

## ACÓRDÃO N.º 359/2011

Processo n.º 58/11

2.ª Secção

Relator: Conselheiro João Cura Mariano

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

### Relatório

A., interdito por anomalia psíquica, representado pelo seu tutor, B., apresentou queixa-crime contra C., por factos que considerou integrarem o tipo legal de crime de ofensas à integridade física, previsto e punido pelo artigo 143.º, do Código Penal.

Findo o inquérito, o Ministério Público deduziu acusação contra o arguido pela prática de um crime de maus-tratos, previsto e punido pelo artigo 152.º, n.º 1, alínea *a*), do Código Penal.

O ofendido A., representado pelo seu tutor, constituiu-se assistente e formulou pedido de indemnização cível contra o arguido.

O arguido requereu a abertura de instrução, tendo vindo a ser pronunciado pela prática, em autoria material, de um crime de maus-tratos, previsto e punido, à data dos factos, pelo artigo 152.º, n.º 1, alínea *a*), e, actualmente, pelo artigo 152.º-A, n.º 1, alínea *a*), do Código Penal.

Realizada audiência de julgamento, por sentença de 13 de Março de 2009, do 1.º Juízo Criminal do Tribunal de Cascais, decidiu-se julgar a acusação improcedente e, em consequência, absolver o arguido da prática do crime de maus-tratos que lhe era imputado, julgando-se ainda improcedente o pedido de indemnização cível deduzido pelo demandante/ofendido, dele se absolvendo o arguido/demandado.

Inconformado, o assistente/demandante, interpôs recurso para o Tribunal da Relação de Lisboa que, por acórdão de 23 de Novembro de 2010, decidiu julgar procedente o recurso e consequentemente:

- a) afastar, no caso presente, por inconstitucional, em virtude de violar os artigos 13.º, n.º 1 e 20.º, n.º 1 e 4, da Constituição da República, a aplicação do artigo 131.º, do Código de Processo Penal quando interpretado no sentido de abranger a incapacidade para testemunhar ou prestar declarações (por força do artigo 135.º, n.º 4, do CPP) a pessoa que, tendo no processo a condição de vítima ou ofendida de um crime, está interdita por anomalia psíquica;

- b) em conformidade, declarar nula a sentença a quo e ordenar a reabertura da audiência, pelo mesmo tribunal, a fim de serem tomadas declarações ao assistente; e
- c) na prolação de nova decisão em primeira instância, em conjunto com a demais prova devem ser valorizados os depoimentos indirectos já produzidos em julgamento.

O Ministério Público recorreu desta decisão para o Tribunal Constitucional, nos termos do artigo 70.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (LTC), com fundamento na recusa de aplicação da norma constante do artigo 131.º do Código de Processo Penal (CPP), quando interpretada no sentido de abranger na incapacidade para testemunhar ou prestar declarações (por força do artigo 145.º n.º 3 do CPP) a pessoa que, tendo no processo a condição de vítima ou ofendida de um crime, está interdita por anomalia psíquica, por violação dos artigos 1.º, 13.º, n.º 1, e 20.º n.ºs 1 e 4, da Constituição.

O Ministério Público concluiu as suas alegações da seguinte forma:

“Por todo o exposto ao longo das presentes alegações, crê-se que este Tribunal Constitucional deverá:

- a) negar provimento ao presente recurso;
- b) confirmar, nessa medida, o Acórdão recorrido, de 23 de Novembro de 2011 do Tribunal da Relação de Lisboa;
- c) considerar, assim, inconstitucional, em virtude de violar os artigos 1º, 13º, nº 1 e 20º, nºs 1 e 4, da Constituição da República, o artigo 131º do Código de Processo Penal, quando interpretado no sentido de abranger na incapacidade, para testemunhar ou prestar declarações (por força do artº 135º, nº 4, do CPP), a pessoa que, tendo no processo a condição de vítima ou ofendida de um crime, está interdita por anomalia psíquica.”

O Assistente apresentou contra-alegações, tendo formulado conclusões idênticas às apresentadas pelo Ministério Público

## Fundamentação

### 1. Da delimitação do objecto do recurso

O Tribunal recorrido fundamentou a sua decisão de determinar a reabertura da audiência de julgamento para tomada de declarações ao ofendido, no afastamento, com fundamento em inconstitucionalidade, do artigo 131.º, do Código de Processo Penal quando interpretado no sentido de abranger a incapacidade para testemunhar ou prestar declarações (por força do artigo 135.º, n.º 4, do CPP) a pessoa que, tendo no processo a condição de vítima ou ofendida de um crime, está interdita por anomalia psíquica.

Foi precisamente esta recusa normativa que foi objecto do recurso interposto para o Tribunal Constitucional, pelo Ministério Público, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea *a*), da LTC.

Neste processo-crime o Tribunal de Cascais absolveu o arguido por ter considerado que não havia sido produzida prova sobre os maus-tratos de que aquele era acusado.

Apesar do disposto no artigo 68.º, n.º 1, alínea *d*), do CPP, o ofendido, representado pelo seu tutor, constituiu-se assistente nos autos, não tendo prestado declarações na audiência de julgamento, em virtude de se encontrar interdito por anomalia psíquica, fazendo-se, assim, aplicação do regime da prestação da prova testemunhal previsto no artigo 131.º, do CPP, por força do reenvio constante do n.º 3, do artigo 145.º, do mesmo Código.

Interposto recurso desta sentença, o Tribunal da Relação de Lisboa, entendeu que impedir-se a vítima de um crime, interdito por anomalia psíquica, de intervir no processo dando a conhecer a sua versão dos acontecimentos, violava diversos parâmetros constitucionais, pelo que recusou a aplicação do referido conjunto normativo, com fundamento em inconstitucionalidade.

Ora, estando apenas em causa a prestação de declarações em audiência de julgamento pelo ofendido que se havia constituído assistente, representado pelo seu tutor, há necessidade de excluir na enunciação da norma, cuja aplicação se recusou, o segmento relativo aos depoimentos das testemunhas, incluindo os das vítimas que não se tenham constituído assistentes no processo, e deve precisar-se que as declarações em causa são as prestadas em fase de audiência de julgamento.

Assim, o objecto do presente recurso deve limitar-se à fiscalização da constitucionalidade do disposto no artigo 131.º, n.º 1, aplicável por remissão do artigo 145.º, n.º 3, ambos do CPP, quando interpretado no sentido de determinar a incapacidade para prestar declarações em audiência de julgamento da pessoa que, tendo no processo a condição de ofendido, constituído assistente, está interdita por anomalia psíquica.

## 2. Do mérito do recurso

### 2.1. Da norma sob fiscalização

O presente recurso versa a matéria da proibição de meios de prova em processo penal, designadamente das declarações do ofendido que se tenha constituído assistente e que esteja interdito por anomalia psíquica.

Dispõe o artigo 131.º do CPP (na redacção introduzida pela Lei n.º 48/2007, de 29 de Agosto, e pela Declaração de Rectificação n.º 100-A/2007, de 26 de Outubro):

“Capacidade e dever de testemunhar

1 – Qualquer pessoa que se não encontrar interdita por anomalia psíquica tem capacidade para ser testemunha e só pode recusar-se nos casos previstos na lei.

2 – A autoridade judiciária verifica a aptidão física ou mental de qualquer pessoa para prestar testemunho, quando isso for necessário para avaliar da sua credibilidade e puder ser feito sem retardamento da marcha normal do processo.

3 – Tratando-se de depoimento de menor de 18 anos em crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual de menores, pode ter lugar perícia sobre a personalidade.

4 – As indagações referidas nos números anteriores, ordenadas anteriormente ao depoimento, não impedem que este se produza.”

Por sua vez, o artigo 145.º, do CPP, tem o seguinte teor:

“Declarações e notificações do assistente e das partes civis

1 – Ao assistente e às partes civis podem ser tomadas declarações a requerimento seu ou do arguido ou sempre que a autoridade judiciária o entender conveniente.

2 – O assistente e as partes civis ficam sujeitos ao dever de verdade e a responsabilidade penal pela sua violação.

3 – A prestação de declarações pelo assistente e pelas partes civis fica sujeita ao regime de prestação da prova testemunhal, salvo no que lhe for manifestamente inaplicável e no que a lei dispuser diferentemente.

4 – A prestação de declarações pelo assistente e pelas partes civis não é precedida de juramento.

...”.

A proibição absoluta das pessoas interditas, por padecerem de anomalia psíquica, deporem como testemunhas foi introduzida no processo penal pelo CPP de 1929 (artigo 216.º, 1.º).

Até aí, se os “desassisados” eram considerados inábeis para depor, por incapacidade natural (artigo 2510.º, do Código Civil de 1867, aplicável ao processo penal por remissão do artigo 969.º, da Novíssima Reforma Judiciária, e anteriormente o § 5, do título LVI, do Livro III, das Ordenações Filipinas), essa “falta de siso” era apurada através da avaliação do juiz perante quem fossem apresentados para depor, e não de uma qualquer anterior declaração judicial de interdição da testemunha para reger a sua pessoa e bens.

A solução do CPP de 1929 foi copiada no processo civil pelo Código de Processo Civil de 1939 (artigo 623.º), o qual alterou o regime que anteriormente constava dos artigos 2506.º e seguintes do Código Civil de 1867.

Tal opção foi, no seu início, objecto de críticas, apontando-se o facto da interdição ser um instituto que se destinava a proteger os dementes, enquanto a proibição do seu depoimento em processo judicial visava proteger as partes e a administração da justiça, e ainda a circunstância do tipo ou do nível de demência dos interditos poder não os tornar inaptos para depor (vide, relativamente ao processo penal, Luís Osório, em *“Comentário ao Código do Processo Penal Português”*, 3.º vol., pág. 320-321, da ed. de 1933, da Coimbra Editora, e, relativamente ao processo civil, Cunha Gonçalves, em *“Tratado de direito civil, em comentário ao Código Civil Português”*, vol. XIV, pág. 364-365, da ed. de 1940, da Coimbra Editora, e Augusto Coimbra, em *“O novo Código de Processo Civil”*, na Revista da Justiça, Ano 24.º, pág. 245, enquanto Alberto dos Reis, no *“Código de Processo Civil anotado”*, vol. IV, pág. 327-330, da ed. de 1951, da Coimbra Editora, defendia a alteração operada), manifestando Vaz Serra (em *“Provas. Direito probatório material”*, no *B.M.J. n.º 112, pág. 245-246*) a preferência por um regime em que competiria ao juiz apreciar livremente o valor probatório da prova testemunhal, mesmo quando prestada por pessoas com anomalias psíquicas, uma vez que “pode acontecer que o depoimento dos desassisados, ainda que interditos, seja útil para o esclarecimento da verdade dos factos”, dispensando-se apenas a prestação de juramento.

Contudo, a solução adoptada, que se revela desacompanhada no direito comparado, foi-se mantendo no nosso regime processual, constando hoje dos artigos 131.º, n.º 1, do CPP, e 616.º, do CPC.

Por outro lado, o nosso sistema processual penal não deixou de conferir à vítima um papel relevante no exercício da justiça penal, facultando-lhe uma intervenção activa no processo, no cumprimento da imposição constante do artigo 32.º, n.º 7, da Constituição (sobre a evolução histórica e os mais recentes desenvolvimentos da preocupação do sistema penal com a vítima, cfr. José de Souto Moura, *“As vítimas de crimes: contributo para um debate transdisciplinar”*, in *Direito ao Assunto*, pág. 263 e seg., ed. de 2006, da Coimbra Editora, e Alexandre Jean Daoun, em *“Protecção a vítimas e testemunhas e dignidade humana”*, in *Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana*, pág. 688 e seg., ed. de 2008, da Editora Quartier Latin do Brasil).

Essa participação está dependente da sua constituição como assistente no processo (artigos 68.º e 69.º, do CPP), passando a ser encarada como um verdadeiro sujeito processual (vide Figueiredo Dias, em *“Sobre os sujeitos processuais no novo Código de Processo penal”*, em *“Jornadas de Direito Processual Penal. O novo Código de Processo Penal”*, pág. 9-10, da ed. de 1988, da Almedina).

E se esta condição impede os ofendidos de serem testemunhas (artigo 133.º, n.º 1, alínea *b*), do CPP), não deixa de lhes assistir o direito, e de sobre elas recair também o dever, de prestarem declarações sobre o objecto do processo, as quais apesar de não serem precedidas de juramento, não deixam de estar sujeitas ao dever de verdade e a responsabilidade penal pela sua violação (artigo 145.º, n.º 1, 3 e 4, do CPP), sendo o seu conteúdo submetido à livre apreciação do julgador (artigo 127.º, do CPP).

Atenta a proximidade destas declarações com o depoimento testemunhal, não deixou o legislador de regulamentar a sua prestação, remetendo para o regime da prestação da prova

testemunhal (artigo 145.º, n.º 3, do CPP), tendo a decisão recorrida considerado abrangida por essa remissão a acima referida proibição da audição das pessoas que se encontrassem interditas, por anomalia psíquica, consideradas pelo n.º 1, do artigo 131.º, do CPP, como absolutamente incapazes para testemunhar.

A opção de aproveitamento das sentenças civis de interdição visou conferir uma maior certeza sobre qual o universo de pessoas consideradas incapazes de prestarem declarações em processo penal, devido a sofrerem de anomalia psíquica, retirando ao julgamento incerto, difícil e casuístico do julgador essa apreciação, nesses casos, mantendo-se, contudo, uma margem de liberdade de apreciação, na verificação da aptidão mental de qualquer pessoa que não se encontre interdita, para prestar testemunho, nos termos do n.º 2, do artigo 131.º, do CPP.

Na lógica da solução adoptada, uma declaração judicial de interdição traduz um juízo seguro sobre a incapacidade do interdito em poder contribuir de algum modo para o esclarecimento da verdade dos factos em tribunal, pelo que este não deve sequer ser admitido a prestar depoimento, não se permitindo que o julgador possa verificar, casuisticamente, a sua aptidão mental para depor, a fim de avaliar a sua credibilidade.

## 2.2. Da interdição

Para melhor ajuizarmos sobre a constitucionalidade da norma sob fiscalização importa conhecer o instituto da interdição no direito português.

Como é sabido, nalgumas situações, a maturidade própria da idade adulta é perturbada por deficiências que diminuem ou mesmo privam totalmente as pessoas afectadas da liberdade e esclarecimento exigíveis para uma actuação autónoma no Direito.

Nestes casos, em que pessoas maiores sofram de deficiências de liberdade e de esclarecimento tais que as coloquem abaixo do padrão comum de normalidade e que exijam ou justifiquem uma protecção especial, o nosso sistema jurídico prevê a vigência de regimes especiais de protecção, normalmente designados por incapacidades, aos quais é apontada uma notória desactualização, face às novas realidades sociais, nomeadamente o envelhecimento da população (vide, sobre as reformas entretanto operadas no direito francês em 1968, no direito espanhol em 1983, no direito austríaco em 1984, e no direito alemão em 1990, Raúl Guichard Alves, em *“Alguns aspectos do instituto da interdição”*, em Direito e Justiça, vol. IX (1995), tomo 2, nota nas páginas 133-151, e Giorgio Cian, em *“L’amministrazione di sostegno nel quadro delle esperienze giuridiche europee”*, na Rivista di diritto civile, vol. 50 (2004), n.º 4, pág. 481 e seg., no direito italiano em 2004, FRANCO ANELLI, em *“Il nuovo sistema delle misure di protezione delle persone prive di autonomia”*, em Jus, Ano LII (2005), n.º 1-2, e sobre as propostas de alteração do direito português, Paula Távora Victor, em *“A administração do património das pessoas com capacidade diminuída”*, pág. 165 e seg., da ed. de 2008, da Coimbra Editora).

Após uma primeira regulamentação constante do Código Civil de 1867, o Código Civil de 1966, mediante anteprojecto elaborado por Campos Costa (publicado com explicações do autor no B.M.J. n.º 111, pág. 195-231), que teve como principal fonte o regime do Código Civil italiano de 1942, ocupou-se das interdições e inabilitações nos seus artigos 138.º a 156.º, tendo a sua redacção inicial sofrido apenas as alterações, pouco significativas, introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro.

Para além da incapacidade dos menores, que tem por base a ausência de maturidade associada à idade, prevêem-se, para os adultos, as incapacidades dos interditos e dos inabilitados, tendo todas elas em vista, em primeira linha, a protecção do interesse do próprio incapaz.

De acordo com o n.º 1, do artigo 138.º, do Código Civil, as causas de interdição são três: anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira. Para que determinem a interdição, estas causas terão de revestir certas características cumulativas: devem ser graves, actuais e permanentes (habituais ou duradouras). As causas de interdição, não actuam *ipso facto*, tornando-se para tal necessária a intervenção do tribunal, através do processo judicial de interdição, regulado nos artigos 944.º e seguintes do CPC, o qual pode culminar com uma sentença que decreta a interdição do requerido (vide, sobre as patologias que têm justificado declarações de interdição nos tribunais portugueses, Fernando Bento em “*Interdições, Inabilitações, Internamentos Compulsivos*”, pág. 2, da ed. pol. do CEJ, 1998).

A incapacidade do interdito está determinada na lei, não varia com a sentença de interdição e é, em princípio, comum a todos os casos de interdição, não se admitindo a possibilidade de interdições parciais, havendo lugar apenas à alternativa entre interdição ou inabilitação, consoante a gravidade das deficiências. Neste sentido, pode dizer-se que a incapacidade do interdito é fixa.

Por outro lado, essa incapacidade é moldada sobre a do menor (artigo 139.º do Código Civil), funcionando o regime da menoridade como subsidiário do da incapacidade do interdito. Contudo, a análise do regime da incapacidade do interdito evidencia que, ao menos em certos casos, a situação do interdito pode ser mais grave que a do menor.

Da interdição decorrem limitações quanto à capacidade de gozo, as quais podem repartir-se em dois grupos: um deles, respeitante à interdição com origem em anomalia psíquica e o outro, respeitante à interdição resultante das restantes causas. São mais importantes as limitações à incapacidade dos interditos incluídos no primeiro grupo. Assim, os interditos por anomalia psíquica não podem casar (artigo 1601.º, alínea *b*), do Código Civil), não podem perfilhar (artigo 1850.º, n.º 1, do citado Código), não podem testar (artigo 2189.º, alínea *b*), do Código Civil) e estão inibidos de pleno direito das responsabilidades parentais (artigo 1913.º, n.º 1, alínea *b*), do mesmo Código). Já os interditos pelas demais causas não sofrem de qualquer destas limitações, sendo que, relativamente ao poder paternal, a inibição do seu exercício é apenas parcial, nos termos estatuídos no n.º 2 do artigo 1913.º do Código Civil.

No que respeita à capacidade de exercício de direitos por parte dos interditos, o seu âmbito é moldado a partir da incapacidade do menor, conforme resulta do artigo 139.º do Código Civil. Assim, é aplicável ao interdito o disposto, quanto ao menor, no artigo 123.º do Código Civil, sofrendo, conseqüentemente, o interdito de incapacidade genérica de exercício, colocando-se apenas a questão de saber se essa incapacidade comporta excepções, nomeadamente, por aplicação, aos interditos, do regime do art. 127.º do Código Civil (sobre esta questão, vide as opiniões de Carvalho Fernandes, em “*Teoria Geral do Direito Civil*”, Vol. I, pág. 332, da 3.ª ed. da Universidade Católica Editora, e Menezes Cordeiro, em “*Tratado de direito civil português*”, vol I, tomo III, pág. 423-424, ed. de 2004, da Almedina).

Finalmente, importa referir que a incapacidade por interdição não é necessariamente de duração ilimitada, uma vez que as causas que a geram devem ser permanentes, mas não são necessariamente incuráveis. Assim, e uma vez que o interdito pode recuperar da deficiência que o afecta, a lei admite a cessação da interdição. Contudo, tal como a incapacidade depende de decisão judicial, o mesmo se exige para o seu termo. Desaparecida a sua causa justificativa, a incapacidade do interdito deve cessar, recuperando ele a sua capacidade de exercício plena, podendo requerer o levantamento o próprio interdito ou qualquer das pessoas com legitimidade para requerer a interdição (artigo 151.º do Código Civil). Pode ainda acontecer que venha a cessar a interdição mediante a sua «conversão» em inabilitação. Tal deverá ocorrer no caso de a recuperação do interdito não ser plena, mas ocorrer uma melhoria da sua deficiência, deixando ela de ter as características exigidas para o

decretamento da interdição, mas continuando suficientemente relevante para inabilitar. Não se dá então, em sentido próprio, o levantamento da interdição, mas sim a sua substituição pela inabilitação (cfr. artigo 958.º, n.º 3, do CPC).

Conforme resulta do regime exposto, os interditos por anomalia psíquica são aqueles em que, num processo judicial específico de interdição, se concluiu que sofriam de uma patologia psíquica, com carácter permanente, que os incapacita de minimamente regerem a sua pessoa e os seus bens.

A expressão anomalia psíquica que substituiu o termo “demência”, utilizado no Código Civil de 1867, foi escolhida com a intenção de abranger toda e qualquer perturbação das faculdades intelectivas, afectivas ou volitivas, de modo a acompanhar a evolução das correspondentes noções científicas, permitindo uma contínua actualização do seu conteúdo (vide, sobre este conceito, Campos Costa, na ob. cit., pág. 199, Mota Pinto, em “Teoria geral do direito civil”, pág. 228, da 3.ª ed., da Coimbra Editora, e, no campo do direito penal, Maria João Antunes, em “*O internamento de imputáveis em estabelecimentos destinados a inimputáveis*”, pág. 43 e seg., da ed. de 1993, da Coimbra Editora, e em “*Medida de segurança de internamento e facto de inimputável em razão de anomalia psíquica*”, pág. 433 e seg., da ed. de 2002, da Coimbra Editora).

Mas a existência de uma anomalia psíquica só é motivo de interdição se for causa de uma incapacidade para prover aos interesses pessoais, funcionando este último requisito como o padrão de avaliação da necessidade de se decretar a interdição. Como diz Raúl Guichard “o juízo de incapacidade ou impossibilidade para governar a própria pessoa e bens aparece, segundo o ligame de interdependência estabelecido pelo legislador, como medida da relevância da anomalia psíquica” (no estudo cit., pág. 152).

E este juízo já não é médico, mas sim jurídico, nele se reflectindo inevitavelmente a tensão entre protecção e liberdade. Na verdade, na determinação da situação de incapacidade de uma pessoa para se autodeterminar e reger os seus bens não deixará de pesar o posicionamento sobre a hierarquização daqueles valores.

Em qualquer caso, a avaliação do grau de incapacidade do interditando é averiguada em termos estritamente individuais e deve ter como referência a qualidade dos seus interesses e a necessidade de a eles prover.

E a incapacidade de actuar autonomamente, com esclarecimento, deve ser verificada não só na vertente patrimonial, mas também na vertente pessoal, pelo que interessarão todos os aspectos da vida do interditando que possam assumir expressão jurídica. Como se escreve no artigo 138.º, do Código Civil, o que está em causa é uma incapacidade de governar a sua pessoa e bens.

Sendo múltiplos os aspectos da vida do interditando em que a incapacidade deve ser medida e tendo a decisão de interdição, na nossa ordem jurídica, efeitos fixos, previamente determinados na lei, o juízo que a ela preside é necessariamente global, nele assumindo uma maior influência aqueles domínios em que a incapacidade detectada pode prejudicar gravemente os interesses do interditando, pelos efeitos vinculativos dos actos que pratica, ou seja a área dos negócios jurídicos. Daí que o tratamento civilístico do incapaz no nosso Código Civil seja acusado, além do mais, de excessivamente negocialista.

### 2.3. Do princípio da igualdade

A decisão recorrida considerou que a interpretação sob fiscalização violava o princípio da igualdade (artigo 13.º, n.º 1, da Constituição), por resultar num tratamento discriminatório das pessoas interditas, por anomalia psíquica.

O âmbito de protecção do princípio da igualdade abrange, na ordem constitucional portuguesa, a dimensão da *proibição de discriminação*, não sendo legítimas quaisquer

diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjectivas ou em razão dessas categorias, encontrando-se algumas destas exemplificadas no n.º 2, do artigo 13.º da Constituição.

A proibição de discriminação constitui um limite externo da liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como princípio negativo de controlo. Realce-se, no entanto, que a vinculação jurídico-material do legislador ao princípio da igualdade não elimina a liberdade de conformação legislativa, pois a ele pertence, dentro dos limites constitucionais, definir ou qualificar as situações de facto ou as relações da vida que hão-de funcionar como elementos de referência a tratar igual ou desigualmente. Só existirá infracção ao princípio da igualdade quando os limites externos da discricionariedade legislativa sejam violados, isto é, quando a medida legislativa adoptada não tenha adequado suporte material.

Como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira “quando houver um tratamento desigual impõe-se uma justificação material da desigualdade” (in “Constituição da República Portuguesa anotada”, vol. I, pág. 340, da 4.ª ed., da Coimbra Editora).

No artigo 71.º, da Constituição, consagra-se um específico dever de igualdade, numa declinação do artigo 13.º, da Constituição, relativamente aos cidadãos portadores de deficiência física ou mental. Estes não podem ser privados da titularidade e do exercício dos direitos atribuídos à generalidade dos cidadãos, salvo aqueles para os quais a sua deficiência os incapacite.

Daí que quaisquer restrições aos direitos dos cidadãos portadores de deficiência estejam sujeitas às exigências contidas nos n.º 2 e 3, do artigo 18.º, da Constituição, estando por isso sob o controle do princípio da proporcionalidade. Face a uma situação de incapacidade adveniente de uma deficiência, o legislador está obrigado à escolha das soluções menos gravosas e mais consentâneas com o respeito pelo princípio de que os cidadãos portadores de deficiência gozam plenamente de todos os direitos conferidos aos cidadãos em geral (*Rui Medeiros, em “Constituição Portuguesa anotada”, tomo I, pág. 1394-1395, da 2.ª ed., da Wolters Kluwer/Coimbra Editora*).

Com este mesmo sentido foi aprovada a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, adoptada em Nova Iorque em 30 de Março de 2007, aprovada, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 56/2009, de 7 de Maio, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 71/2009, de 30 de Julho de 2009, tendo entrado em vigor em Portugal a 23 de Outubro de 2009 (cfr. Aviso n.º 114/2009, de 29 de Outubro, publicado no Diário da República, 1.ª série, n.º 210, de 29 de Outubro de 2009).

Representando um importante instrumento legal no reconhecimento e promoção dos direitos humanos das pessoas com deficiência e na proibição da discriminação destas em todas as áreas da vida, esta Convenção tem como objecto “promover, proteger e garantir o pleno e igual gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente” (art. 1.º), incluindo-se no conceito de pessoas com deficiência “aqueles que têm incapacidades duradouras físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais, que em interacção com várias barreiras podem impedir a sua plena e efectiva participação na sociedade em condições de igualdade com os outros.” (art. 1.º).

Para efeitos da referida Convenção é considerada «Discriminação com base na deficiência» “qualquer distinção, exclusão ou restrição com base na deficiência que tenha como objectivo ou efeito impedir ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade com os outros, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais no campo político, económico, social, cultural, civil ou de qualquer outra natureza. Inclui todas as formas de discriminação, incluindo a negação de adaptações razoáveis” (cfr. artigo 2.º).

No que respeita ao acesso à justiça, importa ter em atenção o artigo 13.º da Convenção, o qual tem o seguinte teor:

“Acesso à justiça

1 — Os Estados Partes asseguram o acesso efectivo à justiça para pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais, incluindo através do fornecimento de adaptações processuais e adequadas à idade, de modo a facilitar o seu papel efectivo enquanto participantes directos e indirectos, incluindo na qualidade de testemunhas, em todos os processos judiciais, incluindo as fases de investigação e outras fases preliminares.

2 — De modo a ajudar a garantir o acesso efectivo à justiça para as pessoas com deficiência, os Estados Partes promovem a formação apropriada para aqueles que trabalhem no campo da administração da justiça, incluindo a polícia e o pessoal dos estabelecimentos prisionais.”

A proibição da discriminação aplica-se não só na relação deficiente/não deficiente, mas também na relação deficiente/deficiente, impondo que também não se registem diferenças de tratamento arbitrárias ou destituídas de fundamento racional entre os deficientes (vide, neste sentido, ANTÓNIO ARAÚJO, em *“Cidadãos portadores de deficiência – o seu lugar na Constituição da República”*, pág. 111, da ed. de 2001, da Almedina).

Segundo a norma sob fiscalização, as pessoas que tenham sido interditas por sentença judicial estão absolutamente impedidas de prestar declarações, na qualidade de ofendidos constituídos assistentes, em audiência de julgamento em processo penal, relatando a sua versão sobre o modo como ocorreram os factos que integram o objecto do processo, sujeita à livre apreciação do julgador.

Cria-se, assim, um estereótipo associado ao interdito por anomalia psíquica, fazendo decorrer da sua situação uma espécie de presunção inilidível de incapacidade para relatar os factos de que tenha sido vítima.

Esta proibição traduz-se num tratamento desigual, não só relativamente aos cidadãos que não sofrem de qualquer anomalia psíquica, mas também, em comparação com aqueles que, sofrendo dessa deficiência, não se encontram interditos, por sentença judicial, os quais, na qualidade de ofendidos que se constituíram assistentes em processo penal, têm direito a relatar a sua versão dos factos em julgamento, sujeita à livre valoração do julgador.

E esta diferença de tratamento não resulta duma incapacidade efectiva dos interditos prestarem depoimento.

Como acima se explicou, a declaração de interdição pressupõe apenas uma constatação judicial da incapacidade do interdito governar a sua pessoa e os seus bens, devido a uma anomalia psíquica, reportando-se esse juízo sobretudo a uma incapacidade daquele actuar com autonomia no mundo dos negócios jurídicos.

Ora, a (in)capacidade para relatar determinada realidade com a qual se contactou, não só é frequentemente casuística, dependendo de múltiplos factores como a sua complexidade, o tipo e as circunstâncias do contacto ou o tempo entretanto decorrido, sendo, no mínimo, problemática a emissão de um juízo genérico de incapacidade para testemunhar, como, sobretudo, o juízo que presidiu à prolação de uma sentença de interdição é inaproveitável para se determinar a aptidão do interdito para prestar um depoimento credível em processo penal.

Estamos perante um domínio das capacidades humanas que não assume qualquer relevância nos pressupostos da declaração de interdição, pelo que esta pouco ou nada revelará sobre a capacidade do interdito depor em tribunal.

Como escreveu Luís Osório, pouco depois da aprovação do CPP de 1929:

“O nosso Código inabilita os dementes que forem interditos.

Esta limitação da nossa lei não se funda no facto de a interdição fazer supor, em via geral, a falta de qualidades necessárias para depor. Se o legislador assim a tivesse fundamentado teria caído num erro grosseiro, pois a falta de qualidades necessárias para a regência da pessoa e bens não importa necessariamente a falta de capacidade para depor.

O motivo da limitação está na facilidade de prova da demência; só este motivo pode, até certo ponto, justificar a regra. Se bem que a consequência natural de tudo quanto vem sendo dito seria o desaparecimento desta causa de interdição de depor.

O juiz analisaria em cada caso o valor do depoimento da testemunha, visto que nem a demência, nem a interdição são índices seguros de que o depoimento do demente não tenha valor algum.” (*na ob. e loc. cit.*)

O simples benefício da maior certeza sobre qual o universo de pessoas consideradas incapazes de prestarem declarações em processo penal, devido a sofrerem de anomalia psíquica, que pode ser invocado em favor desta solução, revela-se manifestamente desproporcionado como justificação para a adopção pelo legislador ordinário de um critério que discrimina os deficientes, por anomalia psíquica, interditos, dos demais cidadãos, incluindo as pessoas que sofrendo também de anomalia psíquica não se encontrem interditos.

As razões para as discriminações admissíveis neste domínio devem residir numa incapacidade efectiva para o exercício concreto dos direitos em causa, e não numa incapacidade ficcionada a partir de um julgamento que apura da capacidade geral da pessoa para reger a sua pessoa e os seus bens, com a finalidade de facilitar uma definição de quem tem capacidade para depor. Daí que tratar toda e qualquer pessoa que esteja interdita por anomalia psíquica como sendo inábil para depor em audiência de julgamento seja discriminá-la, sem fundamento bastante, dos demais cidadãos, pelo que esse tratamento viola o princípio constitucional da igualdade.

#### 2.4. Do direito a um processo equitativo

O artigo 20.º da Constituição garante a todos o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos (n.º 1), impondo ainda que esse direito se efective através de um processo equitativo (n.º 4).

A jurisprudência do Tribunal Constitucional tem entendido que o direito de acesso aos tribunais ou à tutela jurisdicional implica a garantia de uma protecção jurisdicional eficaz ou de uma tutela judicial efectiva, cujo âmbito normativo abrange, nomeadamente, o direito de agir em juízo através de um processo equitativo, o qual deve ser entendido não só como um processo justo na sua conformação legislativa, mas também como um processo materialmente informado pelos princípios materiais da justiça nos vários momentos processuais.

A exigência de um processo equitativo, consagrada no artigo 20.º, n.º 4, da Constituição, não afasta a liberdade de conformação do legislador na concreta modelação do processo. Contudo, impõe, no seu núcleo essencial, que os regimes adjectivos proporcionem aos interessados meios efectivos de defesa dos seus direitos ou interesses legalmente protegidos, bem como uma efectiva igualdade de armas entre as partes no processo, não estando o legislador autorizado a criar obstáculos que dificultem ou prejudiquem, arbitrariamente ou de forma desproporcionada, o direito de acesso aos tribunais e a uma tutela jurisdicional efectiva.

A jurisprudência e a doutrina têm procurado densificar o conceito de processo equitativo essencialmente através da formulação de princípios, entre os quais se contam o direito à prova, isto é, à apresentação de provas destinadas a demonstrar os factos alegados, e o direito a um processo orientado para a justiça material, em que a descoberta da verdade,

assume especial importância (Cfr. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., págs. 415 e 416).

Tem-se entendido que a observância destes princípios não implica necessariamente a admissibilidade de todos os meios de prova, não se excluindo a possibilidade do legislador consagrar limitações e proibições neste domínio, desde que não sejam arbitrárias ou desproporcionadas.

Ora, a proibição do ofendido em processo penal, constituído assistente, prestar declarações em audiência sobre a factualidade em julgamento livremente valoráveis pelo julgador, quando se encontre interdito por anomalia psíquica, não encontra uma justificação bastante nas vantagens da adopção de um método objectivo de determinação das pessoas que, sofrendo de anomalia psíquica, podem prestar depoimentos credíveis em audiência, uma vez que, pelas razões acima explicadas, o critério adoptado revela-se inadequado para se obter uma escolha com o mínimo de rigor.

Assim, a circunstância da vítima de um crime que sofra de anomalia psíquica ter sido objecto de uma medida judicial de interdição, que tem por finalidade a sua protecção, não pode servir como fundamento para lhe retirar direitos de intervenção no processo criminal. Seria acentuar a desprotecção da vítima, que já se encontra numa situação de especial vulnerabilidade pela sua deficiência, paradoxalmente justificada por esta ter sido colocada, por decisão judicial, sob um determinado regime destinado a assegurar a sua protecção.

Daí que a limitação probatória resultante da norma sindicada se revele desproporcionada, sacrificando injustificadamente o direito à prova e o direito a um processo orientado para a justiça material.

Por esse motivo, se entende que a norma sindicada além de infringir o princípio da igualdade, na vertente da proibição de discriminação, também viola o direito a um processo equitativo, consagrado no artigo 20.º, n.º 4, da Constituição, devendo, por isso ser julgado improcedente o recurso interposto pelo Ministério Público.

#### Decisão

Nestes termos decide-se:

a) Julgar inconstitucional, por violação dos artigos 13.º, n.º 1, e 20.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, a norma constante do artigo 131.º, n.º 1, aplicável por remissão do artigo 145.º, n.º 3, ambos do Código de Processo Penal (CPP), quando interpretada no sentido de determinar a incapacidade para prestar declarações em audiência de julgamento da pessoa que, tendo no processo a condição de ofendido, constituído assistente, está interdita por anomalia psíquica.

b) E, em consequência, julgar improcedente o recurso.

\*

Sem custas.

Lisboa, 12 de Julho de 2011. – *João Cura Mariano – Joaquim de Sousa Ribeiro – J. Cunha Barbosa – Catarina Sarmento e Castro – Rui Manuel Moura Ramos.*

