianças demonstram a necessidade da observância de alguns cuidados mínimos para a não contaminação dos relatos, a ponto de ser impossível identificar a fonte das declarações da criança: recordação de um evento experimentado ou falsas memórias implantadas por entrevistas inadequadas. Assim, ao juiz criminal resta a permanente angústia de absolver um culpado e, pior, condenar um inocente, baseado unicamente na palavra da pequena vítima, que já passou por diversas entrevistas e está cansada de repisar a sua narrativa, seja sobre um evento doloroso vivido ou sobre o evento que lhe foi sugerido por familiar ou pelos diversos entrevistadores aos quais foi submetida."⁶⁹

Expresso no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra,⁷⁰ é-nos confirmado que a lei, designadamente no seu artigo 374.º, n.º 2 do CPP, impõe um especial dever de fundamentação

⁶⁷ RIBAS, Carlos A. B. D., *A credibilidade do testemunho - A verdade e a mentira nos tribunais*. Tese de Mestrado em Medicina Legal. Porto: ICBAS, 2011.

⁶⁸ CALHEIROS, Maria Clara, «Prova e verdade no processo judicial - aspectos epistemológicos e metodológicos», in: *Revista do Ministério Público*, abril-junho 2008, Ano 29, n.º 114, p. 82.

⁶⁹ PISA, Osnilda, *Psicologia do testemunho: os riscos na inquirição de crianças*, Porto Alegre: Faculdade de Psicologia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, 2006, p. 41.

⁷⁰ Acórdão do TRC, de 13-10-2010, Processo n.º 7/08.0GTSRT.C1, BRÍZIDA MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.

da decisão sobre a matéria de facto, exigindo que o julgador desvende o percurso lógico que trilhou na formação da sua convicção – indicando os meios de prova em que a fez assentar e esclarecendo as razões pelas quais lhes conferiu relevância –, não só para que a decisão se possa impor aos outros, mas também para permitir o controlo da sua correção pelas instâncias de recurso.

Para além de que, na apreciação da prova, o tribunal é livre de formar a sua convicção desde que essa apreciação não contrarie as regras comuns da lógica, da razão, das máximas da experiência e dos conhecimentos científicos.

Parece-nos então claro manifestarem-se no sentido de, quando está em causa prova testemunhal, dever o julgador proceder a um seu tratamento cognitivo, mediante operações de cotejo com os restantes meios de prova, sendo que a mesma, tal e qual a prova indiciária de qualquer natureza, pode ser objeto de formulação de deduções ou induções baseadas na correção de raciocínio mediante a utilização das regras de experiência.

III. Depoimento de menor – vítima de crime sexual

7 - Condicionalismos do testemunho de menor

A análise da credibilidade da prova testemunhal depende de vários fatores e condicionantes. Acontece que certas testemunhas são mais suscetíveis ao ceticismo pela sua fragilidade instruída, como é o caso que estudamos, pela sua idade, das crianças.

Como defende JOSÉ MOURAZ LOPES, quando estamos perante pessoas com um baixo grau de defesas individuais, decorrentes da sua personalidade em formação, estas, após a ocorrência do crime de que foram vítimas, tornam-se extremamente vulneráveis a qualquer comportamento sugestivo.⁷¹

Apesar disso, na análise da credibilidade, é essencial "criar uma ponte entre o conhecimento experimental que provém da psicologia e a aplicabilidade dos seus resultados aos contextos jurídicos concretos."⁷²

A criança é muitas vezes desconsiderada enquanto testemunha no âmbito processual. Acontece que, no tipo de crimes em questão, como já referido, o seu depoimento é inúmeras vezes a única prova nos autos, pelo que, terá de ser valorada. Por ser essencial a recolha e valoração destes depoimentos, as limitações inerentes à sua capacidade de perceção quanto aos factos experienciados têm de ser ultrapassadas pelo julgador através de mecanismos e desenvolvimento de técnicas de abordagem e de proceder à sua inquirição, tendo sempre especial cuidado e atenção às características de cada criança e inclusive ao nível do seu desenvolvimento.

Enquanto testemunha, a criança é assim vista pelo sistema judicial como vulnerável e, conseqüentemente, poderá ser submetida a avaliação das suas capacidades para o ato de testemunhar, como consagrado no artigo 131.º, n.º 3 do CPP, onde estabelece a realização de uma perícia da personalidade quando estamos perante um menor de 18 anos, que irá depor, face à ocorrência de crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores. Contudo, esta avaliação apenas visa conferir a sua credibilidade e apurar quais as problemáticas capazes de influir no seu discurso sobre os factos em causa.

⁷¹ LOPES, José Mouraz, «O interrogatório da vítima nos crimes sexuais: as declarações para “memória futura”», in: *Revista Sub Judice*, n.º 26, out/dez, 2003, p. 17.

⁷² SACAU, Ana, «Credibilidade das testemunhas: aspectos empíricos da detecção da mentira», in: *Revista do CEJ*, XV, 1.º Semestre 2011, pp. 125-136.

Estas problemáticas são essencialmente de ordem da Criminologia e da Psicologia do testemunho, nomeadamente as disparidades entre a verdade e a mentira, a fantasia e a imaginação, a sugestionabilidade, entre outras. No entanto, a estas problemáticas acrescem algumas dificuldades associadas ao desenvolvimento da criança, que poderão incluir a sua linguagem, a sua capacidade mnésica e a interpretação que cada uma faz das suas vivências.

Em princípio, como defende MARIA CLARA SOTTOMAYOR, a violência sexual é uma temática que a criança não domina, pelo que deveria presumir-se a veracidade do seu testemunho, pois não é possível que a criança consiga criar realidades que desconhece. Deste modo, a criança não tem conhecimentos de sexualidade para criar de raiz narrativas associadas à violação, nem para reproduzir narrativas de outrem, a não ser que tenha vivido situações de abuso.⁷³ Acontece que, apesar de em pequeno número, existem casos em que as influências conseguem manipular, por inúmeros fatores, os depoimentos.

As capacidades mnésicas da criança são facilmente abaladas por fatores externos que, dependentes da idade, são distintos. Com o seu desenvolvimento, as competências vão-se alterando e vão evoluindo, sendo que "as dificuldades a este nível vão sendo progressivamente ultrapassadas, adquirindo a criança, à medida que cresce, cada vez mais recursos cognitivos que lhe permitem evocar as suas vivências."⁷⁴ E além dos fatores de ordem psicológica, os de ordem moral são também conhecidos por tornar os testemunhos imperfeitos, dada a sua imaturidade.

Outro dos fatores que influi no depoimento das crianças é o esquecimento e a confusão, já que "numerosos estudos científicos demonstraram, na verdade, que as crianças, em especial, tendem a esquecer e confundir as suas memórias com informações adquiridas no decurso do processo ou a modificar a recordação dos factos realmente ocorridos com eventos imaginários, daí resultando a incapacidade para distinguir entre pormenores que resultam de uma percepção real e aqueles que são criados pela fantasia e pela imaginação (as chamadas «falsas recordações»). Por conseguinte, os repetidos interrogatórios comportam um

⁷³ SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Abuso Sexual de Crianças por adolescentes inimputáveis em razão da idade: um desafio ao processo tutelar educativo», in: *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*, p. 509.

⁷⁴ RIBEIRO, Catarina, *A criança na Justiça – trajetórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar*, p. 118.

considerável perigo de contaminação da prova, muito agravado no caso de aos menores serem feitas perguntas sugestivas."⁷⁵

O estado emocional da criança é outro fator subordinante do depoimento, sendo a sua relevância fortemente condicionada pela abordagem que é feita pelo entrevistador. Foi neste sentido que se criaram diversas *guidelines*, de forma a serem usadas pelos profissionais que intervêm com a criança no contexto judicial, a fim de otimizar as condições do seu depoimento. Algumas já estão consagradas na lei, nomeadamente quanto às declarações para memória futura⁷⁶ e à audição da criança através de meios de ocultação ou de teleconferência⁷⁷.

Os fatores que motivam a existência destes mecanismos são particularmente ligados à vulnerabilidade e particularidade atribuídas à criança enquanto testemunha, que induzem à obrigatoriedade da realização de declarações para memória futura, prevista na lei penal. Também na Lei de Proteção de Testemunhas⁷⁸ está presente esta proteção atribuída às testemunhas que são vítimas menores de idade, no sentido de advertir, quando necessário, a prestação de apoio psicológico, a familiarização com o espaço, os procedimentos da diligência e a tomada de declarações o mais imediato possível após a ocorrência do crime.⁷⁹

8 - Contributos da "Psicologia do testemunho"

A psicologia do testemunho auxilia na avaliação e ponderação da qualidade dos depoimentos prestados pelas testemunhas, inclusive de crianças, nos casos de crimes sexuais.

Já regulado na lei processual penal e na Lei de Proteção de Testemunhas, é exigido que a criança, vítima de crime sexual, seja ouvida no mais curto espaço de tempo após a perceção dos factos, devendo ser evitada a repetição do interrogatório durante o inquérito, fazendo uso das declarações para memória futura, para que tal depoimento possa ser usado como prova em julgamento. Na tomada destas declarações, antecipa-se a prova para que esta não se perca, não se contamine e não se verifique um processo de vitimização por parte da criança, após várias prestações de depoimentos, levando a que a criança reviva a situação de abuso.

⁷⁵ SILVA, Sandra Oliveira e, *A protecção de testemunhas no processo penal*, p. 165.

⁷⁶ Consagrado no artigo 28.º, n.º 2 da Lei n.º 93/99, de 14 de julho e artigos 271.º, 294.º, 320.º do CPP.

⁷⁷ Consagrado no artigo 5.º e 29.º, al. b) da Lei n.º 93/99, de 14 de julho.

⁷⁸ Lei n.º 93/99, de 14 de julho.

⁷⁹ PEIXOTO, Carlos Eduardo dos Santos, *Avaliação da credibilidade de alegações de abuso sexual de crianças: uma perspectiva psicológica forense*, p. 39.

Mas apesar desta antecipação, várias são as intromissões e condicionantes que estão associadas ao testemunho das crianças. A memória, as recordações, que não são sempre iguais e todos os dias podem alterar-se, sendo que nas crianças é um processo mais natural e frequente, já que estão em processo de formação da sua personalidade.

A mentira é amiúde criada intencionalmente nestas situações, mas também podem induzir falsas memórias e recordações por meio de sugestionabilidade. Podem surgir do medo, da angústia, ou até mesmo da incapacidade de saber distinguir a verdade da mentira.

Todas as circunstâncias *supra* descritas tornam o testemunho da criança debilitável e frágil, sendo as maiores problemáticas conhecidas para a valoração da sua credibilidade, a dicotomia verdade/mentira e a fantasia/imaginação.

8.1. A verdade e a mentira

A memória das crianças, além de frágil, pode ser distorcida por eventos traumáticos, após a ocorrência dos factos que consubstanciam tipos de ilícitos. Além disso, a criança tem tendência a aceitar as sugestões que lhe dão quanto à preparação e mesmo durante a prestação de depoimento. Apesar disso, conseguem muitas vezes ser capazes de fornecer descrição precisa de eventos ocorridos e informações precisas quando não são manipuladas ou orientadas.

Sucedem que, dependendo da maturidade da criança, da sua formação, de toda a envolvência, a criança pode não conseguir distinguir a verdade da mentira.

A capacidade de mentir é adquirida progressivamente e desde bem cedo, sendo vários os motivos que levam as crianças a mentir, como é o caso de o fazerem para obterem uma gratificação ou para se absterem de serem castigadas. Acontece que, fruto da sua imaturidade e prematuridade da sua formação, a criança poderá ser capaz de criar um facto que não é real e oferecer assim no seu depoimento uma mentira, não conseguindo porém criar aspetos circunscritos relacionados com a mentira, não conseguindo idealizar características, particularidades e detalhes para além da sua mentira.

Consequência dessa sua capacidade é a envolvência familiar que, como refere ALBERTO PESSOA "a família, os amigos comovidos e indignados para uma aventura monstruosa, facilmente acreditam na veracidade do caso, e para precisar melhor certos pontos vão

oferecendo incessante e inconscientemente fornecendo detalhes de que a criança se apodera e reproduz daí para o futuro sem variantes".⁸⁰

Outro fator que influencia o depoimento da criança e a auxilia na criação de uma realidade que não corresponde à verdade é o tempo de espera entre a ocorrência do facto e a prestação do seu depoimento perante a autoridade. Quanto mais distante no tempo for a ocorrência destes dois momentos, mais rapidamente a criança esquece detalhes e informação que poderão ser relevantes para a investigação, fazendo com que, posteriormente, por já não se recordar, deponha com algumas imprecisões ou até mesmo criações da sua imaginação, dada a lacuna de memória, oferecendo conseqüentemente no seu depoimento mentiras e enganosa.

Situação diferente, mas usual, é a distorção da memória da criança que inconscientemente segue orientações durante o seu relato dos factos, descrevendo uma situação que não corresponde à real, mas que, com as orientações e sugestões dadas durante a inquirição, esta não conseguiu depor noutra sentido distinto, abordando assim a sugestibilidade.

8.2. A fantasia e a imaginação

Diversas dúvidas e incertezas associadas ao depoimento das crianças são relacionadas à sua capacidade imaginativa e fantasiosa. Mas, como defende CARLOS PEIXOTO, "apesar da fantasia ser uma característica presente no desenvolvimento normativo da criança, esta parece evidenciar recursos cognitivos que lhe permitem distinguir factos reais de fantasiados". Esta capacidade de distinção poderá ser adquirida a partir dos 3 anos e 6 meses de idade,⁸¹ mas não quer dizer que a criança queira através do seu discurso relatar os factos reais ou fantasiados e distingui-los perante o entrevistador a natureza dos mesmos.

Acontece que o julgador terá de ter em atenção toda esta problemática, porque a criança poderá não estar a relatar factos que efetivamente ocorreram ou que não ocorreram como estão a ser descritos. É por isso essencial que na obtenção do depoimento da criança não se estimule a fantasia, nomeadamente no emprego de perguntas sugestivas, que poderá levar o depoimento para versões fantasiosas que não correspondem à realidade.

⁸⁰ RIBAS, Carlos A. B. D., *op. cit.*, p. 55 *apud* PESSOA, Alberto, *A prova testemunhal (estudo de psicologia judiciária)*, p.18.

⁸¹ LAMB, Michael E., *apud* PEIXOTO, Carlos Eduardo dos Santos, *Avaliação da credibilidade de alegações de abuso sexual de crianças: uma perspectiva psicológica forense*, p. 30.

O uso da fantasia e imaginação por parte da criança é visto como o "modo de compreender e aprender o mundo envolvente"⁸² e diversos estudos chegaram à conclusão que a emoção poderá influenciar a capacidade de distinção entre os factos reais e os factos imaginados pela criança.

9 - Declarações para memória futura

As declarações para memória futura são uma antecipação do que irá ser produzido em julgamento, traduzindo-se assim na tomada de declarações por parte da criança que foi vítima de crime sexual, em fase de inquérito, no sentido de evitar a necessidade da sua inquirição na fase de julgamento. Esta antecipação acontece como prevenção na recolha da prova, porque a mesma poderia inviabilizar-se antes de chegada a fase de julgamento, mas essencialmente neste tipo de crimes, como esteio de protecção às vítimas que irão depor, constituindo-se estes, actos obrigatórios para que não haja necessidade de ouvir novamente a criança em julgamento, se esta audição o prejudicar de alguma maneira, valendo assim como prova em julgamento.⁸³

Consagradas nos artigos 271.º, 294.º e 320.º do CPP, as declarações para memória futura dispõem de natureza excepcional, dado que constituem uma "excepção ao princípio da imediação, pois as provas recolhidas sob a égide do juiz de instrução podem ser tomadas em conta no julgamento".⁸⁴

As duas razões para recorrer às declarações para memória futura convergem no facto de garantir que a prova produzida não se vai perder ou inviabilizar, para que se conclua com prova necessária à descoberta da verdade, garantindo a espontaneidade e sinceridade dos depoimentos, evitando danos maiores para as vítimas. A motivação da restrição do interrogatório da vítima de crimes sexuais a um único momento em todo o processo encontra-se, então, "num plano mais vasto de considerações de natureza vitimológica referentes à protecção de vítimas de crimes",⁸⁵ contribuindo ainda outros motivos distintos.

⁸² *Ibidem*, p. 175.

⁸³ Também neste sentido, cf. o Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, no âmbito do Proc. n.º 371/07.8TAFAP.G1 em 09-11-2009, disponível em www.dgsi.pt.

⁸⁴ GASPAR, António Henriques/CABRAL, José António/COSTA, Eduardo Maia/OLIVEIRA MENDES, António Jorge de/MADEIRA, António Pereira/HENRIQUES DA GRAÇA, António Pires, *Código de Processo Penal - Comentado*, p. 963.

⁸⁵ LOPES, José Mouraz, «O interrogatório da vítima nos crimes sexuais...», p. 17.

A repetição das declarações dos menores, para além de penosa, "leva a distorções da informação e, conseqüentemente, a alterações da percepção e relato do facto vivido, o que dificulta claramente a investigação judicial e a integração psicológica da situação por parte da criança"⁸⁶, além de que, associado também à razão de ser da disposição legal consagrada no artigo 271.º, n.º 2 do CPP, está em evitar os "danos psíquicos resultantes da participação da criança no processo, nomeadamente os decorrentes da repetição das audições e do encontro com o arguido em audiência de julgamento, os quais podem ser uma fonte de stress tão intensa, ou mais, do que o crime que deu origem ao processo."⁸⁷

Esta preocupação com a espontaneidade e sinceridade é visível na lei, consagrando-se no artigo 26.º da Lei n.º 93/99, de 14 de julho, que os depoimentos deverão decorrer nas melhores condições possíveis, mas também consagrado no disposto no artigo 28.º, n.º 1 da *supra* citada lei, quando nos refere que "o depoimento ou as declarações da testemunha especialmente vulnerável deverão ter lugar o mais brevemente possível após a ocorrência do crime".⁸⁸

Outra questão que o legislador sentiu necessidade de tratar foi a imposição de ambiente reservado, já que independentemente de estarmos ou não perante um crime vedado ao público, as declarações para memória futura têm carácter reservado, pelo que o acesso às mesmas pelo público é vedado, constituindo assim exceção ao princípio da publicidade.

Tal faculdade foi estendida às vítimas de crimes sexuais⁸⁹, nomeadamente menores, uma vez que as testemunhas deveriam ser poupadas ao vexame de ter de repetir a sua história e reviver as suas dores inúmeras vezes diante dos profissionais do sistema judicial.⁹⁰ Neste sentido, posteriormente, o MP pronunciou-se sobre a inquirição para memória futura de menores e a articulação entre o processo penal e a promoção e protecção de menores, publicando a reflexão e conclusão do *Encontro da Rede de Magistrados do MP dos Tribunais de Família e Menores* de 27/11/2008, onde se concebeu a orientação de que "nos casos de crimes sexuais nos quais seja o ofendido menor, tendo presente a especial vulnerabilidade da vítima, em

⁸⁶ RIBEIRO, Catarina João Capela, *A criança na justiça: trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar*, p. 121.

⁸⁷ SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Abuso Sexual de Crianças...», p. 511.

⁸⁸ Consagrado nos dispostos nos artigos 26.º e 28.º da Lei n.º 93/99, de 14 de julho.

⁸⁹ A inserção de tal previsão surgiu por iniciativa de um grupo de juizes de Lisboa, nas vésperas da Revisão de 1998.

⁹⁰ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal: à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos direitos do homem*, 3.ª ed., p. 703.

razão da sua idade e da natureza dos actos de que foi alvo, fortemente perturbadores da sua intimidade e integridade sexual, deverá o Ministério Público, sempre que possível e salvo a existência de especiais e ponderosas razões que o desaconselhem, providenciar pela tomada de declarações para memória futura ao ofendido, nos termos prevenidos no art. 271.º do CPP, assegurando também que, tendo presente o estatuído na parte final do seu n.º 3, no decurso dessa diligência, esteja obrigatoriamente presente defensor do arguido constituído ou a constituir, assim se assegurando o princípio do contraditório que vigora em processo penal. Visando a realização de tal diligência acautelar a genuinidade do depoimento, em tempo útil e salvaguardando também os interesses decorrentes da especial vulnerabilidade da vítima em favor da qual se encontra pendente processo de promoção e protecção, deverá ser estabelecida articulação entre o magistrado do Ministério Público da área de Família e Menores e da área Criminal, assim devendo ser compatibilizados e concertados os tempos da realização daquela diligência com outras cuja realização se imponha."

Segundo SANDRA OLIVEIRA E SILVA, de entre as multímodas situações de risco para a testemunha que a fenomenologia da realidade deixa entrever, são claramente autonomizáveis dois núcleos típicos, a que correspondem outras tantas categorias normativas: a das chamadas «testemunhas vulneráveis», pessoas para as quais a mera intervenção nos actos processuais comporta *de per se* um considerável dano, atenta a imaturidade das suas estruturas psíquicas (crianças, doentes mentais) ou a especial natureza dos actos criminosos observados (crimes sexuais, violência familiar, etc.) e a das «testemunhas intimidadas ou ameaçadas», em que o risco de lesão, embora agravado em virtude da colaboração com a administração da justiça, deverá ser imputado a uma actuação do arguido ou outra pessoa."⁹¹

As declarações para memória futura visam, por conseguinte, "a protecção do menor vítima de crime contra a liberdade e autodeterminação sexual, poupando-o ao trauma de reviver vezes sem conta os acontecimentos e ao constrangimento inerente à solenidade e formalismo de uma audiência de julgamento"⁹², sem contudo esquecer a integridade da prova testemunhal, que deverá ser casta, clara e natural, por corresponder à verdade dos factos ocorridos.

⁹¹ SILVA, Sandra Oliveira e, *A protecção de testemunhas no processo penal*, p. 29.

⁹² Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa, no âmbito do Proc. n.º 4752/10.1T3AMD-A.L1-9 de 30-06-2011, disponível em www.dgsi.pt

A relevância de tal faculdade é extrema, já que a omissão da tomada de declarações para memória futura do menor constitui uma nulidade sanável,⁹³ por se tratar de um ato legalmente obrigatório na fase do inquérito.

⁹³ Conforme disposto no artigo 120.º, n.º 2, al. d) do CPP.

IV. O menor e o juiz

O impacto emocional e psicológico causado na criança após a participação direta no sistema judicial é também uma grande preocupação, uma vez que após os diversos momentos em que a criança depõe, irá reviver todos os factos novamente. Estará o sistema judicial preparado para evitar semelhante flagelo?

Atualmente, existem no nosso sistema linhas gerais de como se deve proceder à obtenção dos depoimentos das crianças vítimas de abuso sexual, apesar de a sua utilização não ser de carácter obrigatório. O juiz não está, assim, vinculado a qualquer delimitação do objeto, estando circunscrito apenas aos factos fornecidos pelos autos a investigar, que se indiciam e que constituem objeto da investigação. Mas tal discricionariedade não prejudicará a orientação das declarações das crianças? E terão formação específica e especializada os intervenientes judiciais envolvidos nesta diligência para recolher o depoimento de uma criança vítima de um crime de tal natureza?

É assim fulcral adequar os procedimentos existentes nas tomadas de declarações às características das crianças, às suas limitações e às vulnerabilidades inerentes da idade, compreensão e vivências, já que, caso assim não seja, poderemos estar perante um grande risco de influência nas suas declarações e consequências tanto para a investigação como para o menor envolvido.

Neste momento, o sistema judicial ainda não reúne as condições essenciais e necessárias a nível de formação dos profissionais forenses para a recolha do depoimento de crianças, nos casos dos crimes sexuais, o que dá origem a que muitas vezes se utilizem métodos de entrevistas desproporcionados, que contaminam a informação dada pela criança, através de perguntas sugestivas e direcionadas e, no pós-entrevista, se verifique um processo de vitimização secundária afeto à criança sujeita a tal entrevista.

Apesar de a lei ser clara, certo é que os juízes não detêm formação específica e especializada para realizar estas entrevistas, carreando diversas influências para os depoimentos prestados.

10 - A aplicação da lei

As razões de natureza vitimológica e o conseqüente moroso e complexo acesso aos factos em investigação, dados os naturais bloqueios psicológicos que frequentemente as vítimas enfrentam, são o fundamento do disposto no artigo 271.º do CPP. Neste sentido, tem sido discutida a viabilidade da sua aplicação integral, já que existem diversos escritos sobre a exequibilidade de requisitos processuais especiais decorrentes da excepcionalidade deste meio de prova que ainda não se encontram regulados na lei.

Na tomada de declarações para memória futura, a criança é inquirida pelo JIC, na presença do MP, do defensor e advogados das partes civis e do assistente, podendo estes indicar ao juiz a formulação de perguntas adicionais, nos termos do disposto no artigo 349.º do CPP.

Consagrado na lei processual penal, encontra-se o dever de assistência no decurso do depoimento do menor, por parte de um técnico especialmente habilitado para o acompanhar.⁹⁴

Para PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, este acompanhamento não deve ser imposto ao menor, que poderá rejeitá-lo se esta imposição "prejudicar a espontaneidade e a sinceridade das respostas", devendo ser dada liberdade de escolha ao menor.⁹⁵

Não obstante a lei não definir quem deverá ser o acompanhante do menor nesta diligência, apenas referindo que deverá ser um "técnico especialmente habilitado para o seu acompanhamento"⁹⁶, e não designar qual o papel do mesmo, diversos autores se pronunciam sobre a função primordial deste acompanhamento.

Defende CARLOS PEIXOTO que este técnico especialmente habilitado deveria ser um psicólogo forense, uma vez que este detém habilitações para recolher o depoimento de uma criança vítima de crime sexual de forma adequada, sem implicações ou interferências. Neste sentido, deveria ser o psicólogo a realizar a recolha do depoimento, sob orientação do juiz.⁹⁷

Para SANDRA OLIVEIRA E SILVA, trata-se de um técnico especializado, e não de um novo participante processual, agindo como mera pessoa de confiança, que auxilia a relação entre o

⁹⁴ Conforme disposto no artigo 271.º, n.ºs 2 e 4 do CPP e, no mesmo sentido, artigo 27.º, n.ºs 1 e 2 da Lei 93/99, de 14 de julho.

⁹⁵ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto, *op. cit.*, p. 703.

⁹⁶ Artigo 271.º, n.º 4 do CPP.

⁹⁷ PEIXOTO, Carlos Eduardo, *Avaliação da credibilidade de alegações de abuso sexual de crianças: uma perspectiva psicológica forense*, p. 78.

juiz e o menor, nomeadamente podendo simplificar e traduzir as perguntas para "uma linguagem compreensível para o declarante, denunciando a inoportunidade ou danosidade de determinados temas e sugerindo ao juiz técnicas mais adequadas na aquisição processual do conteúdo da memória da testemunha"⁹⁸.

A nível internacional, existem diversificadas orientações, recomendações e instrumentos que são o ponto de partida, permanência e chegada na abordagem à questão dos menores enquanto vítimas nos processos judiciais. As diversas orientações das Nações Unidas, nomeadamente no artigo 12.º da Convenção Sobre os Direitos da Criança⁹⁹, na Resolução 2005/20 do Conselho Económico e Social das Nações Unidas, estabelece as *guidelines* sobre o sistema judicial quando envolve crianças vítimas de crimes, estabelecendo que "cada jurisdição deve assegurar que são colocados em prática formação adequada, selecção e procedimentos a fim de proteger e ir ao encontro das necessidades especiais das crianças vítimas e testemunhas de um crime, onde a natureza da vitimização afecta categorias de crianças de forma diferente, tal como agressões sexuais de crianças".¹⁰⁰

No âmbito da Resolução *supra* mencionada, é dado um grande destaque à assistência a crianças vítimas e testemunhas, indicando que devem os profissionais "levar a cabo todos os esforços para coordenar o apoio para que a criança não seja sujeita a intervenções excessivas"¹⁰¹, defendendo que se deve limitar o contacto desnecessário das crianças com o processo de justiça, evitando a vitimização secundária. A prática processual adotada pela Resolução evidencia os procedimentos a realizar, dado estarmos perante um processo sensível para as crianças, às suas especificidades, maturidade, necessidades, pontos de vista, fragilidades e suscetibilidades para que se dê proteção devida às vítimas, sendo que a sua fragilidade não deve ser um óbice à participação e relevo da prova nos processos.

O Parlamento Europeu, na génese destas recomendações, não impõem legislação, apenas destaca e releva a necessidade de os Estados-membros adquirirem procedimentos e práticas adequados para proceder à inquirição das crianças vítimas de crimes sexuais, nomeadamente,

⁹⁸ SILVA, Sandra Oliveira e, *A protecção de testemunhas no processo penal*, pp. 166-167.

⁹⁹ Consagrado nos n.ºs 1 e 2 do artigo 12.º da Convenção dos Direitos das Crianças: "Os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade. Para este fim, é assegurada à criança a oportunidade de ser ouvida nos processos judiciais e administrativos que lhe respeitem, seja directamente, seja através de representante ou de organismo adequado, segundo as modalidades previstas pelas regras de processo da legislação nacional."

¹⁰⁰ Parágrafo 4 da Resolução 2005/20 do Conselho Económico e Social das Nações Unidas.

¹⁰¹ Parágrafo 23 da Resolução 2005/20 do Conselho Económico e Social das Nações Unidas.

adotar alguns comportamentos simples e sensatos para criar um ambiente conveniente e acolhedor a que se criem laços de confiança e assim seja acessível a comunicação com esta.

No sentido de proteger o bem-estar e os melhores interesses das crianças, valores fundamentais partilhados por todos os Estados-membros, em março de 2012, por Resolução da AR¹⁰², foi aprovada a Convenção da Conselho da Europa para a proteção das crianças contra a exploração e os abusos sexuais, que consagra que o testemunho da criança deve ser obtido o mais rapidamente possível, em instalações apropriadas, através de entrevistas realizadas por entrevistadores especializados, e caso seja necessária a repetição dos mesmos, estes devem ser feitos na presença dos mesmos, devendo ser limitada o mais possível. É referido ainda em tal resolução que o testemunho da criança deverá ser gravada através de registo de vídeo, para que seja possível a sua utilização como prova em sede de julgamento.

No sentido da proteção da vítima e a conseqüente vitimização secundária, temos ainda regulado na Lei n.º 130/2015, de 4 de setembro¹⁰³, o Estatuto da Vítima, a obrigatoriedade de ser ouvida num "ambiente informal e reservado, devendo ser criadas as adequadas condições para prevenir a vitimização secundária e para evitar que sofra pressões" e a atribuição de medidas especiais de proteção, nomeadamente a prestação de declarações para memória futura, a inquirição das vítimas de violência sexual por uma pessoa do mesmo sexo do que a vítima, a exclusão da publicidade das audiências e o recurso à videoconferência.

Concretizando, é relevante referir que apesar das orientações internacionais e suas recomendações não terem caráter obrigatório e vinculativo, devem ser encaradas como um guia de procedimento ao tratamento das vítimas e à sua proteção. Isto porque, além do mais, a legislação comunitária estabelece regras e orientações muito concretas apenas quanto à interpretação a dar às legislações nacionais.¹⁰⁴

É neste sentido que se tem verificado, quer a nível internacional, quer já a nível nacional, um progresso relevante na defesa e implementação de um protocolo de entrevista forense.

¹⁰² Resolução da AR n.º 75/2012, aprovada em 09-03-2012, disponível em www.dre.pt

¹⁰³ Nomeadamente nos artigos 17.º, 20.º e ss.

¹⁰⁴ SILVA, Júlio Barbosa e, «"Por quem os sinos dobram": As declarações para memória futura, a sua (des)necessidade no âmbito da lei tutelar educativa e o contraditório no âmbito da Jurisprudência Nacional e do TEDH», in: *Revista Julgar*" n.º 19, 2013, p. 176.

11 - A audição de menor perante psicólogo forense

O depoimento da criança enquanto testemunha evidencia algumas limitações que poderão dificultar a administração da justiça e o desenrolar processual no tipo-de-ilícito em questão. A precisão do depoimento das crianças e as descrições oferecidas por estas são dependentes da formação e instrução de quem as está a inquirir, já que a utilização de perguntas sugestivas pode levar a que a criança responda no sentido que a pergunta leva; quer isto significar que a forma como se questiona a criança influencia e manipula a resposta.

Tal conclusão foi alcançada com o estudo de TOGLIA, ROSS, CECI e HEMBROOKE¹⁰⁵, que apadrinha a ideia de que, quando a criança se encontra perante uma autoridade, tem tendência para aproveitar a pergunta para decidir o sentido da resposta, já que a associa à escolha mais correta, seguindo assim a sua orientação ou sugestão, mesmo que seja distinta do que se recordava dos factos vivenciados.

Acontece que existem mecanismos de ajuda que ultrapassam algumas destas limitações, como é o caso da utilização de técnicas e protocolos de entrevista que tenham em conta as especificidade da criança e do seu correto desenvolvimento.¹⁰⁶

Os protocolos de entrevista forense do *National Institute of Child Health and Human Development (NICHD)*¹⁰⁷ têm sido alvo de grandes estudos de validação e aplicação no âmbito da psicologia forense, nomeadamente em vários países, mediante a sua aplicação em casos reais nos últimos 30 anos.¹⁰⁸

O objetivo principal deste protocolo é que, através da utilização de um guião de entrevista estruturado e adaptado à criança, se possa potenciar a capacidade de a mesma fornecer informação com mais qualidade e quantidade sobre factos que foram experienciados por si,

¹⁰⁵ WARREN, Amye/MCGOUGH, Lucy, «Research on children's suggestibility: implications for the investigative interview», in: *International perspectives on child abuse and children's testimony: psychological research and law*, pp. 35-39

¹⁰⁶ Como é o caso dos guiões criadores de linhas orientadoras relativos às entrevistas de crianças vítimas de crimes, tendo em conta as suas necessidades e características, usados no Reino Unido, inicialmente em 1992, designado de "Memorandum of good practice on video recorded interviews with child witnesses for criminal proceedings", posteriormente sendo substituído pelo "Achieving Best Evidence in Criminal Proceedings – Guidance on Interviewing Victims and Witnesses, and Using Special Measures" e o "Guidance for Interviewing Child Witnesses and Victims in Scotland".

¹⁰⁷ Protocolo desenvolvido por um estudo aprofundado de MICHAEL LAMB e seus colaboradores ao longo de 20 anos sobre o envolvimento das crianças no sistema de justiça.

¹⁰⁸ PEIXOTO, Carlos Eduardo/RIBEIRO, Catarina/ALBERTO, Isabel, «Protocolo de Entrevista Forense do NICHD: contributo na obtenção do testemunho da criança no contexto português», in: *Revista do MP*, n.º 134, 2013, pp. 181 e ss.

obtendo assim um testemunho real, puro e limpo para fins probatórios. Caracteriza-se pelo seu modelo estruturado, mas flexível, uma vez que promove a capacidade narrativa da criança e a evocação mnésica, limitando a interferência de quem conduz a entrevista no relato do que está a ser produzido. Pelo seu poder e eficácia, o protocolo tem sido visto como um forte meio de prova criminal, fazendo com que se chegue, mais vezes e mais brevemente, a uma decisão judicial justa e conforme a verdade.¹⁰⁹

Acontece que, relativamente a Portugal, existe uma grande lacuna na área da entrevista forense de crianças no âmbito judicial, acreditando-se que seja pela complexa ligação das áreas da Psicologia e do Direito.

A utilização destes protocolos, contudo, ainda não foi totalmente aceite pelo legislador português que, como sabemos, ainda consagra a audição do menor feita pelo juiz, apenas estipulando a obrigatoriedade de ser essa audição realizada em ambiente informal e reservado e o menor estar assistido por um técnico especialmente habilitado para o seu acompanhamento.¹¹⁰

Apesar disso, foi iniciado um projeto-piloto que se baseia num teste implementado desde 2015, em alguns dos tribunais judiciais da comarca do Porto, onde se procederam a mais de 70 entrevistas, mediante declarações para memória futura, realizadas por psicólogo forense com formação para o efeito e não por JIC, como ordena a lei processual penal.¹¹¹ Este projeto circunscrevia-se essencialmente ao método de entrevista forense, defendendo que esta deveria ser realizada apenas com perguntas abertas e restringindo questões sugestivas para apurar informações verídicas com um elevado grau de detalhe fornecidas pela criança.

Este inovador projeto-piloto, que surgiu na sequência de um estudo sobre as declarações para memória futura,¹¹² não foi reconhecido como válido, por muitos membros da classe judicial, invocando a ilegalidade da substituição do JIC por um psicólogo forense na recolha de

¹⁰⁹ Protocolo Entrevista Forense NICHHD Portugal, disponível em <https://sites.google.com/site/projectonichd/>.

¹¹⁰ Artigo 271.º, n.º 4 do CPP.

¹¹¹ Este teste traduziu-se essencialmente na tomada de declarações para memória futura das crianças vítimas de crimes sexuais, pelo psicólogo forense, numa sala com vidro unidirecional, onde estão presentes o juiz de instrução, o procurador do Ministério Público e os advogados, sem que a criança os consiga ver, ou aperceber-se da sua presença, sendo a entrevista guiada pelo psicólogo, apenas fazendo este, um breve intervalo a fim de garantir que todas as questões dos presentes fossem questionadas, da maneira que este entendia.

¹¹² O projeto piloto foi criado, em Portugal, por CARLOS EDUARDO PEIXOTO, psicólogo forense no âmbito do seu estudo das declarações para memória futura, que concluiu que a maioria das perguntas que faziam às crianças eram de escolha forçada e direcionadas, o que contaminava a maioria dos detalhes fornecidos pelas crianças aos juízes o que conseqüentemente, afetava a sua credibilidade, [Consultado em 21 fevereiro de 2019] disponível em <http://www.asjp.pt/2017/04/10/psicologos-substituem-juizes-na-audicao-acriaticas-vitimas-de-abuso/>.

declarações do menor. No seio do MP, o projeto-piloto foi também visto com algum ceticismo, defendendo o que está consagrado atualmente na lei, em prejuízo do que propõe o referido projeto, ponderando apenas que deveria apostar-se mais na formação específica dos juízes e procuradores.

Mas conseguirá o sistema judicial oferecer formação especializada a todos os responsáveis legais pela condução das entrevistas forenses a crianças vítimas de crimes sexuais? E terão estes profissionais bases de conhecimento e perícia para realizar e conduzir as entrevistas sem contaminação e autovitimização dos visados, como os psicólogos forenses?

Não obstante esta dificuldade de implementação no sistema judicial português, certo é que o Protocolo de entrevista forense do NICHHD é um dos mais investigados e aplicados em diversos países a nível mundial e tem-se deparado com vastos desenvolvimentos e benefícios a este nível com a aplicação do mesmo, nomeadamente, a crescente melhoria da qualidade e quantidade de informação relatada pela criança, a decrescente contaminação das respostas através da utilização de perguntas abertas, não sugestivas e não direcionadas, e a consequente fiabilidade da informação fornecida.

Também por esse facto, tem sido identificado tal protocolo, na literatura, como o exemplo máximo do "estado de arte" em matéria de entrevista forense, permitindo obter, através da sua aplicação, um relato mais convincente e preciso, em comparação com outras formas de entrevistas usadas, em que é elevado o número de informação e detalhes contaminados pela sugestionabilidade interrogativa do entrevistador.¹¹³ Com o método da entrevista forense do NICHHD serão fornecidas informações mais relevantes para a investigação criminal, inclusive obtenção de novas provas.

¹¹³ PEIXOTO, Carlos Eduardo/RIBEIRO, Catarina/ALBERTO, Isabel, «Protocolo de Entrevista Forense...», pp. 193-194.

V. A valoração da prova

A autonomia decisória atribuída ao julgador permite-lhe formar a sua convicção mediante a apreciação dos meios de prova e toda a prova produzida. Aliás, a valoração da prova é livremente apreciada pelo tribunal, não estando o julgador vinculado a critérios legais que determinem forçosamente uma consequência pré-determinada.

No entanto, a livre apreciação por parte do julgador não pode corresponder a uma apreciação arbitrária da prova, estando o julgador obrigado a objetivar o modo como chegou àquele resultado, ou seja, o caminho para a formação da sua convicção, impondo assim a "identificação precisa dos meios probatórios concretos em que se alicerçou a convicção do julgador," fazendo ainda referência à "menção das razões justificativas da opção pelo julgador entre os meios de prova de sinal oposto relativos ao mesmo facto."¹¹⁴

Na decisão final, apesar da livre apreciação da prova, o julgador tem de indicar os parâmetros da sua convicção, seguindo algumas regras, nomeadamente da lógica, da razão e da experiência, sempre concomitante e no uso dos seus conhecimentos técnicos. Neste sentido, ANA LUÍSA GERALDES afirma que "o Tribunal, ao expressar a sua convicção, deve indicar os fundamentos suficientes que a determinaram, para que através das regras da lógica e da experiência se possa controlar a razoabilidade daquela convicção sobre o julgamento dos factos provados e não provados, permitindo aferir das razões que motivaram o julgador a concluir num sentido ou noutro".¹¹⁵

Para SANDRA OLIVEIRA E SILVA, a livre apreciação da prova feita pelo juiz depende do respeito pelo caminho de produção da prova quer relativamente aos seus princípios orientadores, quer quanto as regras dos seus procedimentos e, apesar disso, tem restrições que são manifestadas em dois níveis distintos. Inicialmente, o juiz é obrigado a controlar o fundamento da sua própria apreciação, desenvolvendo o mesmo através do raciocínio sobre as provas, traduzindo nas "máximas da experiência, cânones de juízo que orientam, sem aprisionar a consciência individual do julgador e garantem *in itinere* a legitimação epistemológica da decisão"¹¹⁶. Sendo que numa outra etapa, existirá um controlo do seu raciocínio e da sua apreciação por parte de outros sujeitos, ou seja, uma fiscalização do

¹¹⁴ VARELA, Antunes/BEZERRA, J. Miguel/NORA, Sampaio, *Manual de Processo Civil*, 2.^a ed., p. 655.

¹¹⁵ GERALDES, Ana Luísa, «Impugnação e reapreciação da respectiva decisão da matéria de facto», in: *Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Lebre de Freitas*, Vol. I, p. 591.

¹¹⁶ SILVA, Sandra Oliveira e, *A protecção de testemunhas no processo penal*, p. 297.

raciocínio empreendido pelo julgador, seguindo, no entanto, os mesmos critérios, incluindo-se aqui o dever de fundamentação e o direito ao recurso.¹¹⁷

12 - Princípio da livre apreciação da prova e suas limitações

A prova testemunhal é aquela que mais suscita dúvidas no processo penal, uma vez que o processo da sua valoração por parte do julgador acarreta uma grande dificuldade. Isto porque estamos perante pessoas que sustentam influências e estímulos de diversas naturezas e "não deixam de espelhar neles toda a complexidade inerente aos seus diversos comportamentos, valores e interpretações."¹¹⁸

As regras relativas à valoração da prova, constituem por isso dos temas basilares do processo penal, assumindo uma maior relevância no Direito Processual Penal, "atenta a sensibilidade dos valores comprimidos com o Direito substantivo que este visa aplicar".¹¹⁹

O princípio da livre apreciação da prova é assim o critério de valoração de toda a prova no âmbito de um processo, verificando-se em todas as fases processuais, para que se chegue à descoberta da verdade e boa decisão da causa. Não obstante, não poderá o julgador chegar à decisão final sem base probatória, conforme o seu livre arbítrio e de livre domínio, devendo apresentar com a decisão fundamentação fáctica, a sua interpretação e exposição dos motivos factuais e legais que levaram a criar tal convicção e, conseqüentemente, o seu exame crítico quanto à globalidade dos aspectos referidos. Pelo que a liberdade do juiz é "apenas a de não vinculação a critérios legais de valoração probatória pré-estabelecidos".¹²⁰

O princípio da legalidade da prova está por este motivo intrinsecamente unido ao princípio da livre apreciação da prova. Como justifica PAULO SARAGOÇA DA MATTA, o poder atribuído ao julgador de livremente apreciar a prova e conseqüentemente a valorar, sem que esteja vinculado a critérios legais, "deverá pautar-se por regras lógicas e de racionalidade, de modo tal que quando confrontados terceiros com o decidido possam estes aderir ou afastar-se, também racionalmente, da valoração feita".¹²¹ Nesta senda, embora o julgador possa

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 298.

¹¹⁸ RIBAS, Carlos A. B. D., *A credibilidade do testemunho...*, p. 62.

¹¹⁹ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova e o dever de fundamentação da sentença», in: *Jornadas de Direito Processual Penal e dos Direitos Fundamentais*, pp. 221-224.

¹²⁰ NEVES, Rosa Vieira, *A livre apreciação da prova...*, pp. 121-122.

¹²¹ MATTA, Paulo Saragoça, , «A livre apreciação da prova ...», p. 251.

livremente apreciar a prova produzida no âmbito do processo, ele estará vinculado ao princípio da legalidade, ainda que na lei não contenha expressamente critérios legais vinculativos.

A decisão final tem obrigatoriamente de conter fundamentação fáctica, que, além de dever ser clara, coesa e suficiente, não constitui um limite ao princípio da livre apreciação da prova, uma vez que tal decisão deriva do juiz e este, além do mais, é uma pessoa, com sentimentos e emoções ligados necessariamente à sua vivência, que terá de ponderar e tentar abster-se deste ser-pessoa para decidir. Quer isto significar que, tal como FIGUEIREDO DIAS defende, o princípio da livre apreciação da prova não pode basear-se numa convicção puramente objetiva, emocional e imutável, devendo ser uma convicção objetivável e motivável, portanto capaz de se impor aos outros.¹²²

Esta fundamentação é de tal forma impreterível que a lei processual penal consagra, na sua ausência, a sanção de nulidade,¹²³ acreditando que a decisão final depende maioritariamente de fundamentação, transpondo, como demonstra ROSA VIEIRA NEVES, "para a decisão final não somente o resultado da avaliação que realizou sobre a prova produzida, mas também a construção lógica, pormenorizadamente demonstrada, encetada para chegar àquele" resultado, demonstrando ainda o julgador "o processo formativo do juízo valorativo aos sujeitos processuais (...) e à própria comunidade."¹²⁴

Neste sentido, toda a decisão final sobre a existência ou não de responsabilidade criminal pela prática de um crime pressupõe a construção da convicção por parte do julgador no sentido da responsabilidade ou não. Esta convicção deverá essencialmente recair sobre a prova produzida no âmbito de cada processo, observando a constituição fáctica trazida pelas diversas provas, inclusive a prova testemunhal.

A lei processual penal consagra, no artigo 340.º, a necessidade da produção de prova, cujo conhecimento se afigure necessário à descoberta da verdade e à boa decisão da causa.

Apesar disso, a formação da convicção do julgador é inteirada tanto do seu conhecimento técnico, como das regras da experiência comum, tendo o julgador liberdade de "emanação de um juízo científico, não confundível com um acto arbitrário praticado pelo órgão

¹²² DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Volume I, p. 204, 205.

¹²³ Conforme artigo 374.º, n.º 2 e 379.º, n.º 1, al. a), ambos do CPP.

¹²⁴ NEVES, Rosa Vieira, *A livre apreciação da prova...*, p. 139.

jurisdicional"¹²⁵. Estamos perante uma liberdade condicionada por parte do julgador, sendo esta propícia à formação da sua convicção para chegar a uma decisão justa, clara e coesa.

Como corolário do artigo 127.º do CPP, o princípio da livre apreciação da prova sofre algumas limitações, nomeadamente quando a lei expressamente refere "salvo quando a lei dispuser diferentemente".

A lei dispõe de forma distinta em vários preceitos, designadamente, quanto ao valor da prova pericial¹²⁶, quanto ao valor probatório dos documentos autênticos e autenticados¹²⁷ e quanto à confissão integral sem reservas do arguido em audiência de julgamento¹²⁸.

Nesta senda, FIGUEIREDO DIAS afirmou que a "liberdade de apreciação da prova é, no fundo, uma liberdade de acordo com um dever - o dever de perseguir a chamada 'verdade material' - , de tal sorte que a apreciação há-de ser, em concreto, reconduzível a critérios objectivos e, portanto, em geral susceptível de motivação e de controlo".¹²⁹

12.1 O Direito alemão

No Direito Alemão o princípio da livre apreciação da prova, consagrado no §261 StPO, é também um princípio basilar do processo penal, onde disciplina que o julgador não está vinculado a critérios probatórios, podendo o tribunal decidir o resultado da obtenção de provas conforme a sua livre convicção.

Apesar de conter este princípio algumas limitações, no sistema legal alemão, tem sido ao longo de algum tempo desenvolvido na jurisprudência e doutrina algumas directrizes, nomeadamente a de que o tribunal é livre de dar mais valor às declarações do Arguido em detrimento dos depoimentos das testemunhas, e a de que o convencimento do tribunal pode assentar numa mera prova de indícios. Já as suas limitações são a vinculação do juiz às regras da experiência e às leis do pensamento, e regras de repartição do ónus probatório.¹³⁰

¹²⁵ *Ibidem*, p. 133.

¹²⁶ Conforme disposto no artigo 163.º do CPP.

¹²⁷ Conforme disposto no artigo 169.º do CPP.

¹²⁸ Conforme disposto no artigo 344.º do CPP.

¹²⁹ DIAS, J. Figueiredo, *Direito Processual Penal*, vol. I, p. 202.

¹³⁰ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova ...», pp. 249-251.

Sem embargo, no direito alemão, o princípio da livre apreciação da prova é como no nosso ordenamento, limitado, já que depende também da apresentação de fundamentação na decisão do caminho feito na formação da sua convicção.

12.2 O Direito espanhol

No ordenamento espanhol na produção de prova no âmbito de um julgamento, ou existe prova capaz, sólida e precisa para a condenação do arguido, ou não havendo, ele obrigatoriamente será absolvido dos crimes de que vem acusado. Para a decisão o julgador não se poderá fundar numa mera convicção não exteriorizável nem capaz de ser fiscalizado, uma vez que se assim fosse seria inconstitucional, e contrário à lei. O juiz não pode assim formar a sua convicção livremente e chegar a conclusões contrárias à lógica, uma vez que apesar de vigorar o princípio neste ordenamento, sofre bastantes limitações.¹³¹

O princípio da livre apreciação da prova está contudo, presente no disposto do artigo 741.º da LECRIM¹³², que consagra a apreciação da prova por parte do julgador, podendo este usar arbitrariamente a sua convicção, tendo no entanto, de ser fundamentada e conforme os preceitos legais quanto à produção de prova em julgamento. Neste sentido, está também consagrado na Constituição espanhola no seu artigo 120.º n.º 3, que exige a apresentação das motivações nas decisões penais.

O Tribunal Constitucional Espanhol, no sentido de interpretação do princípio da livre apreciação da prova, apresentou e impôs um entendimento que consagra que a "avaliação em consciência ... não há-de fazer-se com um fechado e insindicável critério pessoal e íntimo do julgador, mas com uma apreciação lógica da prova, com guias ou directrizes objectivas, que leve a uma consubstanciação histórica dos factos que seja compatível com o acervo probatório constante dos autos".¹³³ Em conclusão, "os indícios devem estar plenamente provados por meio de prova directa e não serem meras conjecturas ou suspeitas, por não ser possível construir certezas sobre simples probabilidades."¹³⁴

¹³¹ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova ...», pp. 241-242.

¹³² Ley de Enjuiciamiento Criminal, Real Decreto de 14 de Setembro de 1882.

¹³³ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova ...», *op. cit.*, p. 242.

¹³⁴ Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Guimarães, no âmbito do Proc. n.º 483/14.1IDBRG.G1 de 25-02-2019, disponível em www.dgsi.pt

12.3 O Direito francês

No Direito processual penal francês, o princípio da livre apreciação da prova realiza-se em duas vertentes, na medida em que é apreciado e executado tanto ao nível da apreciação das provas como ao nível da decisão e encontra-se consagrado no artigo 427.º do Code de Procédure Penale.

Neste ordenamento é defendido que os juízes devem apreciar livremente as provas produzidas em audiência e o seu conseqüente valor, não sendo estes obrigados e relevar todos os elementos de prova que lhes são disponibilizados. Este entendimento porém não admite que se possa condenar sem prova, apenas "que se não peçam contas ao juiz sobre o modo como, a partir das provas existentes, chegou a determinada certeza".¹³⁵

Apesar desta liberdade tipicamente atribuída à decisão dos julgadores, a lei francesa contém algumas limitações na aplicação deste princípio, nomeadamente nos casos de presunções legais e na valoração atribuída em determinadas formas de processo "*aos chamados procès-verbaux e rapports*".¹³⁶ Outra limitação existente quanto à livre apreciação é o facto de o julgador não poder basear a sua decisão em factos diferentes dos obtidos com as provas produzidas e sujeitas ao contraditório das partes.

¹³⁵ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova ..., *op. cit.*, p. 246.

¹³⁶ MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova ..., p. 245.

Conclusão

A dimensão subjetiva em que o julgador profere a decisão e todos os circunstancialismos necessários que tornam a decisão sustentável e plausível movimentam-se segundo a liberdade processual que a lei lhe confere, no entanto, tal decisão tem, além de cumpridora de todos os princípios enumerados relativamente à prova, de ser detentora de isonomia, imparcialidade, e consistência.

O tribunal deverá, no que concerne aos depoimentos prestados em juízo, formar a sua convicção com base na ponderação crítica e conjunta da prova, à luz de critérios de normalidade e experiência comum, colocando em inegável crise valorativa declarações confusas, prestadas em atitude defensiva, de modo incoerente e contraditório, com um discurso tenso, esquivo, evasivo e mecanizado, evidenciando assim falta de isenção e de credibilidade. Bem como perante respostas não muito descritivas, com respostas de "sim" a perguntas longas e, por vezes, com respostas incorporadas.¹³⁷

O juiz tem obrigatoriamente um poder-dever de legalidade vinculada que se impõe à fundamentação da decisão, pelo que todo o julgador deve revelar quais os factos considerados relevantes e dados como provados para a formação da sua convicção, demonstrando assim transparência, claridade e isenção.

Já quanto à prova testemunhal, esta "pode ser muito falível e, por isso, deveria ser sopesada com inúmeras cautelas e com algum conhecimento do complexo funcionamento do psiquismo humano".¹³⁸ Mas, quando a vítima e, portanto, também testemunha, se trata de um menor, o juiz deve ter particularmente ainda cuidados redobrados, no sentido de apurar a descoberta da verdade material. Acontece que esta descoberta não poderá realizar-se a todo custo, uma vez que, dada a sensibilidade da questão traumática, poderão estar em causa difíceis repercussões no menor, consequência dos depoimentos. Não deve, por essa razão, a criança ser vista pelo sistema judicial como testemunha incompetente e incoerente (ao contrário da tendência do que acontece no quotidiano), mas sim um elemento de prova frágil e vulnerável, ao ponto que é necessário por parte do julgador uma atitude mais cuidada e minuciosa na análise e valoração da prova testemunhal.

¹³⁷ Acórdão proferido pelo Tribunal Criminal de Lisboa, Processo n.º 1718/02.9JDLSB, (antiga) 8.ª Vara, 03-09-2010 disponível em www.dre.pt.

¹³⁸ RAINHO, José Manso, «Prova testemunhal: prova-rainha ou prova mal-dita?».

Por se tratarem de testemunhas mais vulneráveis e suscetíveis de influências, a recolha do depoimento dos menores vítimas de crimes sexuais é, conforme consagrado na lei penal, obtido através das declarações para memória futura.

As declarações para memória futura baseiam-se na produção de prova antecipada, a fim de obter o depoimento da criança no mais curto espaço de tempo após a ocorrência dos factos sujeitos a investigação, para que a vítima seja protegida, nomeadamente evitar um processo posterior de vitimização, consequência de inúmeras audições, e para que o seu depoimento seja recolhido nas melhores condições possíveis, salvaguardando também as suas veracidade e fidedignidade.

Este tipo de declarações contribuem sobejamente para que os depoimentos destas vítimas naturalmente mais vulneráveis seja mais correto, autêntico e fidedigno, podendo assim facilmente atribuir-lhe maior credibilidade perante o julgador.

A questão mais discutida neste âmbito é se os procedimentos usados para a obtenção destas declarações, conforme o consagrado na lei penal, estarão a ser executados de forma distinta e adequados ao fim de alcançar a verdade material e boa decisão da causa, não extrapolando princípios de dignidade e humanização.

Consequente da falta de formação e especialização de profissionais forenses, responsáveis pela obtenção dos depoimentos de menores, em diversos países está a ser aplicado um protocolo de entrevistas forenses, o protocolo do NICHD. A aplicação do protocolo do NICHD, em diversos países, tem trazido uma grande mudança na forma de condução das entrevistas forenses, já que, em consequência dos métodos usados, os relatos das crianças conseguem oferecer mais detalhes, mais informação, e até novas provas, aumentando substancialmente a qualidade da informação obtida, a diminuição da sugestibilidade e incerteza quanto aos seus relatos, fazendo com que a valoração da prova pudesse ser, certamente, mais pura e real com os factos verdadeiramente ocorridos.

O sistema judicial português teria todos os benefícios conhecidos e *supra* mencionados com a aplicação de um protocolo de entrevistas forenses, nomeadamente, a fim de garantir a proteção da criança, melhorar a fase de investigação criminal e, consequentemente, a decisão judicial, através da obtenção de uma prova testemunhal fiável e fidedigna.

Nesta senda, tem sido verificada uma mutação quanto à produção da prova testemunhal, nomeadamente quanto aos depoimentos prestados por vítimas menores de abusos sexuais e relativamente à sua valoração por parte do juiz. Deverão, no entanto, continuar a desenvolver-se mecanismos de aproximação, para que o julgador consiga fazer um julgamento justo, distante e reto, valorando corretamente a prova testemunhal.

A precisão do depoimento prestado pela criança e a descrição dos factos dependem muitas vezes da formação e instrução de quem a está a inquirir, devendo ser dado relevo a todos os aspetos e comportamentos, principalmente quando estamos perante uma criança. As crianças tendem a procurar responder e testemunhar no sentido para que as perguntas as levam, e para o que acham que é correto relatar. A utilização de perguntas sugestivas deve, por isso, ser evitada, para não contaminar o depoimento e descrição de todos os factos em investigação, para que os seus depoimentos não sejam no caminho de orientações e sugestões oferecidas pelo entrevistador, mas sim puras e sem reservas. Os magistrados manifestam múltiplas limitações quanto às regras de obtenção e recolha dos depoimentos de forma objetiva, especialmente na recolha de depoimentos a crianças, pelo que seria necessário e conveniente a utilização dos mecanismos e ensinamentos da Psicologia Judiciária, nomeadamente conhecimentos das características da personalidade e psicológicas dos intervenientes.

A solução adequada a um correto desenrolar processual, no caminho para a descoberta da verdade material, sem contudo motivar um processo de vitimização para as crianças, passaria por incrementar soluções capazes e dignas, nomeadamente estratégias a nível da recolha do depoimento, fazendo com que os profissionais pudessem fazer uso de linhas de orientação que facilitassem a entrevista.

Para que tal se verifique, será necessário aprimorar os procedimentos usados quanto à prova testemunhal, já que uma formação adequada é medular para uma propícia inquirição e, conseqüentemente, para uma íntegra e justa valoração da prova testemunhal, podendo só assim ser dada a credibilidade merecedora a cada testemunha.

Bibliografia citada

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal: à luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 3.º ed., Lisboa: Universidade Católica Editora, 2009.

CALHEIROS, Maria Clara, «Prova e verdade no processo judicial - aspectos epistemológicos e metodológicos», in: *Revista do Ministério Público*, abril-junho 2008, Ano 29, n.º 114, pp. 71-84.

CANOTILHO, Gomes/, MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

CARMO, Rui do, *Dicionário Crime, Justiça e Sociedade*, Lisboa, Edições Sílabo, 2016, pp. 389.

CARVALHO, Paula Marques, *Manual Prático de Processo Penal*, Coimbra, Almedina, 2017.

CASTANHEIRA NEVES, *Sumários de Processo Criminal*, Coimbra : João Abrantes, 1968.

CAVALEIRO DE FERREIRA, Manuel, *Curso de Processo Penal*, vol. III, Lisboa: Danúbio, 1986.

CONTE, Philippe/, CHAMBON, Patrick du, *Procédure Penale*, Ed. Armand Colin, Paris, 2002.

CUNHA RODRIGUES, «Recursos», in: *Jornadas de Direito Processual Penal*, Ed. do CEJ, Coimbra, Almedina, 1997, pp. 384-398.

DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Volume vol. I, Coimbra: Coimbra Editora, 1974.

DIAS, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva, «Particularidades da Prova em Processo Penal. Algumas questões ligadas à Prova Pericial», in: *Revista do CEJ*, III-IV, 1995, pp. 169-225.

GASPAR, António Henriques/CABRAL, José António/COSTA, Eduardo Maia/OLIVEIRA MENDES, António Jorge de/MADEIRA, António Pereira/HENRIQUES DA GRAÇA, António Pires, *Código de Processo Penal - Comentado*, Coimbra: Almedina, 2014.

GERALDES, Ana Luísa, «Impugnação e reapreciação da respectiva decisão da matéria de facto», in: *Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Lebre de Freitas*, vol. I, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, pp. 589-612.

GUIMARÃES, Ana Paula, *A pessoa como objecto de prova em processo penal: exames, perícias e perfis de ADN. Reflexões à luz da dignidade humana*, Porto: Nova Causa Edições Jurídicas, 2016.

JESUS, Francisco Marcolino, *Os meios de obtenção da prova em processo penal*, Coimbra: Almedina, 2011.

LOPES, José Mouraz, «O interrogatório da vítima nos crimes sexuais: as declarações para “«memória futura”», in: *Sub Judice* n.º 26, out./dez., 2003, pp. 7-19.

MANZANO, Mercedes Pérez, «Fundamento y sentido del deber de absolver en caso de duda», in: *Jueces para la democracia*, n.º 67, 2010.

MATTA, Paulo Saragoça da, «A livre apreciação da prova e o dever de fundamentação da sentença», in: *Jornadas de Direito Processual Penal e dos Direitos Fundamentais*, Coimbra: Almedina, 2004, pp. 221-279.

MENDES, Paulo de Sousa, «As proibições de prova no processo penal», in: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Coimbra: Almedina, 2004, pp. 133-154.

MONTEIRO, Cristina Líbano, *Perigosidade de inimputáveis e «in dubio pro reo»*, Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

NAVARRO DE PAIVA, José da Cunha, *Tratado Theorico e Prático das Provas no Processo Penal*, Coimbra: Livraria Portuguesa e Estrangeira, 1895, pp. 33, 115-127.

NEVES, A. Castanheira, *Sumários de Processo Criminal*, Coimbra: João Abrantes, 1968.

NEVES, Rosa Viera, *A livre apreciação da prova e a obrigação de fundamentação da convicção (na decisão final penal)*, Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

PEIXOTO, Carlos Eduardo dos Santos, *Avaliação da credibilidade de alegações de abuso sexual de crianças: uma perspectiva psicológica forense*, Tese de Doutoramento, Porto: Faculdade de Psicologia e Ciências da Educação do Porto, 2011.

PEIXOTO, Carlos Eduardo/RIBEIRO, Catarina/ALBERTO, Isabel, «Protocolo de Entrevista Forense do NICHD: contributo na obtenção do testemunho da criança no contexto português» in: *Revista do MP*, n.º 134, 2013, pp. 149-186.

PENALVA, Ernesto Pedraz, *Derecho Procesal Penal*, Tomo I, Madrid: Colex, 2000.

PEREIRA, Patrícia Silva, *A prova indiciária no âmbito do processo penal: admissibilidade e valoração*, Coimbra: Almedina, 2016.

PIRES DE SOUSA, Luís Filipe, *Prova testemunhal*, Coimbra: Almedina, 2013.

PISA, Osnilda, *Psicologia do testemunho : os riscos na inquirição de crianças*, Porto Alegre: Faculdade de Psicologia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul , 2006.

RAINHO, José Manso, «Prova testemunhal: prova-rainha ou prova mal-dita?», in: *Estudos do Tribunal da Relação de Guimarães*, 2010, disponível em www.trg.pt.

RIBAS, Carlos A. B. D., *A credibilidade do testemunho. A verdade e a mentira nos tribunais*, Porto: ICBAS, Tese de Mestrado em Medicina Legal, 2011.

RIBEIRO, Catarina, *A criança na Justiça – trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar*, Coimbra : Edições Almedina, 2009.

RODRIGUES, Cunha, «Recursos», in: *Jornadas de Direito Processual Penal*, Coimbra: Almedina, 1997, pp. 381-388.

SACAU, Ana, «Credibilidade das testemunhas: Aspectos empíricos da detecção da mentira», in: *Revista do CEJ*, XV, 1.º Semestre de 2011, pp. 125-136.

SANTOS, Gil Moreira dos, *Princípios e prática processual penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

SAYWITZ, Karen, «Children's knowledge of legal terminology», in: *Law and Human Behavior*, 1990, Vol. 14, n.º 6, pp. 523 - 535.

SEIÇA, António Alberto Medina de, *O conhecimento probatório do co-arguido*, STVDIA IVRIDICA 42, Coimbra: Universidade de Coimbra, 1999.

SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, vol. II, Lisboa: Verbo, 1999.

SILVA, Júlio Barbosa e, «"Por quem os sinos dobram": as declarações para memória futura, a sua (des)necessidade no âmbito da lei tutelar educativa e o contraditório no âmbito da Jurisprudência Nacional e do TEDH», in: *Revista Julgar*, n.º 19, 2013, pp. 149-178.

SILVA, Sandra Oliveira e, *A protecção de testemunhas no processo penal*, Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Abuso sexual de crianças por adolescentes inimputáveis em razão da idade: um desafio ao processo tutelar educativo», in: *Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*, Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 509-511.

SOUSA, Joaquim J. C. Pereira e, *Primeiras linhas sobre o Processo Criminal*, Lisboa: Ed. Simão Thaddeo Ferreira, Lisboa, 1806.

VARELA, Antunes/BEZERRA, J. Miguel/NORA, Sampaio, *Manual de Processo Civil*, 2.^a ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1985.

WARREN, Amye/MCGOUGH, Lucy, «Research on children's suggestibility: implications for the investigative interview», in: *International perspectives on child abuse and children's testimony: psychological research and law*, Chicago: Sage, 1996, pp. 35-39.