

Tribunal da Relação de Lisboa

Processo nº 658/22.0T9LRS-A.L1-5

Relator: MARIA JOSÉ MACHADO

Sessão: 07 Março 2023

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: RECURSO PENAL

Decisão: PROCEDENTE

CRIME DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

DECLARAÇÕES PARA MEMÓRIA FUTURA

Sumário

I.-Em processo por crime de violência doméstica, a produção antecipada de prova não tem tanto a ver com o perigo adveniente da impossibilidade de produção na própria audiência de julgamento, mas antes com a protecção da própria vítima, por forma a minimizar a vitimização secundária, direito que é garantido à vítima pela Lei n.º 112/2009 (Lei da Violência Doméstica) e pela Lei n.º 130/2015 (Estatuto da Vítima), permitindo que ela encerre o episódio de que foi vítima, já que só será prestado novo depoimento em casos excepcionais.

II.-De acordo com o artigo 33.º da Lei n.º 112/2009, não se impõe ao juiz de instrução a obrigatoriedade de proceder à inquirição de uma vítima para memória futura, nem se estabelece os critérios em que deve assentar essa decisão. Porém, é aconselhável que o faça neste tipo de crime, em que deve evitar-se a exposição da vítima em julgamento, em função da sua fragilidade ou da sua idade, mas, sobretudo, da relação que esta tem com o arguido.

III.-Desde que a testemunha tenha capacidade para depor, nos termos do artigo 131.º do Código de Processo Penal, o depoimento antecipado deve ser deferido ou indeferido consoante o juízo que se fizer sobre a conveniência da antecipação para o bem-estar da vítima, que é protegido tanto pelo artigo 24.º do Estatuto da Vítima (Lei n.º 130/2015), como pelo artigo 33.º da Lei da Violência Doméstica (Lei n.º 112/2009), e para a prova.

IV.-Em se tratando de menor, vítima de violência doméstica, que tenderá a esquecer o que vivenciou tendo em conta a sua tenra idade, e que continua a viver com a alegada agressora e, portanto, sob a sua influência, a produção antecipada das suas declarações pode evitar uma eventual contaminação do seu depoimento e a perda de memória dos factos que a mesma vivenciou, além de que evita que a menor volte a ser sujeita a estar presente em tribunal e a reviver a situação, minimizando a vitimização secundária.

Texto Integral

Acordam, em conferência, na 5.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa:

I-Relatório

1. No âmbito do processo de inquérito supra identificado foi proferido, a 24.10.2022, pela Sra. juíza de instrução, o seguinte despacho: (transcrição)

«Veio o Ministério Público requerer a tomada de declarações para memória futura da menor A.

Conforme decorre dos autos tal requerimento tinha sido já formulado anteriormente e indeferido com os fundamentos constantes do despacho de fls. 106 a 108 dos autos.

Desde então constata-se que a menor foi inquirida pelo Ministério Público e tendo-se procedido à audição de tal inquirição facilmente se verifica que a menor não logra manter um comportamento adequado no decurso de tal inquirição, evidenciando o que fora já relatado no relatório de perícia médico-legal que lhe foi efectuada: humor distímico e instável, postura inquieta e agitação psicomotora, observa-se um bloqueio no seu desenvolvimento psíquico associado a um quadro clínico grave, com conteúdos bizarros e de natureza completamente disruptiva e de registo psicótico, dinâmica esta que não é confundível com hipotética imaginação fértil, pelo contrário, estes conteúdos são vivenciados e relatados com naturalidade e sem qualquer crítica e sério compromisso da sua capacidade para analisar as efectivas vivências intersubjectivas...

Continuam a verificar-se os fundamentos que fundaram a decisão anterior no que respeita à capacidade da menor em questão para testemunhar de um modo relevante e processualmente útil, pelo que uma vez se indefere o requerido.

Notifique.»

2. O Ministério Público interpôs recurso desse despacho nos termos da motivação constante dos autos da qual extrai as seguintes conclusões (transcrição):

I- As declarações para memória futura servem para recolher elementos probatórios, junto da vítima, nomeadamente a forma de atuação e as consequências dessa atuação pelo autor do crime.

II- A Mma. Juíza do Tribunal a quo entendeu que “se verifica que a menor não logra manter um comportamento adequado no decurso de tal inquirição...”

III- Desconhecemos o que é considerado como “comportamento adequado”.

IV- A ofendida A, nasceu em 16 de setembro de 2016, tendo a esta data seis anos de idade.

V- O art.º 56º, nº 2 da Convenção do Conselho da Europa para a Prevenção e o Combate à Violência contra as Mulheres e a Violência Doméstica, aprovado por Resolução da assembleia da República nº 4/2021, de 21 de janeiro, veio consagrar que uma criança vítima de violência deve beneficiar de medidas de proteção especial, sendo uma dessas medidas a possibilidade de prestar declarações para memória futura, num ambiente informal e reservado, evitando dessa maneira que seja compelida a prestar depoimento em audiência de julgamento.

VI- Nos presentes autos figuram como arguidas a progenitora de A e a sua avó materna, revelando-se essencial à descoberta da verdade material as declarações da menor sobre o que vivenciou, evitando-se uma revitimização da menor vítima, atendendo à natureza do crime, à sua idade, à sua elevada fragilidade emocional e especial vulnerabilidade.

3. O recurso foi admitido, com subida imediata, em separado e com efeito devolutivo e ao mesmo responderam as arguidas, pedindo a improcedência do recurso e tendo assim concluído:

«Em face da decisão tomada pela Juiz a quo relativa ao indeferimento da tomada de declarações da menor, A neste inquérito, tendo esta já prestado declarações perante o MP em julho de 2022, considera-se que bem andou a Juiz *a quo* na sua decisão de não permitir que uma criança de tenra idade com seis anos de idade seja sujeita e objecto de um conflito entre progenitores, que, por não ser sério, verdadeiro e responsável por quem o instruiu e despoletou, põe em causa a estabilidade, o bem-estar e estado anímico da menor nas suas presentes e futuras relações parentais com os familiares visados.

Deste modo e sufragando a decisão da Juiz a quo, considera-se adequada e

prudente não voltar a expor a menor a mais nenhuma tomada de declarações para memória futura, não nos merecendo a decisão tomada qualquer censura.»

4. Neste Tribunal da Relação, o Ministério Público, no âmbito do art.º 416.º, do Código de Processo Penal, emitiu parecer no sentido da procedência do recurso.

5. Procedeu-se a exame preliminar no qual se determinou a remessa dos autos à conferência, após vistos legais, a fim de o recurso aí ser julgado, nos termos do art.º 419º do CPP, cumprindo agora decidir.

II-Fundamentação

Está em causa o indeferimento da prestação de declarações para memória futura por parte de uma menor - de 6 anos de idade - no âmbito de uma investigação por crime de violência doméstica, em que a menor é ofendida e são arguidas a mãe da menor e a sua avó materna.

O Ministério Público fundamentou o seu pedido, de ouvir a menor em declarações para memória futura, numa Directiva interna da Procuradoria-Geral da República (n.º5/2009), que estabelece orientações de actuação uniforme para os magistrados do Ministério Público no âmbito da investigação por crimes de violência doméstica, designadamente o seu ponto IV. B e A., respeitante às situações de requerimento obrigatório de declarações para memória futura da vítima, sempre que estejam envolvidas crianças, e ainda no disposto no artigo 33.º, n.º1 da lei 112/2009, de 16 de Setembro.

A Sra. Juíza de instrução recusou a obtenção de tal meio de prova porque já anteriormente fora indeferido tal pedido e, desde então se verificar, a partir da inquirição da menor efectuada entretanto pelo Ministério Público, que aquela não logra manter um comportamento adequado no decurso de inquirição, e de, por isso, se continuarem a verificar os fundamentos do despacho anterior no que respeita à capacidade da menor em questão para testemunhar de um modo relevante e processualmente útil.

Vejamos:

As declarações para memória futura constituem uma produção antecipada de prova, um meio cautelar de prova, que tem em vista assegurar a obtenção e conservação de determinada prova pessoal, com vista ao respectivo

aproveitamento em sede de julgamento - pelo perigo adveniente da impossibilidade de produção na própria audiência de julgamento - artigo 271.º do Código de Processo Penal.

Estando em causa a investigação de um crime de violência doméstica, como é o caso dos autos, a Lei n.º 112/2009, de 16 de Setembro, que estabelece o regime jurídico aplicável à prevenção da violência doméstica e à protecção e assistência às suas vítimas, prevê no seu artigo 33.º a possibilidade de o juiz, a requerimento da vítima ou do Ministério Público, proceder à inquirição daquela no decurso do inquérito, a fim de que o depoimento possa, se necessário, ser tomado em conta no julgamento.

Igual previsão está estabelecida no Estatuto da Vítima aprovado pela Lei n.º 130/2015, de 4 de Setembro, quanto à vítima especialmente vulnerável (artigo 24:º).

Nestes casos, a produção antecipada de prova não tem tanto a ver com o perigo adveniente da impossibilidade de produção na própria audiência de julgamento, mas antes com a protecção da própria vítima, por forma a minimizar a vitimização secundária, direito que é garantido à vítima por aquelas leis (artigo 22.º da Lei n.º 112/2009 e artigo 17.º da Lei 130/2015), permitindo assim que ela encerre o episódio de que foi vítima, já que só será prestado novo depoimento, em casos excepcionais (nº7 do artigo 33.º da mesma Lei).

De acordo com o artigo 33.º da Lei n.º 112/2009, não se impõe ao juiz de instrução a obrigatoriedade de proceder à inquirição de uma vítima para memória futura, nem se estabelece os critérios em que deve assentar essa decisão. Porém, é aconselhável que o faça neste tipo de crime em função da fragilidade das vítimas ou da sua idade, mas, sobretudo, da relação que têm com o arguido, em que deve evitar-se a exposição da vítima em julgamento.

O que está em causa nos presentes autos é a questão de saber se o depoimento da menor, alegadamente vítima de violência doméstica por parte da sua mãe e avó, deve ser prestado antecipadamente e não se a vítima tem ou não capacidade para depor, como parece estar subjacente ao despacho recorrido.

Desde que a testemunha tenha capacidade para depor, nos termos do artigo 131.º do Código de Processo Penal, o depoimento antecipado deve ser

deferido ou indeferido consoante o juízo que se fizer sobre a conveniência da antecipação para o bem-estar da vítima, que é protegida, tanto pelo artigo 24.º do Estatuto da Vítima (Lei n.º 130/2015), como pelo artigo 33.º da Lei da Violência Doméstica (Lei n.º 112/2009), e para a prova.

No caso dos autos a menor, de 6 anos, tem a qualidade de vítima nos termos do artigo 67.º- A do Código de Processo Penal e tem capacidade para depor, nos termos do artigo 131.º, n.º 1 do Código de Processo Penal, pois não resulta do relatório, que se refere no despacho recorrido, qualquer incapacidade para a menor poder prestar depoimento e ser ouvida.

A valoração do depoimento que vier a ser prestado pela menor será feita pelo tribunal de julgamento na altura própria e, por isso, não pode o tribunal recorrido estar a antecipar que a menor não pode testemunhar *de modo relevante e processualmente útil*, para indeferir a prestação do seu depoimento antecipado.

A prestação antecipada de declarações pela menor, que tenderá a esquecer o que vivenciou, tendo em conta a sua tenra idade, e que continua a viver com a alegada agressora e, portanto, sob a sua influência, pode evitar uma eventual contaminação do seu depoimento e a perda de memória dos factos que a mesma vivenciou, com a precisão e rigor necessários à investigação e, sobretudo, à descoberta da verdade material, além de que evita que a menor volte a ser sujeita a estar presente em tribunal e a reviver a situação, minimizando a vitimização secundária.

Face ao exposto, entendemos que o despacho recorrido não pode ser mantido.

III-Decisão

Nestes termos, acordam, os Juízes da 5ª Secção desta Relação de Lisboa, em conceder provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público e, em consequência, em revogar o despacho recorrido, que deve ser substituído por outro que admita a inquirição para memória futura da menor, que foi requerida pelo Ministério Público.

Sem tributação.

Lisboa, 7 de Março de 2023

(texto elaborado e integralmente revisto pela relatora - artigo 94.º, n.º 2, do C.P.P.)

(Maria José Costa Machado - relatora)

(Carlos Espírito Santo - 1.º adjunto)

(Paulo Duarte Barreto Ferreira - 2.º adjunto)