



MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO-CRIMINAIS

A TUTELA DOS INTERESSES DA VITIMA MENOR NOS CRIMES DE
ABUSO SEXUAL

DICOTOMIA ENTRE PROTECÇÃO DA VITIMA E PUNIÇÃO DO
AGRESSOR

Orientador: Professor Doutor Fernando José da Silva

CLÁUDIA SOFIA FORTUNATO SARAIVA

JANEIRO

2015

**A TUTELA DOS INTERESSES DA VITIMA MENOR NOS CRIMES DE ABUSO
SEXUAL**

DICOTOMIA ENTRE PROTECÇÃO DA VITIMA E PUNIÇÃO DO AGRESSOR

**DISSERTAÇÃO APRESENTADA NA UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA –
LUÍS DE CAMÕES - PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE MESTRE EM DIREITO,
ELABORADA SOB A ORIENTAÇÃO DO PROFESSOR DOUTOR FERNANDO JOSÉ
DA SILVA.**

DEDICATÓRIA

"Cada um que passa na nossa vida passa sozinho, pois cada pessoa é única, e nenhuma substitui outra. Cada um que passa na nossa vida passa sozinho, mas não vai só, nem nos deixa sós. Leva um pouco de nós mesmos, deixa um pouco de si mesmo. Há os que levam muito; mas não há os que não levam nada. Há os que deixam muito; mas não há os que não deixam nada. Esta é a maior responsabilidade de nossa vida e a prova evidente que duas almas não se encontram ao acaso."

Saint-Exupéry

Para a concretização deste estudo e apresentação do mesmo, contei com colaboração, disponibilidade e apoio de familiares e amigos, que incentivaram a ultrapassar vários óbices inerentes ao empenho e dedicação para elaborar a presente dissertação.

Para elas o meu reconhecimento!

Manifesto a minha gratidão ao Professor Doutor Fernando José da Silva, orientador desta dissertação, pela sua disponibilidade desde o primeiro encontro, por todas as críticas e conselhos, mas, especialmente, pelo enorme incentivo e ajuda na realização deste estudo, dedicando-lhe assim este esforço.

Dedico, igualmente, a todos os professores que leccionaram a parte curricular do mestrado na especialidade em ciências jurídico-criminais, cujos ensinamentos permitiram aflorar o tema em questão, proporcionando as necessárias experiências pedagógicas.

Dedico, de igual forma, às caríssimas colegas e amigas Andreia Dionísio, Vanessa Almeida e Telma Casqueiro, desejando toda a felicidade na concretização dos seus projectos, bem como em toda a vida profissional e pessoal!

Ao meu companheiro Hugo Morão, pela paciência demonstrada, pelo apoio, pela presença permanente, pela compreensão inabalável e amizade incessante.

À minha família, pelo apoio incondicional e carinho porque “amor de Família é a coisa mais inexplicável do mundo, nem uma mãe consegue dizer para um filho o quanto o ama, nem o filho sabe dizer à mãe, então eles simplesmente demonstram...”¹.

Em particular, dedico aos meus pais, por me proporcionarem a oportunidade de permanecer na faculdade e aprofundar os meus conhecimentos.

¹ Coleção pessoal de poemas de Pasini

AGRADECIMENTOS

Este estudo foi realizado devido à colaboração de todos aqueles que, directa ou indirectamente, estiveram envolvidos na sua concretização. Assim, quero expressar o meu enorme agradecimento.

Agradeço ao meu orientador, Professor Doutor Fernando José da Silva, pela disponibilidade, pelo apoio, pelas críticas e sugestões que consentiram a concretização deste trabalho, bem como pela valorosa contribuição, disponibilidade e compreensão.

A quem me apoiou de forma incondicional e ensinou a querer ir mais além, a lutar pelos meus sonhos e objectivos, acreditando sempre nas minhas capacidades e valorando a minha motivação.

A todas as colegas e amigas com quem partilhei um enorme vinculo durante a elaboração da dissertação, pelo apoio e solidariedade, pelos fins-de-semana de estudo e as infindáveis horas ao telemóvel! O meu sentido e sincero agradecimento.

A todos vocês, muito obrigado!

*Não gosto das brincadeiras dos adultos
quando o brinquedo sou eu.*

poster do Congresso de Estocolmo, 1996

APRESENTAÇÃO 11

ABSTRACT 13

INTRODUÇÃO 14

I. O CRIME DE ABUSO SEXUAL DE MENORES 17

CAPÍTULO I - DOS CRIMES CONTRA OS COSTUMES PARA OS CRIMES CONTRA A LIBERDADE 18

1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TIPO..... 18

i. OS ANTECEDENTES DA REVISÃO DE 1995 18

ii. O CÓDIGO PENAL NA REVISÃO DE 1995: A ESFERA DOS CRIMES SEXUAIS 19

iii. O ABUSO SEXUAL DE CRIANÇAS COMO CRIME AUTÓNOMO 21

iv. O CÓDIGO PENAL COM A REVISÃO DE 2007 27

CAPÍTULO II – O MENOR NO CRIME DE ABUSO SEXUAL..... 29

v. O MENOR E A RELEVÂNCIA DO CONSENTIMENTO PARA O ACTO SEXUAL 29

vi. CONCEITO DE ABUSO SEXUAL DE MENORES 31

vii. A NATUREZA PÚBLICA DO CRIME 33

viii. O BEM JURÍDICO LIBERDADE/AUTODETERMINAÇÃO SEXUAL 37

II - A DICOTOMIA ENTRE PROTECÇÃO DA VÍTIMA E PUNIÇÃO DO AGRESSOR..... 40

CAPÍTULO I - TUTELA DA VÍTIMA MENOR PROTEGIDA PELA INCRIMINAÇÃO ..42

i.	NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA.....	42
ii.	NO DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO EUROPEU	44
iii.	NO CÓDIGO PROCESSUAL PENAL E LEGISLAÇÃO AVULSA.....	51
	a. CONCEITUALIZAÇÃO DE VÍTIMA, OFENDIDO E SUJEITO PROCESSUAL ASSISTENTE.....	51
iv.	ORIENTAÇÕES GERAIS DE INTERVENÇÃO NO PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.....	59

CAPÍTULO II – PUNIÇÃO DO AGRESSOR.....64

v.	NA PRESPECTIVA DO CRIMINOSO – DESTRIÇÃO ENTRE PEDOFILIA E ABUSO SEXUAL.....	64
vi.	FENÓMENO DE RESSOCIALIZAÇÃO	66
vii.	REGISTO NACIONAL DE ABUSADORES SEXUAIS	68

III - EFEITOS POR REFLEXO NAS VITIMAS DE ABUSO SEXUAL..... 75

CAPÍTULO I - O ABUSO SEXUAL E “AS SÍNDROMES”76

i.	“SÍNDROME DE SEGREDO”	76
ii.	“SÍNDROME DE ACOMODAÇÃO”	77
iii.	“SÍNDROME DA ADIÇÃO”	78
iv.	“SÍNDROME DE ACESSÓRIO PARA O SEXO”	78

CAPÍTULO II - O DESENVOLVIMENTO PSICOSSOMÁTICO - DOS “EFEITOS TRAUMÁTICOS” – PROBLEMAS EMOCIONAIS, COGNITIVOS, COMPORTAMENTAIS E DE AJUSTAMENTO SEXUAL80

v.	O DANO DA CONFIANÇA.....	82
vi.	DUPLA VITIMAÇÃO	83
vii.	PERÍCIAS FORENSES.....	85
viii.	TESTEMUNHO DA VÍTIMA	86
ix.	A PESSOA DE CONFIANÇA	88

REFLEXÃO GERAL - PROTECÇÃO DOS INTERESSES DA VÍTIMA EM CONFRONTO COM A PRESUNÇÃO DE INOCENCIA DO ARGUIDO 90

CONCLUSOES 92

SIGLAS E ABREVIATURAS 95

FONTES DOCUMENTAIS 96

BIBLIOGRAFIA..... 98

APRESENTAÇÃO

Os **casos de abuso sexual** são alvo de uma preocupação generalizada, sobretudo o abuso intrafamiliar (abuso de um menor por familiares), decorrente da sua maior frequência e conotação mais grotesca sendo, em regra, um abuso continuado. Neste caso deve ser enquadrando os abusos ocorridos em instituições, em que o menor se encontre inserido, pois para além da plurirepetição, o ambiente nestes espaços é o de familiaridade, decorrendo assim a equiparação.

Entende-se por **abuso sexual**, o “*envolvimento do menor em práticas que visam a gratificação e satisfação do adulto ou jovem mais velho, numa posição de poder ou de autoridade sobre aquele. Trata-se de práticas que o menor, dado o seu estágio de desenvolvimento, não está preparado, às quais é incapaz de dar o seu consentimento informado e que violam a lei, os tabus sociais e as normas familiares*”².

Resultante do aumento de denúncias, verifica-se uma crescente mediatização de casos, suscitando uma necessidade extrema de correcção do sistema jurídico e de apoio à vítima, através de uma profunda investigação e análise do verdadeiro impacto da vitimização nestes casos, da extrema necessidade de protecção do menor em detrimento da punição do agressor bem como da análise da jurisprudência neste sentido.

Pelo exposto, quando o nosso sistema jurídico se depara com casos que abordam a problemática em torno do abuso sexual de menores, em particular, o abuso intrafamiliar, confronta-se imperiosamente com diversas contrariedades provenientes das especificidades que decorrem deste tipo de crime. O carácter oculto/privado/íntimo do acontecimento e dinâmicas de segredo, a questão da credibilidade/autenticidade do testemunho, o impacto psicológico do processo judicial e, também, o facto de na maioria dos casos não existir indícios físicos/biológicos que, por exemplo, os exames médico-legais possam identificar e associar à situação de abuso resultando como prova.

² RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça. Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009. Página 52.

Assim, este estudo procura enquadrar teoricamente a tomada de decisão judicial, começando por realizar uma revisão e análise bibliográfica do tema como conceito fundamental a esta investigação, evoluindo posteriormente, para o enquadramento legal no contexto Português para, desta forma, ser possível identificar a real tutela dos menores vítimas deste tipo de crime.

Palavras-chave: *Abusador, abuso sexual, impacto psicológico, indícios físicos/biológicos, investigação, menor, segredo, testemunho, tutela, vítima.*

ABSTRACT

Cases of sexual abuse are subjected to widespread concern, especially intrafamilial abuse (abuse of a minor by family), due to its higher frequency and more grotesque connotations being, as a rule, continued abuse. This case should be framing the abuses occurring in institutions, in which a minor is inserted, because beyond plurirepetição, the environment in these areas is the familiarity, thus equating elapsing.

It is the definition for **sexual abuse**, *"the involvement of the minor in practices aimed at gratification and satisfaction adult or older youth, a power or authority over that position. These are practices that the lowest, given its stage of development, is not prepared, which is unable to give informed and that violate consent law, social taboos and family norms."*

The resulting increase in withdrawals, there is a growing media coverage of cases, prompting a dire need to fix the legal system and victim support through thorough research and analysis of the true impact of victimization in these cases, the dire need of protection the lower rather than the punishment of the offender as well as the analysis of the case law in this regard.

For these reasons, when our legal system is faced with cases that address the issue surrounding the sexual abuse of minors, in particular intra-family abuse, confronts imperiously with several setbacks arising from the specifics of this type of crime. The private/intimate nature of the event and hidden dynamics of secrecy, the question of credibility/authenticity of the testimony, the psychological impact of the judicial process and also the fact that in most cases no physical/biological evidence exists that, for example the medico-legal examinations can identify and associate the situation of abuse resulting in evidence.

Thus, this study seeks to theoretically frame the judicial decision making, beginning by performing a literature review and analysis of the topic as fundamental to this research concept, evolving later into the legal framework for the Portuguese context, therefore, be possible to identify the actual protection of minor victims of this crime.

Keywords: *Abuser, sexual abuse, psychological impact, physical / biological evidence, research, minor, secret, witness, protection, victim.*

INTRODUÇÃO

A necessidade de garantir uma **especial protecção à criança** está enunciada constitucionalmente bem como em diversos instrumentos internacionais e europeia, bem como em diversa legislação, em especial, na Lei n.º 31/2003, de 22/08 (que altera a Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro), que aprovou a **Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo**. A tutela da vítima menor de crimes violentos e de cariz sexual tem vindo a preocupar o legislador, levando a alterações com o intuito de maior concretização dos direitos e meios de intervenção em casos de abuso sexual.

O **Regime de protecção das crianças**, a par da Lei Tutelar Educativa, consagra um novo sistema de direito e justiça de crianças e jovens³, em concordância com a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, reconhecendo uma abordagem adaptada dos direitos da criança. Este paradigma rege-se por princípios orientadores de promoção dos Direitos da Criança e do Jovem, configurando a protecção como forma de acautelar que esses mesmos Direitos sejam respeitados, pensando em todas as crianças e jovens.

Desta forma, **a criança assumindo-se um sujeito de direitos**, sendo a sua protecção garante do seu pleno desenvolvimento global e do seu bem-estar, bem como indissociável da realização dos seus direitos individuais, económicos, culturais e sociais.

Na leitura do artigo 3º da Lei de Protecção de crianças e jovens, a título exemplificativo, são de reter as situações consagradas em que a criança ou os jovens se encontram em perigo. São situações que, pela sua gravidade implicam uma acção imediata, adaptada a uma articulação institucional entre as diversas entidades compreendidas e, em alguns casos, face à sua essência, a impor uma comunicação estruturada. Neste seguimento, as consideradas **“situações de perigo”** ocorrem quando a criança/jovem está em clara condição de abandono ou vive entregue a si mesma; sofre maus tratos psíquicos ou físicos ou é vítima de abusos sexuais; não são dados os cuidados ou a afeição apropriados à sua idade e situação pessoal; é compelida a trabalhos ou actividades excessivas e nitidamente inadequados à sua idade, à sua dignidade e situação pessoal ou, por outro lado, prejudiciais à sua formação ou desenvolvimento; existe sujeição, directa ou

³ Quando referido os termos “crianças e jovens” ou “crianças e adolescentes”, pretende-se englobar as idades que estão compreendidas entre os zero e os dezoito anos, sendo que “adolescente” e “jovem” são conceitos empregados para o menor de idade que não adquiriu as normais características de adulto, mas já não é uma “criança”, tendo atingido no mínimo a puberdade, com as características físicas e psicológicas respectivas.

indirectamente, a comportamentos que afectem de forma grave e grosseira a sua segurança ou equilíbrio emocional; ou assume comportamentos e actividades/consumos que afectem gravemente a sua saúde, formação, educação, segurança ou desenvolvimento sem que quem tenha a guarda (os pais ou representante legal) se lhes oponham de modo apropriado a remover essa condição.

Sendo assim, a qualidade e especificidade das situações expostas apelam a uma formação e especialização dos técnicos que com elas lidam, nas várias ciências relevantes para uma ligação multidisciplinar na sua forma de abordagem, figurando-se essencial uma intervenção rigorosa, com prévia criação de instrumentos procedimentais, tornando-se, desta forma, célere e eficaz.

Neste seguimento importa destacar as situações em que a criança ou o jovem “*é vítima de abusos sexuais*”.

O abuso sexual assume, tanto em contexto intra como extrafamiliar contornos gravíssimos que se prendem com a envolvimento ameaças, secretismo e silêncio, dificultando desta forma a actuação dos profissionais e/ou instituições, sendo a estes exigida um desempenho ligado a procedimentos rigorosos pois o que deverá sempre estar em ênfase é a defesa dos interesses da criança/jovem, a sua salvaguarda, bem como protecção da dignidade. Relativamente à abordagem no contorno do abuso sexual de menores, deverá ser verdadeiramente multidisciplinar, pois os seus intervenientes surgem em momentos distintos do processo, com o objectivo de uma melhor abordagem, cooperante, e com real consideração do seu papel, como as figuras de referência do menor, as equipas técnico-educativas (desde os profissionais de saúde física e mental, as comissões de protecção de crianças e jovens) os tribunais de família, a polícia, a magistratura e os juristas.

Para além das questões enunciadas, o abuso sexual não compreende apenas o acto ilícito por si só, sendo o bem jurídico violado a **autodeterminação sexual do menor, a afectação da sua integridade física e psíquica, o livre desenvolvimento da sua personalidade, o seu bem-estar e o normal desenvolvimento psíquico**. Desta forma deve ser acautelado, para além da protecção durante o processo judicial, caso exista, um acompanhamento rigoroso por parte de profissionais preparados para lidar com esta realidade, intervindo os mesmos profissionais ao longo do processo. Todavia, após terminar o processo judicial, deve existir, igualmente, um acompanhamento que vise a protecção do menor relativamente à vitimação sofrida pelo processo, bem como para auxiliar a criança/jovem a saber lidar com o abuso sexual vivenciado, com a confiança quebrada, com quaisquer repercussões emocionais e de cariz pessoal para um desenvolvimento da personalidade com as menores vicissitudes.

Assim, pretendemos elucidar as questões mais relevantes no presente estudo, subdividindo esta temática em três partes essenciais. A primeira parte aborda o crime de abuso sexual, desde a sua evolução histórica, bem como os conceitos de abuso sexual e a sua natureza, de menor, qual o bem jurídico actualmente protegido pela incriminação. Por outro lado e na segunda parte deste estudo, abordamos o subtema “dicotomia entre protecção da vítima e punição do agressor”, considerando a tutela do menor e a punição do agressor como temas fulcrais. A terceira parte do presente estudo ressalva conceitos criminológicos e com ênfase dos efeitos após o abuso sexual.

I. O CRIME DE ABUSO SEXUAL DE MENORES

CAPÍTULO I - DOS CRIMES CONTRA OS COSTUMES PARA OS CRIMES CONTRA A LIBERDADE

1. A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TIPO

- **OS ANTECEDENTES DA REVISÃO DE 1995**

O Código Penal Português operou uma revisão intensa do Código Penal de 1982, feita em 1995, a qual modificou radicalmente, todo o prescrito relativo aos crimes sexuais.

Neste sentido e de forma sucinta iremos nos circunscrever à evolução dos crimes de abuso sexual, sendo a sua importância explanada na forma em que eram inseridos no nosso ordenamento jurídico.

Efectivamente, o Código Penal de 1982, devido ao seu longo período de gestação, nasceu já ultrapassado. Agrupados no capítulo intitulado “*Dos crimes contra os fundamentos ético-sociais da vida social*”, concernente ao título III – “*Dos crimes contra valores e interesses da vida em Sociedade*”, não se verificaram substanciais as mudanças em relação ao sensivelmente centenário Código de 1886.

Perpetuando o crime de atentado ao pudor, entendendo este como “*o sentimento geral de moralidade sexual*”, cabiam neste crime praticamente a totalidade das agressões de carácter sexual, desde que não compreendessem cópula vaginal, sendo este o motivo pelo qual o abuso sexual em que a vítima seria alguém do sexo masculino, tanto maior como menor, apenas se poderia ver integrado neste crime.⁴ Deverá estar presente que a pena prevista para este crime não excedia os três anos de prisão. Por outro lado e no seguimento da sua inserção sistemática, todos os preceitos legais incluíam expressões de carácter moralizante, como “*acto contrário ao pudor*”, “*desencaminhar menor*”, “*ganho imoral da prostituta*”, “*moralidade sexual*”...

Quanto aos delitos em objecto do presente estudo, é patente que o Código não lhes fazia quaisquer referências expressas.

Inteirariam igualmente o crime de atentado ao pudor, desde que considerado o acto praticado, abusador “*em grau elevado*”, dos “*sentimentos gerais de moralidade sexual*”.

⁴ Da mesma forma com abuso sobre pessoas do sexo feminino, ocorrido por via anal.

- **O CÓDIGO PENAL NA REVISÃO DE 1995: A ESFERA DOS CRIMES SEXUAIS**

Perante um Código extremamente desactualizado, a revisão de 1995, visou implementar um Diploma mais recente e *“de raiz democrática nos parâmetros de um estado de Direito”*.

Sendo assim, não foram recebidas com admiração as principais alterações a este Diploma, com obvia incidência justamente na esfera dos crimes sexuais. Como é possível de verificar pela leitura do Decreto-Lei que aprovou a revisão, os *“crimes sexuais do capítulo relativo aos crimes contra os valores e interesses em sociedade”* são deslocados para o título dos crimes contra as pessoas, onde desta vez constituem um capítulo autónomo, com a epígrafe *“Dos Crimes contra a Liberdade e Autodeterminação Sexual”*, com o real propósito de *“abandono da concepção moralista em favor da liberdade e autodeterminação sexuais, bens eminentemente pessoais”*⁵.

Na verdade, o Diploma supra referido teria também como intuito o afastamento de quaisquer alusões ao sentimento de pudor, ao escândalo público e à moralidade sexual, ficando assim em causa a liberdade sexual, e respeitando o princípio de que a ingerência do Direito Penal apenas se justifica quando existe violação de bens jurídicos fundamentais, não podendo ser defendidos de outra forma. Nesse seguimento, o objectivo essencial do Direito Penal Sexual não se poderá afigurar outro, senão a protecção do bem jurídico, a liberdade sexual, sendo este vector indispensável na categoria ampla de liberdade.

Embora seja ilegítima uma intervenção para legitimar normas morais, não é adequado retirar a premissa de que as condutas em assunto não sejam providas de valoração ética, sendo claro que neste tema não é possível deixar de considerar *“critérios culturais ou sociais impregnados de morais”*, pois estão em causa atentados cometidos contra menores, com teor sexual.

Ora, no Capítulo V do Código Penal em vigor, foram autonomizados, de forma feliz, uma secção com o propósito de abarcar os delitos sexuais praticados contra menores, intitulado *“Crimes contra a Autodeterminação Sexual”*⁶.

Esta reunião numa única secção dos crimes praticados contra crianças e adolescentes considera-se, a nosso ver, correcta, embora a sua titulação possa dar lugar a confusões. Liberdade Sexual e Autodeterminação Sexual, na sua génese, representam exactamente a mesma realidade.

⁵ Decreto- Lei N° 48/95, de 15 de Março

⁶ Enquadrado na secção II, epigrafando a I de Crimes contra a Liberdade Sexual e a III de Disposições Comuns.

A nível de Direito Comparado, na presente matéria, igualmente o Código Penal Espanhol, após revisão de 1999, intitulou o Título VIII do Livro II de “*Delitos Contra la Libertad y Indemnidad Sexuales*”, mas tendo diferenciado a liberdade sexual da indemnidade sexual, o que se afigura erróneo.

Elenca a Secção dos crimes contra a autodeterminação sexual, o “*abuso sexual de crianças*” (Art.º 172, actual Art.º171); o “*abuso sexual de menores e dependentes*” (Art.º 173, actual Art.º172); os “*actos sexuais com adolescentes*” (Art.º 174, actual Art.º173); “*actos homossexuais com adolescentes*” (Art.º 175, sem actual consagração); o “*lenocínio e tráfico de menores*” (Art.º 176, actual Art.º 175, com a epigrafe “Lenocínio de menores), cuja formulação de 1995 já foi alterada, primeiro em 1998, depois em 2001.

As mutações nesta matéria não se verificaram apenas em Portugal, tendo decorrido dos múltiplos e mais variados instrumentos internacionais, quer da União Europeia, quer da O.N.U., que têm sido bastante diligentes na luta contra a criminalidade sexual em que as vítimas são menores. Nomeadamente a Acção Comum do Conselho da União, do dia 24 de Fevereiro de 1997, respeitante ao flagelo do tráfico de seres humanos e a exploração sexual de crianças, impôs uma adaptação dos direitos internos, na ordem jurídica de diversos países europeus, dando assim origem a importantes e necessárias reformas.

Desta forma, em Itália consagra-se a Lei N.º 269, de 3 de Agosto de 1998, acerca da exploração da prostituição, do turismo sexual em detrimento de menores e da pornografia, bem como novas formas de redução à escravatura. De igual forma, na Alemanha a 6ª Lei da Reforma do Direito Penal, com entrada em vigor em 1 de Abril de 1998 e em França a Lei N.º 468/98, de 17 de Junho do mesmo ano.

• O ABUSO SEXUAL DE CRIANÇAS COMO CRIME AUTÓNOMO

Para além da sua autonomização, como referido anteriormente, os crimes sexuais cometidos contra crianças e adolescentes fazem parte de toda uma secção, com os n.ºs 1 e 2 do preceito a consagrar o abuso sexual como a prática de acto sexual de relevo (n.º 1), ou de cópula, coito oral e coito anal (n.º 2). Os mesmos actos encontram-se previstos nos artigos 163º, com intitulação “*Coacção Sexual*” e 164º, no crime “*Violação*” sendo nestes exigido o “*uso de violência, ameaça grave ou a colocação da vítima em estado de inconsciência ou na impossibilidade de resistir, com o objectivo da prática sexual*”⁷.

Ora, aos crimes de coacção sexual e de violação são igualmente aplicáveis quando a vítima tiver idade inferior a 14 anos, podendo ser nestes casos a pena agravada pelo disposto nos termos do artigo 177º/ n.º4 – um terço nos limites mínimo e no limite máximo. É manifesto que a violação de um menor constitui igualmente um abuso sexual de criança, embora a Lei por via da presciência da agravação, afastado assim a hipótese do concurso efectivo. Assim, perante situação concreta, como optar entre o incriminado pelos artigos 163º e 164º, e os n.ºs 1 e 2 do artigo 172º (actual artigo 171º). Sendo nosso entendimento que as disposições legais não são claras, tendo dado origem a algumas divergências doutrinária e existindo condenação por abusos sexuais de criança, que o deveriam ter sido como crimes de coacção sexual ou de violação. Se efectuarmos uma comparação entre a Lei Portuguesa e a Lei Italiana, é possível verificar que nesta, a conjuntura foi bem distinta, pois existindo similarmente um crime autónomo “*Atti sessuali con minorenne*” (no seu artigo 609º), no mesmo é excluído explicitamente a violência, ameaça ou abuso de autoridade, que integram este crime – “*Violenza Sessuale*”.

Empregar, face à Lei Portuguesa, preceitos assentes no uso da violência ou na falta de consentimento para apurar entre os artigos 163º, 164º e o 172º/n.ºs 1 e 2, não nos parece exacto. Verdadeiramente, não podemos deslembrar que muitos casos de abusos sexuais têm como vítimas

⁷ Artº. 163º/nº1 – Quem, por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, para esse fim, a ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir, constranger outra pessoa a sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, acto sexual de relevo, é punido com pena de prisão de 1 a 8 anos.

Artº. 164º/nº1 – Quem por meio de violência, ameaça grave, ou depois de, para esse fim, a ter tornado inconsciente ou posto na impossibilidade de resistir, constranger outra pessoa a sofrer ou a praticar, consigo ou com outrem, cópula, coito anal ou coito oral, é punido com pena de prisão de 3 a 10 anos.

menores com menos de 5 anos, motivo pelo qual não existe qualquer sentido em abordar os conceitos de consentimento, de violência ou de resistência.⁸

O artigo 172º do C.P., com actual consagração no artigoº 171º, sob a mesma designação “*abuso sexual de crianças*”, inclui variadas condutas, consubstanciando na sua génese a protecção do menor de 14 anos perante quaisquer condutas de conotação sexual, podendo ser coactivo ou não, cometido ou com utilização do menor, no menor ou perante o menor.

Actualmente, quer na Doutrina, quer na Jurisprudência, bem como era na revisão de 1998, é pacífico que o bem jurídico tutelado, resulta quando se encontre em causa menores, mas igualmente na liberdade sexual pois a mesma encontra-se ligada ao desenvolvimento do menor vítima particularmente na esfera sexual. O desenvolvimento do menor na esfera sexual deve decorrer em liberdade, sem quaisquer intromissões, que são indubitavelmente nocivas à formação da sua personalidade, bem como da assumpção da própria sexualidade. Trata-se assim da protecção penal para as crianças “*de modo tal que seja o jovem a fixar os próprios padrões e valores, à medida que caminhe para a maturidade*”⁹.

Não seria, portanto, a castidade ou a virgindade que estão em causa, contrariamente ao assinalado por FIGUEIREDO DIAS¹⁰, bem como não nos revemos na existência de uma pretensa inocência, como TERESA BELEZA que a lei presume que “abaixo de certa idade”... a pessoa não é livre de se decidir em termos de relacionamento sexual¹¹. Na verdade, o que a lei prevê que os actos de natureza sexual serão nefastos para o desenvolvimento do menor, quando da discrepância etária se depreender a ideia de abuso. Ao Estado incumbe proteger os menores, visando o seu melhor desenvolvimento¹², sendo este o fundamento pelo qual é indubitável a legitimidade de ingerência do direito penal nesta matéria.

Clarificado o bem jurídico protegido que se encontra subjacente às condutas descritas no preceito que se encontrava consagrado no artigo 172º do C.P., o que deve ser analisado é se todas propendem em proteger o mesmo interesse, consubstanciando abusos sexuais de crianças. No entendimento de FIGUEIREDO DIAS¹³, as condutas descritas nas alíneas a), b) e c) do n.º 3, são comportamentos que podem vir a perturbar o desenvolvimento do menor, muito embora seja com

⁸ GERSÃO, Eliana - **Crimes Sexuais contra Crianças - Infância e Juventude**. Lisboa 1997, Página 12

⁹ PEREIRA, Margarida Silva - **Revista “sub Judice”**. Lisboa 1996, Página 21

¹⁰ "A especificidade destes crimes reside como que numa obrigação de castidade e virgindade quando estejam em causa menores, seja de que sexo forem". (DIAS, Figueiredo - in Código Penal - **Actas e Projecto da Comissão de Revisão**, Ministério da Justiça, 1993, págs. 261.)

¹¹ BELEZA, Teresa Pizarro - **O conceito Legal de Violação**. Lisboa 1995, Página 56

¹² Cumprindo o disposto constitucional - artigo 69º/nº1 da CRP

¹³ DIAS, Figueiredo - **Comentário Conimbricense do Código Penal**. Coimbra 1999, página 542.

recurso óbvio a critérios socioculturais que se interpreta os termos como “*conversa obscena*” ou “*espectáculo pornográfico*”.

Importa então referir que, actualmente, a norma relativa aos abusos sexuais de menores se encontra modificado, sendo supradito posteriormente.

O **exibicionismo** encontrava-se consagrado na alínea a) descrevendo um comportamento que poderia integrar diversas condutas de cariz sexual, desde logo com a clássica imagem do “*homem da gabardine*” que exhibe o pénis de surpresa. Esta actuação poderia ir mais longe até aos que se masturbam em locais públicos, com a pertença de chocar a vítima e sustentando a fantasia de um ocasional observador, desenvolvendo maior excitação. De referir que o Código Penal Português previa igualmente o exibicionismo perante adultos, no seu artigo 171º, como crime de resultado pelo preceito “*quem importunar outrem*”. Perante crianças trata-se de um crime de mera actividade. O exibicionismo foi compreendido na importunação, de consagração actual no artigo 171º/ nº3 alínea a) do C.P.

A **actuação sobre o menor** consta do disposto da alínea b). Desta forma, actuar sobre o menor pressupõe integrá-lo numa situação ou circunstância de cariz sexual, satisfazendo interesses que podem não ter essa conotação. Na verdade, se no anterior projecto do Código, o texto apensava “*com o fim de o excitar sexualmente*” e frase foi retirada, o significa que será insignificante a motivação do abusador.

Relativamente à **conversa obscena**, a mesma terá que incidir sobre sexo, que todavia não será bastante pois poderá existir qualquer explicação de carácter pedagógico. Obsceno significa indecente, lascivo e luxurioso, sendo que a conversação terá de tratar a sexualidade neste sentido, apta a lesar o desenvolvimento do menor. O mesmo se pode afirmar do espectáculo, do escrito, ou objecto pornográfico, sendo meios de actuação sobre o menor idóneos à excitação sexual da vítima e com actual consagração no artigo 171º/ numero 3, alínea b) do Código Penal.

A **utilização de menores de catorze anos em filme, fotografia ou gravação pornográficos** encontrava-se consagrado na alínea d). Todavia, o conceito de Pornografia varia consoante o seu contexto sociocultural. O Supremo Tribunal dos Estados Unidos¹⁴, caracteriza uma obra como pornográfica:

¹⁴ No caso *Roth v. United States*, em 1957.

"(...) When taken together protrudes a mere prurient interest, is patently offensive because it deviates from prevailing patterns of sexual behavior and holds no merit or literary, artistic or scientific value"¹⁵.

Desta forma, uma obra pornográfica deve ter como intuito a excitação sexual de quem assiste, na forma leviana como mostra a actividade sexual, desassociando a sexualidade do sentimento/afecto.

Por outro lado, no Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, relativo à prostituição e pornografia Infantil e venda de crianças¹⁶, é definida Pornografia Infantil como *“qualquer representação, por qualquer meio, de uma criança no desempenho de actividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou quaisquer representações dos órgãos sexuais de uma criança para fins predominantemente sexuais”*. Todavia, filmar um menor nu pode excitar sexualmente quem faz, mas esta obra não constitui uma obra pornográfica. Embora se trate efectivamente de actividade sexual simulada, não deixa a conduta de ser idónea à lesão do bem jurídico em apreço. O interesse tutelado em todo o artigo 172º do C.P.¹⁷ é o livre desenvolvimento do menor na sua esfera sexual. O aproveitamento do menor em Pornografia, consentida ou não, pode vir a prejudicar o seu desenvolvimento mas não se trata apenas desse interesse. Inevitavelmente, a devassa da intimidade do menor, considerando o consentimento irrelevante, expõe o menor a uma realidade que irá, na sua maior parte dos casos, traumatizar para a vida. Desta forma, cada caso terá de ser analisado individualmente verificando se as condutas que concretizam os preceitos em análise. Ora, se a utilização concedida integra a tipificação, a coactiva pelo uso de ameaça grave ou de violência, poderá ser enquadrado nos artigos 163º ou 164º, consubstanciando os crimes de coacção sexual ou de violação.

Todavia, se um menor é filmado sem o seu conhecimento a masturbar-se ou se, por outro lado, alguém filma a prática sexual de dois menores, comete o crime de devassa da vida privada, com previsão legal no artigo 193º, com actual consagração no artigo 192º do C.P., atentando contra a privacidade/intimidade das vítimas.

Situação diversa verifica-se quando se trata de pornografia técnica ou de pseudo-pornografia. Nestes casos o pretendo é o de facultar a percepção de menores no mundo da

¹⁵ *“(…) Quando tomada em conjunto sobressaia um interesse meramente libidinoso, seja potencialmente ofensiva porque se desvie dos padrões vigentes do comportamento sexual e não possua qualquer mérito ou valor literário, artístico ou científico”*

¹⁶ Assembleia Geral das Nações Unidas, de 25 de Maio de 2000, assinado por Portugal em 6 de Setembro do mesmo ano.

¹⁷ Consagrado actualmente no artigo 171º do C.P.

pornografia, usando para isso, no caso de pornografia técnica, adultos que aparentam fisicamente ser menores, oferecendo ao espectador reproduções de falsos menores na prática de actuações sexuais. De acordo com o bem jurídico tutelado, tais acções não são penalizáveis face Lei Portuguesa diversamente do que sucede na Lei Francesa¹⁸, que passou a tipificar como pornografia de menores as reproduções pornográficas que reproduzem adultos com aspecto de menores, exceptuando se expressamente indicar que as pessoas que participaram nas gravações contavam à data com mais de dezoito anos. No que diz respeito à pseudo-pornografia, verifica-se uma manipulação de imagens de menores inseridas em cenas de pornografia, oferecendo esta questão sérias dúvidas. Realmente, são utilizados menores para a finalidade constante no preceito, mas foi afectado o desenvolvimento sexual destes menores? O bem jurídico consagrado foi lesado? Não nos parece que a alínea c) do n.º 3 do artigo 172.º do C.P. preveja estas hipóteses.

No Código Penal actual, a pornografia de menores encontra-se consagrada no artigo 176.º, punindo condutas desde a utilização ao aliciamento de menor em espectáculo pornográfico, filme, fotografia ou gravação pornográfica, distribuição, a produção, importação/exportação, detiver ou adquirir materiais deste género com o propósito de distribuir, ceder, divulgar, importar e exportar, ou exhibir.

Neste seguimento, o **tráfico e detenção de pornografia infantil** encontrava-se consagrado na alínea d) referindo-se ao acto de exhibir/ceder a qualquer título ou qualquer meio pornografia infantil. Com a evolução da tecnologia, a Internet é um meio de divulgação rápido e eficaz, não podendo o mesmo ser excluído da previsão legal. Esta alínea foi na alteração ao C.P. de 1998, com o intuito de punir de forma autónoma a exibição e transmissão, mesmo que gratuita, do material pornográfico. Na verdade, a lesão do bem jurídico efectiva ocorreu na utilização dos menores durante as gravações, tratando-se de tutelar um interesse demasiado distante. Efectivamente, o desenvolvimento daqueles menores não está em causa, nem parece adequado ter sido enquadrado tal conduta num artigo intitulado de abuso sexual de crianças. Não afectando os bens jurídicos liberdade ou autodeterminação sexual, a criminalização “*não pode deixar de ser iluminada por um bem jurídico supra - individual*”, como redige FIGUEIREDO DIAS¹⁹.

No ano de 2001 foi acrescentada uma alínea, a qual punia qualquer detenção de material pornográfico com o intento de o exhibir ou ceder²⁰. Neste preceito não se trata apenas de punir a simples detenção, mas sim a intenção de exhibir ou ceder. A criminalização neste caso refere-se a um acto preparatório.

¹⁸ Em conformidade com as alterações introduzidas pela Lei N.º 468/98, de 17 de Junho.

¹⁹ DIAS, Figueiredo - **Comentário Conimbricense do Código Penal**. Coimbra 1999, página 548.

²⁰ Esta norma è praticamente conforme à constante no Código Espanhol, no artigo 189.º/ n.º1, alínea b).

Mas na realidade, como acto preparatório, como será possível aferir correctamente da mencionada intenção?

Um individuo pedófilo, assíduo consumidor de material pornográfico com menores, pode compilar milhares de vídeos, não tendo no entanto a ínfima intenção de os ceder, contrariamente a alguém que possui meia dúzia e que se prepara para os comercializar.

Na verdade, o acto preparatório poderá não consubstanciar intenção de exhibir ou ceder o material pornográfico, mas sim para satisfação pessoal. Nos casos descritos e assentando na clara dificuldade de determinar o acto delituoso, apenas se deverá aplicar a norma incriminadora quando o agente que possui o material previamente gravado se encontra com propósito de difundir, com possibilidade e claros indícios que a mesma será com certa envergadura.

Actualmente este crime encontra-se tipificado no artigo 176º do Código Penal.

- **O CÓDIGO PENAL COM A REVISÃO DE 2007**

Os crimes contra a autodeterminação sexual de crianças e de adolescentes encontram-se previstos nos artigos 171º a 177º do Código Penal.

O crime de abuso sexual de crianças tipificado no artigo 171º do C.P. após numerosas alterações já evidenciadas supra, tipifica condutas puníveis com diferentes molduras penais. Todavia, pela clara dificuldade em restringir “*abuso sexual*” numa só definição, o legislador optou por apenas descrever como “*acto sexual de relevo*”, sendo que esta noção assume um “*conceito indeterminado*”, devendo ser integrado na jurisprudência.

Desta forma, a noção que será possível retirar será de uma acção com pendor sexual grave, em termos objectivos, sendo realizada na vítima, ou seja:

“Acto sexual de relevo será aquele que, objectivamente relacionado com a sexualidade, assuma gravidade, intensidade objectiva, e concretize intuítos e desígnios sexuais visivelmente atentatórios da autodeterminação sexual, sendo perante o caso concreto que esse relevo terá de recortar-se (...);

Assim, a relevância do acto sexual não pode abstrair das realidades sociais, das concepções sociais reinantes, da própria evolução dos costumes, só autorizando a concluir que o é quando ofenda o normal sentimento de pudor da vítima, se e na medida em que é sustentada naquelas envolventes e tem que comportar um peso de censura, extraído do sentimento comunitariamente reinante, por ser havido como grave e relevante; se a censura for epidérmica e não bulir com sentimentos de feição dominante não atingirá patamar de reprovação penal, possa embora atingir outros de menor dignidade, designadamente o da desadequação social, com a inerente reprovação de parte da comunidade.”²¹

No mesmo sentido:

“...são aqueles actos que constituem uma ofensa séria e grave à intimidade e liberdade sexual do sujeito passivo e invadem, de uma maneira objectivamente

²¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo 4262/06 de 25.06.2009.

significativa, aquilo que constitui a reserva pessoal, o património íntimo, que no domínio da sexualidade é apanágio de todo o Ser Humano”²².

Segundo o preceituado no artigo 171º do Código Penal, são consagrados quatro crimes distintos, com condutas diversas, desde o crime de prática de acto sexual de relevo²³, o crime de coito anal, de cópula, ou introdução vaginal ou anal de partes do corpo ou objectos; o crime de importunação²⁴; e o crime de actuação por meio de conversa, escrito, espectáculo ou objecto pornográfico, tendo como bem jurídico tutelado a liberdade de autodeterminação do menor de catorze anos de idade.

Por outro lado, o artigo 172º do Código Penal imputa a prática de actos sexuais de relevo com toda a circunspecção anterior, com a ressalva da idade dos menores²⁵ bem como na especialidade de existir confiança do menor para assistência ou educação do agente, aproveitando a mesma para cometer o crime.

Neste seguimento, o artigo 173º do Código Penal vem igualmente tipificar outro crime neste tema com o propósito de proteger a liberdade de autodeterminação sexual do menor entre os catorze e os dezasseis anos. Para além do especificado no artigo 171º do C.P. encontram-se consagradas particularidades, tais como *ter por agente um maior, de qualquer sexo; abusando da inexperiência do adolescente, igualmente de qualquer sexo, pratica ou leva a que o adolescente pratique actos sexuais de relevo; podendo ser os mesmos de natureza homossexual ou heterossexual*.

Desta forma, ao ser denunciada aos órgãos de polícia criminal uma situação nestes contornos, os profissionais deverão organizar um processo colaborativo que visa a resguardo e amparo da criança/jovem, bem como o seu acompanhamento ao longo do processo, pois surgirão adversidades e factores de perturbação que necessitam de ser aprendidos a gerir, bem como existe uma extrema necessidade ingerência terapêutica que visa tanto a reparação dos danos causados ao menor bem como o ensinamento de saber viver com esse trauma durante o resto da sua vida.

²² Decisão do Tribunal de Primeira Instância do Círculo de Matosinhos, 4º Juízo Criminal de Matosinhos.

²³ Acto sexual de relevo como exemplo a masturbação ou sexo oral.

²⁴ O crime de importunação inclui, por exemplo, a prática de actos exibicionistas e o constrangimento a contacto de natureza sexual.

²⁵ Referente a menores dependentes entre os catorze e dezoito anos de idade.

CAPÍTULO II – O MENOR NO CRIME DE ABUSO SEXUAL

- **O MENOR E A RELEVÂNCIA DO CONSENTIMENTO PARA O ACTO SEXUAL**

Este estudo pretende conceitualizar e contextualizar o menor com a presente época jurídico-legislativa, bem como a efectiva relevância do consentimento para o acto sexual.

Embora já tenha sido feita alusão à vítima protegida pela tipificação do crime, é necessário estabelecer quem é o menor visto que, com a experiencia legislativa, este conceito tem sido constantemente alterado, bebendo das diversas fontes europeias e internacionais, bem como por distintas áreas de estudo.

Embora a nossa Constituição não apresente um normativo para o conceito de criança, “(...)a Convenção da ONU sobre os direitos da criança de 1989 (art. 1º) considera criança todo o ser humano menor de 18 anos; salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo (cfr. Código Civil, art. 122º, e Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo, art. 5º/a) Mas na CRP, a noção de criança tem de articular-se com a noção de jovem, visto que a Constituição também confere direitos aos Jovens (art. 70º).²⁶

Ao tempo do Código de Seabra a menoridade verificava-se até aos vinte e um anos, sendo crime contra menores aqueles em que a vítima ainda não tinha feito essa idade. Com ampla margem do conceito de menoridade, já era possível identificar uma extrema necessidade na conceitualização do menor para que também, assim, fosse possível identificar o que seria de tutelar com as incriminações. No que concerne à temática aqui em apreço, a idade de dezasseis anos era a considerada para uma protecção absoluta da vítima, bem como dos bens jurídicos em causa. Todavia, consoante a idade da vítima, o juízo ético-social imperava, valorando assim a intensidade do dolo do agente do crime de abuso sexual.

Diferentemente do verificado à data de vigência do Código de Seabra, da leitura do preceituado no C.P. de 1852, o consentimento do menor poderia variar consoante o grau de cultura, a idade do mesmo, não estabelecendo trâmites efectivos para uma conceito específico,

²⁶ CANOTILHO, José Gomes; VITAL, Moreira. **Constituição da República Portuguesa – Anotada**, Volume I - Artigos 1º a 107º, página 870, Coimbra Editora, 2007.

sendo possível a percepção de que aos menores de dezasseis anos era notado desvalor no seu consentimento por considerar não existir discernimento suficiente da vítima. Todavia, entre os dezasseis e os vinte e um anos o ofendido ainda era considerado particularmente vulnerável a circunstâncias de pendor sexual. Na verdade, o desvalor da acção do agente aumentava quanto menor a idade da vítima, face à tendencial castidade e pudor dos menores, pois o bem jurídico tutelado manteve-se mas o direito penal agia como garante da honestidade, castidade e virgindade, dando ênfase à moral pública na esfera sexual. Ora, o bem jurídico era comunitário com uma relevância sobreposta à vontade do agente e até da vítima. Na verdade, os crimes sexuais em que a vítima ainda não tivesse feito os doze anos de idade eram de natureza pública, com legitimidade de denúncia a qualquer membro da sociedade.

A conceitualização de menor, na redacção inicial do Código de 1982, encontrava-se interligado a um pendor de moral e pudor sexuais comunitários, em que o bem jurídico protegido ainda não era aquele aceite actualmente e aludido por FIGUEIREDO DIAS²⁷, embora a partir dos catorze anos de idade o consentimento poderia ser válido desde que o menor demonstrasse capacidade de compreensão do alcance do mesmo.

Após a revisão de 1995 do C.P. poderia falar-se efectivamente em crimes sexuais²⁸, com nova concepção dos bens jurídicos tutelados, passando a existir maior protecção das vítimas até aos dezasseis anos, com ênfase naquelas que ainda não tenham feito catorze anos de idade, embora não seja alterada a maioridade para o consentimento. Entre as idades de dezasseis e dezoito anos a protecção dada às vítimas era apenas referente a casos em que a mesma tivesse sido confiada para assistência ou educação, fundado no dever de protecção que o abusador teria perante a vítima, devendo existir protecção da liberdade sexual e não a sua violação. Ora, os crimes sexuais em que a vítima tivesse dezasseis a dezoito anos era, a nível legal, previstos como se praticados contra maiores.

Todavia, com a necessária revisão do Código Penal no ano de 2007, a maioridade para o consentimento foi alterada, tendo sido a mesma fixada nos dezasseis anos de idade bem como jurisprudência e doutrina substituindo a terminologia menor por criança, adolescente e jovem. Com a tentativa de harmonização de legislações a nível europeu, a União Europeia veio referir o conceito da ONU na Convenção dos Direitos da Criança, supra indicado, e identificando a criança como “...qualquer pessoa com menos de dezoito anos de idade”.

²⁷ DIAS, Figueiredo – **Crimes contra os costumes**. Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado, Verbo, 1983, página 23.

²⁸ ALFAIATE, Ana Rita - **A relevância penal da sexualidade dos menores**. Página 17. Coimbra Editora, 2009.

- **CONCEITO DE ABUSO SEXUAL DE MENORES**

As definições ou conceito de abuso sexual divergem segundo o seu autor.

A Organização Mundial de Saúde (OMS) define abuso sexual como “*o envolvimento de uma criança em actividades sexuais que esta não compreenda, às quais não tenha capacidade para dar o seu consentimento desenvolvido, para as quais não esteja preparada do ponto de vista do seu estágio de desenvolvimento, ou ainda em actividades sexuais que constituam uma violação das leis ou normas sociais de uma dada sociedade*”.²⁹

Como parte integrante desta definição, para a OMS “*a criança pode ser abusada por um adulto ou por outra criança que, dada a sua idade ou período de desenvolvimento, encontre-se em posição de responsabilidade, confiança ou poder sobre a vítima*”.³⁰

Acrescentando à definição da OMS, propomos uma adaptação de DESLANDES, afirmando que abuso sexual “*é todo o contacto, interacção ou relação sexual, cujo agressor estando, ou não, num estágio de desenvolvimento psicosexual mais adiantado que a criança/jovem, tem a intenção de a/o estimular sexualmente ou de a/o utilizar para obter satisfação sexual. Estas práticas sexuais abusivas são impostas à criança ou ao jovem pela violência física, por ameaças ou por indução da sua vontade*”.³¹

Nesta definição evidencia-se a ideia de que “*existem diferentes tipos de actos sexuais abusivos, desde actos onde não existe contacto sexual (voyeurismo, exibicionismo), até aos actos com contacto sexual (masturbação, sexo oral), com ou sem penetração. As situações de exploração sexual que visam o lucro, como a prostituição e/ou a pornografia, também são consideradas abuso sexual*”.³²

Existe ainda uma terceira definição a considerar de KEMPE & KEMPE, sendo de todas a mais próxima das designações adoptadas pela lei portuguesa, segundo a qual o Abuso Sexual de Crianças se define como “*o envolvimento de crianças e adolescentes dependentes, com um adulto em actividades sexuais que têm como objectivo a gratificação ou estimulação sexual do adulto*”.³³

²⁹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Relatório Mundial sobre Violência e Saúde**. Genebra, 2002.

³⁰ *Idem*.

³¹ DESLANDES, S. F. - **Atenção a crianças e adolescentes vítimas de violência doméstica: análise de um serviço**. *Cadernos de Saúde Pública*, páginas 177-187, 1994.

³² *Idem*.

³³ KEMPE, Ruth S., KEMPE, C. Henry – **Child Abuse**. Cambridge, MA: Harvard University Press.

No entanto, e conforme veremos no ponto seguinte, esta definição é restritiva, na medida em que assume o abusador como adulto e a vítima como criança/adolescente dependente, o que pode não ser o caso.

Finalmente, a Sociedade Internacional para a Prevenção dos Maus Tratos e Negligência de Crianças (ISPCAN) define Abuso Sexual simplesmente como: “*a exploração de uma criança ou adolescente para satisfação sexual de outra pessoa*”

- **A NATUREZA PÚBLICA DO CRIME**

A natureza dos crimes discerne, no procedimento criminal, porquanto os mesmos podem ser públicos, semi-públicos ou particulares. A natureza pública do crime, respeitando o preceituado no artigo 49º do Código de Processo Penal, legitima o Ministério Público (doravante M.P.), após o conhecimento da notícia do crime, promova o processo oficiosamente, ficando assim vinculado à averiguação dos factos para que, neste seguimento e com a maior celeridade possível, desencadear o processo, iniciando assim a fase do inquérito. Por outro lado, nos crimes de natureza semi-pública, pelo disposto nos artigos 48º e 49º do C.P.P, o M.P. apenas poderá dar começo ao procedimento criminal se existir queixa por parte do titular de legitimidade para tal, respeitando assim o preceituado nos artigos 113º a 117º do C.P. Os crimes de natureza particular, no seguimento do preceituado no artigo 50º do C.P.P, apenas conferem legitimidade ao M.P. após apresentação de queixa, bem como a constituição como assistente.

Advindo da reforma de 2007, o crime de abuso sexual de menores passou a ter natureza pública com o intuito de cumprir o imperativo assumido pelo Estado Português, tanto a nível Europeu como a nível Internacional, designadamente a decisão-quadro 2004/68/JAI16, do Conselho de 22 de Dezembro do ano de 2003, publicada no JOUE³⁴ em 20 Janeiro do ano 2004, com a temática da luta contra a pornografia infantil a exploração sexual de crianças³⁵.

Assim sendo, o crime de abuso sexual de crianças enquadra-se nos crimes de natureza pública, sendo a sua denúncia obrigatória, com tramitação consagrada no preceituado do artigo 48º CPP. Neste seguimento, a intervenção do M.P. é realizada com base no interesse do menor, iniciando o processo-crime, mesmo com a sua objecção. A fase processual do inquérito *“compreende o conjunto de diligências que visam investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles e descobrir e recolher provas, em ordem à decisão sobre a acusação.”*³⁶ De ressaltar igualmente a actuação dos órgãos de polícia criminal que coadjuvam o M.P, sob orientação e dependência deste. Seguindo o preceituado nos artigos 56º e 270º/ n.º1 do C.P.P., praticando actos cautelares urgentes e necessários a assegurar os meios de

³⁴ Jornal Oficial da União Europeia.

³⁵ A decisão quadro supra foi de maior influência no que concerne a esta reforma, bem como o Protocolo Facultativo à Convenção sobre o direito das crianças, o Protocolo adicional das Nações Unidas relativo à repressão, à prevenção e à punição do tráfico de pessoas em especial de mulheres e crianças, a Convenção do Conselho da Europa contra o tráfico de seres humanos e finalmente a Convenção do Conselho da Europa sobre o Cibercrime.

³⁶ Cf. Número 1 do artigo 262º do Código de Processo Penal.

prova, pelo disposto no artigo 249º/ nº1 do C.P.P. No determinado pelo n.º 1 e 2 do artigo 270º C.P.P., o M.P. delega, se assim o entender, diligências relativas à fase de inquérito, designadamente ordenar nos órgãos de polícia criminal a efectivação de perícia nos termos do artigo 154º C.P.P.

Desta forma, caso o M.P. ao investigar um crime de abuso sexual de menores, tenha recolhido indícios suficientes de que os pressupostos do crime se verificaram deduz a acusação ou, caso contrário, arquiva o processo, cumprindo o preceituado no n.º1 do artigo 276º C.P.P.

No mesmo sentido, a atitude a assumir pelo do M.P. rege-se pelo conflito entre as exigências de tutela dos menores vítimas e o princípio da oficialidade. Incumbe à magistratura do ministério público a tutela dos interesses dos menores, não apenas nas jurisdições de família e menores, mas igualmente no processo penal, ou em qualquer outro em que os menores intervenham ou estejam interesses seus em causa, incumbindo-lhe também a iniciativa processual e sustentação da acusação³⁷. Ora, tendo em conta o tipo de crime enunciado, o menor poderá actuar como agente de produção de prova, o que poderá resultar em lesões resultantes da dupla vitimação, ou vitimação secundária, a nível da afectação da saúde, na sua integridade psicológica e no crescimento afectivo³⁸, como deverá actuar o magistrado nestas situações? Isto é, como deve o Ministério Público conjugar esta questão de proteger os interesses da criança e exercer as suas funções acusatórias?

O Magistrado do M.P. deverá conduzir a produção de prova por forma a assegurar a punição do autor do crime sem ponderação das consequências para o menor ou actuar cautelosamente mas com menor produção de prova, por forma à proteger a criança/jovem?

A resposta a esta questão não será linear, devendo analisar casuisticamente, mediante leitura atenta dos relatórios de intervenção junto do menor por técnicos especializados. A punição do agressor pode, por vezes, consubstanciar a melhor forma de tutela dos interesses do menor mas, por outro lado, poderá, em outras circunstâncias, atingir o efeito oposto. A questão não se prende meramente com uma vertente processual, mas sim verificar quais os valores a que o nosso

³⁷ Em respeito ao princípio da oficialidade, em respeito pelo artigo 53º do C.P.P.

³⁸ RIBEIRO, Catarina - **Crianças vítimas de abuso sexual intra-familiar: significados do envolvimento no Processo judicial e do papel dos magistrados**. Revista do Ministério Público. Ano 28 (Abr-Jun), p.75.

ordenamento jurídico atribui supremacia. Na verdade, reportando-nos ao princípio da concordância prática, afirma VIEIRA DE ANDRADE:

*“A solução dos conflitos ou colisão não pode ser resolvida através de uma preferência abstracta, com o mero recurso à ideia de uma ordem hierárquica dos valores constitucionais. É difícil estabelecer, em abstracto, uma hierarquia entre os bens constitucionalmente protegidos, em termos de obter uma resposta que permita sacrificar sistematicamente os menos importantes. Ainda que se tenha a representação comum de que os direitos não podem valer exactamente o mesmo – até porque se referem com intensidades diversas ao fundamento comum da dignidade da pessoa humana – verifica-se que essa hierarquização natural só pode fazer-se, na maior parte das hipóteses, quando se consideram as circunstâncias dos casos concretos.”*³⁹

Na esteira de GOMES CANOTILHO, o princípio da concordância prática confere que o conflito entre os bens jurídicos seja coordenado por forma a evitar o sacrifício (total) de uns em conexão com os outros:

*“O campo de eleição do princípio da concordância prática tem sido até agora o dos direitos fundamentais (colisão entre direitos fundamentais ou entre direitos fundamentais e bens jurídicos constitucionalmente protegidos). Subjacente a este princípio está a ideia do igual valor dos bens constitucionais (e não uma diferença de hierarquia) que impede, como solução, o sacrifício de uns em relação aos outros, e impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização ou concordância prática entre estes bens”*⁴⁰

Assim, respeitando este princípio, dever-se-á evitar a lesão das necessidades de protecção do menor e da procura da verdade material, potenciando, ao máximo, cada uma delas, mas respeitando as suas exigências.

Todavia, existem critérios a ter em conta para a ponderação e análise nesta questão. Desde o princípio do superior interesse da criança, a finalidade do direito penal e a relação com o processo e a dignidade humana como limite da instrumentalização do menor no processo são

³⁹ ANDRADE, Vieira de - **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 2ªed., Almedina, 2001, p. 51.

⁴⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes - **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Editora Almedina, edição 2003, p. 104.

questões a considerar ao analisar concretamente cada processo, o comportamento de cada menor, os seus limites e condições físicas e psicológicas.

Ora, princípio do superior interesse da criança⁴¹ integra o direito penal tal como outros princípios aceites como enformadores embora, segundo FERNANDO SILVA, o superior interesse da criança, para além de integrar a estrutura valorativa do processo penal “*como, nos processos em que intervêm crianças, actua como função negativa de limite dos demais princípios, designadamente da oficialidade, da legalidade do contraditório e da audiência*”⁴². No mesmo sentido, “*como agente judiciário que intervém sempre que em causa estejam os interesses das crianças, o M.P. está particularmente investido de poderes especiais para actuar, promovendo aquele interesse*”⁴³. Desta forma, a actuação do M.P. deverá pautar-se primordialmente pela realização do superior interesse da criança, sendo este limite aos efeitos da dupla vitimação que poderão advir da intervenção do menor no processo. Por outro lado, as finalidades do direito penal, estando o mesmo “*vocacionado para funções de controlo social tendo como principal, mesmo única, função a protecção de bens jurídicos*”⁴⁴, são assumidas igualmente pela intervenção do processo penal, tutelando também este bens jurídicos e protecção de direitos fundamentais. Quando ocorre um conflito entre a tutela de bens jurídicos e a descoberta da verdade material, tem de existir elevada consideração sobre o menor e a sua condição. Não sendo possível a harmonia de ambas as finalidades, deverá prevalecer a tutela dos bens jurídicos, pois, esta é dotada de natureza absoluta, não sendo a descoberta da verdade material fundamento para colocar em perigo a saúde do menor vítima. Por fim, deverá ser igualmente tida em conta a dignidade do menor, não devendo este ser instrumentalizado no processo. O princípio da dignidade da pessoa humana impõe limites à instrumentalização, mesmo que a finalidade seja a descoberta da verdade material, devendo desta forma as exigências processuais, relativas ao apuramento da verdade material, ceder perante a instrumentalização do menor que resulte em afectação da sua saúde ou da sua dignidade.

⁴¹ Fonte normativa no artigo 3º da Convenção Internacional Sobre os Direitos da Criança e artigo 24º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, integrados no nosso ordenamento jurídico pelo artigo 8º da C.R.P.

⁴² SILVA, Fernando José da – **Representação dos Menores em Processo Penal: Simpósio em homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português**. Coimbra Editora, 2009, p.772.

⁴³ SILVA, Fernando José da – **O Papel do Ministério Público na Protecção de Menores. A Responsabilidade Comunitária da Justiça – O Papel do Ministério Público**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p.226.

⁴⁴ SILVA, Fernando José da – **Direito Penal Especial – Crimes Contra as Pessoas**. Lisboa, Quid Juris, 2011, p.8.

- **O BEM JURÍDICO LIBERDADE/AUTODETERMINAÇÃO SEXUAL**

A temática referente ao bem jurídico tutelado e protegido pela incriminação terá efectivamente uma relevância particular, devendo o Direito Penal intervir como garante da vida em comunidade, protegendo a pessoa, os seus direitos e liberdades e respeitando o seu livre arbítrio. As normas que consagram o crime de abuso sexual de menores têm como cerne a protecção da sexualidade da criança ou adolescente que, numa fase inicial e de desenvolvimento pessoal, carece inevitavelmente de defesa jurídica. Desta forma, a protecção da liberdade sexual é consagrada na sua vertente cautelar, sendo tutelada uma vontade pessoal pouco desenvolvida, em que o agente actua aproveitando de imaturidade e vulnerabilidade.

Entendendo-se que o marco etário os catorze anos de idade simetriza a fronteira entre a infância e a adolescência, a lei enuncia como crime contra a autodeterminação sexual os compreendidos na secção II do capítulo V do Código Penal, os artigos 171º a 177º.

Na verdade, o bem jurídico tutelado a sua fonte na Constituição da República Portuguesa, mais precisamente no artigo 69º, relativamente ao qual escrevem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA *"Consagra-se neste artigo um direito das crianças à protecção, impondo-se os correlativos deveres de prestação ou de actividade ao Estado e à sociedade. (...) Supõe, naturalmente, um direito 'negativo' das crianças a não serem abandonadas, discriminadas ou oprimidas."*⁴⁵

Desta forma, o ordenamento jurídico português aclama a liberdade sexual como o bem jurídico protegido do ponto vista da vítima adulta mas, por outro lado, quando a vítima é menor, não sendo capaz de se autodeterminar na esfera sexual, irá culminar num desenvolvimento imperturbado da sua juventude, sendo tutelado assim a autodeterminação sexual. Evidentemente, a criança deverá encontrar uma situação especial relativamente ao adulto, devendo ser garantido e protegido o seu futuro, com condições de igualdade de possibilidades.

No âmbito da particularidade referente aos abusos sexuais de menores, a necessidade de protecção reside igualmente na sua inocente confiança no outro. O bem jurídico protegido com esta incriminação de abuso sexual visa mormente a protecção da autodeterminação sexual, sob um molde muito característico: proteger face a comportamentos de cariz sexual que, considerando

⁴⁵ CANOTILHO, José Gomes; VITAL, Moreira. **Constituição da República Portuguesa – Anotada**, Volume I - Artigos 1º a 107º, páginas 869 e ss. Coimbra Editora, 2007.

claramente a idade precoce da vítima, podendo, ainda que sem coacção, deteriorar gravemente a livre formação da sua personalidade. Neste seguimento, a lei presume que, com a prática de actos sexuais com crianças, o desenvolvimento global da vítima se encontre lesado.

COSTA ANDRADE nesta matéria indica que “até atingir um certo grau de desenvolvimento, indiciado por determinados limites etários, o menor deve ser preservado dos perigos relacionados com o desenvolvimento prematuro em actividades sexuais.”⁴⁶ Por outro lado, FIGUEIREDO DIAS⁴⁷ enuncia uma obrigação de virgindade quando estejam em causa vítimas menores, de ambos os sexos.

O tipo legal que se encontra previsto no artigo 171º e ss. do C.P. com secção sob denominação “*crimes contra a autodeterminação sexual*” visa tutelar o direito à protecção da sexualidade do menor. Na verdade, o bem jurídico liberdade sexual deverá considerar-se em sentido amplo, que, embora não existam alterações em função da idade, se consubstancia de formas distintas. Em consequência, são punidos os comportamentos de teor sexual que incidem sobre menores por, atendendo à idade da vítima, se considerar que estes não têm capacidade de se autodeterminar sexualmente. Pelo exposto, é possível retirar a conclusão de que são punidas as condutas que ofendem a liberdade sexual da criança, intervindo o Direito Penal segundo sujeição dos interesses de cada cidadão, contrariamente ao anteriormente verificado, de concepção geral da comunidade relativa à moral e ao pudor.

Pela leitura de jurisprudência portuguesa, é possível extrair que “atentar contra a autodeterminação sexual do ofendido, o bem jurídico protegido: a liberdade de se relacionar sexualmente ou não e com quem, para os adultos; a liberdade de crescer na relativa inocência até se atingir a idade da razão para então e aí se poder exercer plenamente aquela liberdade.”⁴⁸

Neste seguimento, “o bem jurídico protegido pelos crimes sexuais (...) é o da liberdade e autodeterminação sexual da pessoa, tutelando-se ainda, nos casos dos crimes da secção II, o desenvolvimento livre da personalidade do menor na esfera sexual, ou seja, o desenvolvimento sem entraves da sua identidade sexual.”⁴⁹

Todavia, o bem jurídico protegido pela incriminação, para além da liberdade e autodeterminação sexual, assume relevo na afectação da integridade física e psíquica, inerente ao acto abusivo, bem como o livre desenvolvimento da personalidade do menor, o seu bem-estar e o

⁴⁶ ANDRADE, Manuel da Costa. **Consentimento e acordo em Direito Penal**, Coimbra editora 1991, p.396.

⁴⁷ DIAS, Figueiredo - in Código Penal - **Actas e Projecto da Comissão de Revisão**, Ministério da Justiça, 1993, págs. 261

⁴⁸ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça. Processo: 05P2442, datado de 12-07-2005

⁴⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora. Processo 59/11.5GDPTG.E1, datado de 07-01-2014

normal desenvolvimento psíquico. Desta forma, deve ser dada ênfase à segurança do menor, a sua saúde, educação e desenvolvimento, tendo em conta que todas as repercussões vão para além do foro meramente sexual causando dificuldades no livre desenvolvimento do menor pela sua tenra idade.

Em suma, os tipos legais previstos, têm como pretensão a preservação de integridade da criança, ponderando assim um futuro em que seja possível alcançar por elas mesmas um pleno e livre desenvolvimento do seu carácter na esfera sexual.

II - A DICOTOMIA ENTRE PROTECÇÃO DA VÍTIMA E PUNIÇÃO DO AGRESSOR

“Todos nós, enquanto cidadãos temos sempre uma sensação de necessidade de intervenção imediata com objectivo de punir o agressor (...). É importante que o sistema dê resposta às duas questões: que, por um lado, crie condições de para a responsabilidade do agressor; e por outro, crie o cenário ideal para a protecção e recuperação daquela criança, mas que o ênfase seja dado relativamente a esta segunda circunstância.”

Prof. Doutor Fernando Silva - Crimes contra crianças

Rubrica TSF - 01 de Abril de 2010

CAPÍTULO I - TUTELA DA VÍTIMA MENOR PROTEGIDA PELA INCRIMINAÇÃO

• NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA

O direito de intervenção no processo é conferido ao ofendido do crime aditado pela Lei Constitucional 1/97, de 20 de Setembro, sendo-lhe assim legitimado pelo disposto no artigo 32º, número 7 da Constituição da República Portuguesa (doravante C.R.P.), não sendo todavia especificadas as dimensões do direito do ofendido⁵⁰.

Ora, este direito de intervenção importa, igualmente, pelo direito de acesso aos tribunais, bem como efectividade desta tutela jurisdicional, ambos contemplados no artigo 20º da C.R.P. Neste seguimento, *“não é suficiente garantia o direito de acesso aos tribunais ou o direito de acção. A tutela através dos tribunais deve ser efectiva. O princípio da efectividade articula-se, assim, com uma compreensão unitária da relação entre direitos materiais e direitos processuais, entre direitos fundamentais e organização e processo de protecção e garantia.”*⁵¹ No presente contexto, verifica-se a necessidade de, a par com o princípio da efectividade, se aplique em pleno o princípio do contraditório ao ofendido, impondo o *“direito/dever de o juiz ouvir as razões dos demais sujeitos processuais sobre questões que deva decidir, o direito de audiência de todos os sujeitos processuais que possam vir a ser afectados pela decisão, para lhes garantir a possibilidade de influenciarem o decurso do processo.”*⁵²

Desta forma, verifica-se uma obrigação constitucional da intervenção do ofendido no direito penal como um verdadeiro direito fundamental.

Relativamente ao preceituado em Lei Constitucional para protecção das crianças e jovens, mais precisamente infância e juventude, enquadra-se na Parte I⁵³, Título III da C.R.P, dos *“direitos de matriz fundamentalmente social”*⁵⁴.

⁵⁰ Sendo remetido da Lei Constitucional para a lei – “o ofendido tem o direito de intervir no processo, nos termos da lei”.

⁵¹ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, vol. I, página 416.

⁵² CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, vol. I, página 523.

⁵³ Direitos e deveres fundamentais.

Ora, o artigo 69º da C.R.P. com epígrafe “*Infância*” consagra um *direito das crianças à protecção*⁵⁵ tratando-se de um direito social que impõe a protecção de todas as crianças por igual, com direito ao seu desenvolvimento integral, ora da sua personalidade, ora garantia da dignidade da pessoa humana, colocando “*os interesses da criança como parâmetro material básico da qualquer politica de protecção de crianças e jovens.*”⁵⁶

O artigo 70º da C.R.P., com a epígrafe “*Juventude*”, define um direito de especial protecção aos jovens para, em conformidade com o título III, tratar da efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais. Corresponde assim, a obrigações estatais sendo concretizadas por via legislativa e administrativa. Os direitos económicos, sociais e culturais em referência, entre eles, emprego, ensino, habitação, desporto e educação física, são análogos a todos os cidadãos. Todavia, enquanto jovens, estes têm um direito especial de protecção por parte do Estado para a realização desses direitos.

Sendo as crianças e jovens verdadeiros titulares de direitos, esta máxima produzirá os efeitos ordinários, igualmente, no âmbito do direito processual penal. Desta forma, a tutela do direito penal perante os menores é concedida em condições similares às dos adultos, com a óbvia ressalva da necessidade de maior cuidado, pela fragilidade inerente ao menor.

⁵⁴ RAMOS, José Joaquim Monteiro – **A Oficialidade e os Menores Vítimas de Crime, Conflitos e Harmonias na Busca da Tutela**. 1ª ed. Edição Científica Ratio Legis, 2012, página 134.

⁵⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, vol. I, página 869.

⁵⁶ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, vol. I, página 871.

• NO DIREITO INTERNACIONAL E DIREITO EUROPEU

No direito internacional e no direito europeu surgiram variados instrumentos no que concerne ao direito dos menores e das crianças. Por sua vez e com consagração no artigo 8º da C.R.P., os princípios de direito internacional e disposições de tratados que regem a União Europeia (doravante U.E.) sendo integradas no nosso ordenamento jurídico. Este artigo, inicialmente, regulava a recepção do direito internacional público. Actualmente, são de igual forma reconhecidas as normas que emanam das organizações internacionais bem como as disposições de tratados que regem a U.E., providas das suas instituições⁵⁷.

Desta forma e relativamente ao direito Internacional nesta matéria, a **Declaração Universal dos Direitos do Homem** (doravante D.U.D.H.), publicado no Diário da República, 1ª série, a 9 de Março de 1978, consagra⁵⁸ que existe um direito à jurisdição, considerando igualmente a vítima de crime, embora não exista qualquer norma no que concerne a crianças ou jovens. Por outro lado, o interesse do menor encontra-se consagrado no **Pacto Internacional Sobre os Direitos Civis e Políticos** (doravante P.I.D.C.P), de 16 de Setembro de 1966, que no seu artigo 24º⁵⁹ imputa ao Estado o dever de protecção das crianças/direito das crianças de protecção. No que concerne da **Convenção Europeia dos Direitos do Homem**, datada de 4 de Novembro de 1950, prevendo o direito à jurisdição tal como os diplomas enumerados anteriormente, não faz menção à protecção das crianças e jovens.

Com expressa referência dos direitos dos menores, a **Declaração dos Direitos da Criança**, Proclamada pela Resolução da Assembleia Geral 1386 (XIV), de 20 de Novembro de 1959, enuncia desde logo no seu preâmbulo:

⁵⁷ Redacção das L.C. nº1/82, que aditou o número 3 do artigo 8º da C.R.P. (modificado posteriormente pela L.C. 1/89) e a L.C. nº1/2004, que acrescenta o nº4.

⁵⁸ Artigo 10º da D.U.D.H – “Todas as pessoas têm direito, em plena igualdade, a uma audiência justa e pública julgada por um tribunal independente e imparcial em determinação dos seus direitos e obrigações e de qualquer acusação criminal contra elas.”

⁵⁹ Artigo 24º do P.I.D.C.P – “1. *Qualquer criança, sem nenhuma discriminação de raça, cor, sexo, língua, religião, origem nacional ou social, propriedade ou nascimento, tem direito, da parte da sua família, da sociedade e do Estado, às medidas de protecção que exija a sua condição de menor.*

2. *Toda e qualquer criança deve ser registada imediatamente após o nascimento e ter um nome.*

3. *Toda e qualquer criança tem o direito de adquirir uma nacionalidade.*”

“Considerando que a criança, por motivo da sua falta de maturidade física e intelectual, tem necessidade uma protecção e cuidados especiais, nomeadamente de protecção jurídica adequada, tanto antes como depois do nascimento;

Considerando que a necessidade de tal protecção foi proclamada na Declaração de Genebra dos Direitos da Criança de 1924 e reconhecida na Declaração Universal dos Direitos do Homem e nos estatutos de organismos especializados e organizações internacionais preocupadas com o bem-estar das crianças;

Considerando que a Humanidade deve à criança o melhor que tem para dar.”⁶⁰

A **Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança**, aprovada por unanimidade na Assembleia Geral das Nações Unidas a 20 de Novembro de 1989 enuncia um vasto conjunto de direitos fundamentais, dos direitos civis e políticos, bem como dos direitos económicos, sociais e culturais de todas as crianças, definindo as respectivas disposições para que as mesmas sejam aplicadas. Esta Convenção não representa apenas uma declaração de princípios gerais, inovando no sentido de, quando ratificada, representa um vínculo jurídico para os Estados que a ela aderem, devendo assim adequar as normas de Direito interno às da Convenção, para a protecção e promoção eficaz dos direitos nela consagrados. Desta forma, a importância legal desta Convenção assenta no seu carácter universal, ratificado pela quase totalidade de Estados do mundo⁶¹. A Convenção assenta em quatro pilares fundamentais relacionados directamente com todos os direitos das crianças, sendo estes: a *não discriminação*, tendo as crianças o direito de desenvolver por si todo o potencial, em qualquer momento e em qualquer parte do mundo; o *interesse superior da criança*, devendo ser ponderação prioritária em quaisquer acções e decisões que à criança diga respeito; a *sobrevivência e desenvolvimento* como importância vital da garantia do acesso a serviços básicos, bem como da igualdade de oportunidades e segurança para desenvolvimento pleno do menor; a *opinião da criança*, significando que as crianças devem ser ouvidas e sempre tidas em conta, considerando principalmente em questões relacionadas com os seus direitos. Desta forma, os artigos consagrados nesta Convenção, quando divididos em categorias, são assim considerados os direitos à sobrevivência, os direitos relativos ao desenvolvimento, os direitos relativos à protecção e os direitos de participação.

A **Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos das Crianças**, subscrita a 25 de Janeiro de 1996 com o seu objectivo integrado no preâmbulo de dar concreto conteúdo ao artigo

⁶⁰ Negrinho nosso.

⁶¹ Portugal ratificou esta Convenção em 21 de Setembro de 1990.

4º da Convenção Internacional dos Direitos das Crianças, tendo sido assinada e ratificada por Portugal⁶² e tendo implicações a nível processual, mas de grande impacto, pois pretende-se o reconhecimento aos menores de 18 anos um direito de acção⁶³, sendo atribuídos ao menor os direitos de ser informado do decurso do processo, das suas consequências, ser ouvido pelo tribunal bem como fazer-se acompanhar de pessoa da sua confiança⁶⁴. Do seu preâmbulo retira-se:

“Convencidos de que os direitos e o superior interesse das crianças deveriam ser promovidos e que, para o efeito, as crianças deveriam ter a possibilidade de exercer os seus direitos, em particular nos processos de família que lhes digam respeito;

Reconhecendo que as crianças deveriam receber informação relevante, por forma a permitir que esses direitos e o superior interesse sejam promovidos e as opiniões das crianças sejam tidas devidamente em consideração;

Reconhecendo a importância do papel parental na protecção e promoção dos direitos e do superior interesse das crianças, e considerando que, se necessário, os Estados deveriam participar nessa protecção e promoção.”

A **Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia**, adoptada em Nice, a 7 de Dezembro de 2000, não tendo sido incluída no Tratado de Lisboa, mas apenas anexada sob a forma de declaração⁶⁵, contém no seu artigo 24⁶⁶ menção à protecção e bem-estar do menor,

⁶² Adoptada e assinatura em Estrasburgo a 25 de Janeiro de 1996 (Série de Tratados Europeus, n.º 160), com entrada em vigor na ordem internacional a 1 de Julho de 2000. Em Portugal, a assinatura decorreu a 6 de Março de 1997, com aprovação em Resolução da Assembleia da República n.º 7/2014, a de 27 de Janeiro e publicada no Diário da República, I Série, n.º 18; A ratificação foi por Decreto do Presidente da República n.º 3/2014, a de 27 de Janeiro, publicado no Diário da República, I Série, n.º 18. Ao 17 de Fevereiro de 2014 o depósito do instrumento de ratificação junto do Secretário-Geral do Conselho da Europa ainda não havia sido efectuada, mas a sua entrada em vigor na ordem jurídica portuguesa foi no primeiro dia do mês seguinte ao termo de um período de três meses após a data do depósito do instrumento de ratificação.

⁶³ De acção penal inclusive.

⁶⁴ Conceito que irá ser elaborado na parte terceira do presente estudo.

⁶⁵ Com o Tratado de Lisboa, a Carta dos Direitos Fundamentais adquire força jurídica vinculativa para 25 Estados Membros, beneficiando o Reino Unido e a Polónia de uma derrogação da sua aplicação. Esta Carta foi modificada em 2007, sendo proclamada em 12 de Dezembro de 2007, entrando em vigor a 1 de Dezembro de 2009, em simultâneo com o Tratado de Lisboa.

⁶⁶ Artigo 24 da Carta dos Direitos Fundamentais - Direitos das crianças:

1. As crianças têm direito à protecção e aos cuidados necessários ao seu bem-estar. Podem exprimir livremente a sua opinião, que será tomada em consideração nos assuntos que lhes digam respeito, em função da sua idade e maturidade.
2. Todos os actos relativos às crianças, quer praticados por entidades públicas, quer por instituições privadas, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança.

impondo às entidades públicas e instituições privadas um critério decisor de superior interesse da criança para quaisquer actos relativos a estas. Considerada modesta em termos dos preceitos relativos aos direitos sociais, mormente se confrontada com os instrumentos das Nações Unidas, não se apresentou propriamente revolucionária em termos dos direitos nela consagrados. Esta Carta tem, outrossim, o mérito de conceder maior visibilidade aos direitos conjecturados, sendo citada por variadas vezes nas comunicações apresentadas em instâncias europeias.

As instituições europeias apadrinham igualmente numerosas iniciativas de promoção pelo respeito dos direitos humanos, não apenas em território da União. A U.E. financia a **Iniciativa Europeia para a Democracia e os Direitos Humanos**, com ênfase prioritário em quatro âmbitos: *reforço da democracia, da boa governação e do Estado de Direito; a abolição da pena de morte; o combate à tortura através de medidas tanto preventivas como repressivas; e a luta contra o racismo e a discriminação racial*. No âmbito da temática em apreço, ressalva-se o facto de esta iniciativa financiar ainda projectos de igualdade de género e protecção das crianças, apoiando iniciativas conjuntamente com outras organizações como as Nações Unidas, o Conselho da Europa, o Comité Internacional da Cruz Vermelha, e a Organização para a Segurança e Cooperação na Europa, empenhadas na promoção dos direitos humanos.

Desta forma, com ênfase para a Declaração dos Direitos da Criança, a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, e a Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos das Crianças, legislação que aborda especificamente o a tutela do menor vítima de crime, demonstrando uma necessidade legislativa, internacional e europeia, com directa influência no nosso ordenamento jurídico, desde meados do Século XX e apoiado em iniciativas de concretização da figura da criança/jovem como ser titular de direitos, com a devida protecção pelo legislador. Para além do enunciado, a protecção do menor não assenta apenas na afirmação dos seus direitos mas sim na protecção do mesmo, em medidas que garantam a sua segurança, possibilitando uma boa formação, educação e um crescimento saudável, autodeterminando-se com toda a sua liberdade e formando a sua personalidade sem vicissitudes. Para além do mais, verifica-se uma crescente ponderação da importância do superior interesse da criança como pedra de toque nesta matéria.

Relativamente ao **Tratado de Lisboa**, ressalva-se a cooperação judicial em matéria penal, tendo sido introduzida pelo Tratado de Maastricht em 1993 e sendo regida pelo Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. Decorrente da finalidade de uma luta eficiente contra a

3. Todas as crianças têm o direito de manter regularmente relações pessoais e contactos directos com ambos os progenitores, excepto se isso for contrário aos seus interesses.

criminalidade, verificou-se uma necessidade de reforço do diálogo bem como da ação entre as autoridades judiciárias dos Estados-Membros. Neste seguimento, a U.E. estabeleceu órgãos exclusivos para a entreajuda e a cooperação entre autoridades judiciárias⁶⁷. Esta cooperação judiciária em matéria penal determina o princípio de reconhecimento mútuo das sentenças e decisões judiciárias entre Estados-Membros, implicando a aproximação das legislações nacionais e a aplicação de regras mínimas comuns⁶⁸, estando sobretudo relacionadas com a admissibilidade da prova e com os direitos das vítimas de crime, bem como dos indivíduos no processo penal.⁶⁹

A tutela dos direitos da vítima de crime, mais concretamente a sua posição, conceito e alcance de intervenção, encontra-se regulada pela decisão-quadro do Conselho, de 15 de Março de 2001, publicada no dia seguinte no Jornal Oficial das Comunidades Europeias (doravante J.O.C.E.), invocando assim o direito da vítima de ser *“tratada com respeito pela sua dignidade, o seu direito a informar e a ser informada, o direito a compreender e ser compreendida, o direito a ser protegida nas várias fases do processo e o direito a que seja considerada a desvantagem de residir num Estado-Membro diferente daquele onde o crime foi cometido.”*⁷⁰

Ora, segundo o preceituado no artigo 1º, alínea a) da decisão-quadro em apreço, vítima será entendida como *“a pessoa singular que sofreu um dano, nomeadamente um atentado à sua integridade física ou mental, um dano moral ou uma perda material, directamente causadas por acções ou omissões que infrinjam a legislação penal de um Estado-Membro”*. Este conceito de vítima considera-se amplo, sendo que engloba ambos ofendido e lesado, pelo que será analisado posteriormente e relativo ao direito processual penal português.

Revindo a análise da Decisão-quadro relativa ao estatuto da vítima em processo penal, para além da conceitualização da vítima, é exigido o respeito pela dignidade pessoal da mesma, bem como o reconhecimento dos seus direitos e interesses legítimos. O número 2 do artigo 2º da Decisão-quadro, especifica que às vítimas especialmente vulneráveis deve ser assegurado tratamento específico adaptado à sua situação, sendo nestes casos enquadradas as vítimas de crime menores de idade. Para além do preceituado, à vítima é assegurado igualmente a possibilidade de audição e de apresentação de provas; o direito de receber informações e garantias de comunicação; a assistência específica à vítima e acesso ao aconselhamento; a possibilidade de reembolso das despesas que incorreu da legítima participação no processo penal; o direito de

⁶⁷ Tais como a Eurojust e a Rede Judiciária Europeia.

⁶⁸ Estas regras mínimas encontram-se consagradas no disposto do artigo 82º, número 2 do T.F.U.E., atribuindo ao Parlamento Europeu e Conselho competência para a sua criação.

⁶⁹ Consuta em *europa.eu* - Sítio Web oficial da União Europeia.

⁷⁰ Decisão-quadro do conselho de 15 de Março de 2001, relativa ao estatuto da vítima em processo penal (2001/220/JAI).

protecção da vida privada e imagem, da sua família e pessoas em situação equiparada; a protecção dos efeitos do depoimento nas vítimas mais vulneráveis, beneficiando de condições específicas; bem como o direito a indemnização no âmbito do processo penal.

Neste seguimento, a U.E. adopta legislação referente à luta contra o abuso sexual, a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil⁷¹ que visa combater os crimes sexuais contra crianças. Esta directiva aglomera aspetos desde a sanção à prevenção, bem como a assistência às vítimas, estando igualmente previstas disposições específicas, mormente respeitante à pornografia infantil na Internet e ao turismo sexual. A presente directiva pretende harmonização na U.E. no que concerne à criminalização do abuso sexual e da exploração sexual de crianças e da pornografia infantil, estabelecendo tal-qualmente sanções mínimas. As novas regras assimilam igualmente disposições que visam combater a pornografia infantil por via eletrónica e o turismo sexual, com o objectivo de inibir os abusadores sexuais já condenados para o exercício de atividades profissionais que envolvam contactos regulares com crianças.

Desta forma, a presente directiva define vinte crimes dissociados em quatro categorias, sendo estes: *os abusos sexuais*, considerando a prática de actos sexuais com uma criança ou jovem que não tenha atingido a maioridade sexual, ou mesmo forçá-la a resignar-se a tais atos com outra pessoa; *a exploração sexual*, coagindo um menor a participar em prostituição ou espetáculos pornográficos; *a pornografia infantil*, desde possuir, aceder, distribuir e fornecer ou produzir pornografia infantil; o *aliciamento de crianças por via eletrónica para fins sexuais*, enquadrando as propostas na Internet para encontros com um menor, no intuito de cometer abusos sexuais, bem como instigá-la, pelo mesmo método, a fornecer material pornográfico representando esse menor.

Questão de enfase será relativa às atividades profissionais e contacto com crianças por indivíduos condenados por prática de crime de abuso sexual de menores. Assim, a fim de evitar risco de reincidência, as pessoas condenadas por algum dos crimes tipificados na diretiva, segundo a mesma, devem poder ser impedidas de praticar atividades que envolvam contacto directo e regular com os menores, devendo os empregadores poder solicitar informações acerca de existência de condenação ou de inibição do exercício de atividades. Segundo a directiva em questão, estas informações devem de igual forma ser transmitidas aos outros Estados-Membros, evitando assim que um abusador sexual beneficie da livre circulação de trabalhadores na UE para trabalhar junto de crianças noutra país.

⁷¹ Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho de 13 de dezembro de 2011. **Luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil.** (2011/93/UE), substitui a Decisão-Quadro 2004/68/JAI do Conselho.

Por outro lado, verifica-se uma necessidade de controlar o turismo sexual, sendo este a organização de viagens com o intento de cometer actos de abuso sexual, de exploração sexual de crianças ou de pornografia infantil. Esta directiva, visando a responsabilidade criminal do abusador prevê que o Estado-Membro tenha legitimidade para julgar os seus nacionais por estes crimes cometidos no estrangeiro. Para além da competência quando o crime é cometido em território nacional ou por um dos seus nacionais, os Estados-Membros verificam as suas competências alargadas quando o autor do crime cometido no estrangeiro resida habitualmente no seu território ou se este crime tenha sido cometido em benefício de pessoa coletiva estabelecida no seu território, bem como quando a vítima menor for um dos seus nacionais.

No que diz respeito à pornografia infantil na Internet, os Estados-Membros têm o dever de assegurar que os *websites* dedicados à pornografia infantil e com origem no seu território sejam imediatamente eliminados, podendo bloquear o acesso a esses *websites* no seu território.

Esta directiva consagra, igualmente, formas de investigação, acção penal e competência para a mesma, sendo que a investigação e acção penal no que concerne a estes crimes não devem depender de queixa ou acusação, devendo a investigação e acção penal prosseguir mesmo se a vítima retire a sua declaração.

- **NO CÓDIGO PROCESSUAL PENAL E LEGISLAÇÃO AVULSA**

A preocupação de protecção da vítima no ordenamento jurídico português, ilustrado nas consecutivas reformas penais e processuais, tem ressalvado a necessidade de assegurar o respeito e dignidade da pessoa vítima de crime, passando assim a ser considerada como sujeito processual e receptora de medidas de protecção, realizando assim o verdadeiro objectivo de justiça penal.

a. **CONCEITUALIZAÇÃO DE VÍTIMA, OFENDIDO E SUJEITO PROCESSUAL ASSISTENTE**

No processo penal, as vítimas em regra surgem como ofendidos, permitindo assim, alternativa ou cumulativamente a sua constituição como assistente, figura processual com maior intervenção em todo o processo. Na verdade, a legitimidade para constituição de assistente centra-se na figura do ofendido. Pelo entendimento tradicional, o conceito de ofendido tende em ser restrito, significando assim que nem todo o lesado, mesmo que prejudicado pela verificação do crime se assegura como ofendido, sendo este apenas *“o titular dos interesses especialmente protegidos com a incriminação.”*

Desta forma, sendo distintos os conceitos de **vítima, ofendido e assistente**, pretende-se elucidar as suas definições para que, *à final*, seja possível verificar a efectiva tutela da vítima de crime.

A palavra **vítima** vem do latim, *victima*, definição do vocabulário jurídico, entendendo-se toda a pessoa que é sacrificada nos seus interesses, sofrendo um dano ou atingida por um qualquer mal. Em linguagem penal, esta designa o sujeito passivo de um crime.⁷² Desta forma o conceito de vítima abarca a existência de um crime, resultando qual um prejuízo: *“...que sofreu um dano...”*, sendo vítima toda a pessoa prejudicada pela prática do crime. O conceito de vítima não é um conceito jurídico. É um conceito aberto de origem criminológica que necessita de ser densificado.

⁷² A palavra vítima utiliza-se frequentemente em criminologia (ciência que estuda a causa dos crimes). Não sendo utilizada senão em sentido lato no processo penal.

COSTA ANDRADE⁷³ conceitualiza vítima como “*toda a pessoa física ou entidade colectiva directamente atingida, contra a sua vontade, na sua pessoa ou no seu património, pelo facto ilícito*”. Este assenta num conceito restrito de vítima, concordante por sua vez com o conceito restrito de ofendido.

O autor GARCIA PABLOS⁷⁴ aborda este conceito assente num processo de despersonalização e anonimato da vítima directamente atingida pelo crime. Desta forma, não entendeu adequada a identificação da vítima com abstracções como a “moral”, a “ordem jurídica” ou “económica”, sendo que nem todo o crime tem uma vítima.

CANCIO MELIÁ⁷⁵ defende, por sua vez, que o conceito de vítima deve sempre comportar um elemento pessoal, referindo pessoas “*de carne e osso*”, em que o sujeito se encontre imerso nas relações sociais.

Relativamente ao conceito de **ofendido**, o artigo 68º, n.º 1, alínea a) do C.P.P.⁷⁶ define o mesmo, enunciando igualmente a possibilidade de constituição de assistente, sendo que o legislador considera como “ofendido” a parte afectada pelo crime.

BELEZA DOS SANTOS⁷⁷ enuncia “*o que deve entender-se pela expressão partes particularmente ofendidas? Penso que devem assim considerar-se os titulares dos interesses que a lei quis especialmente proteger quando formulou a norma penal. Quando prevê e pune os crimes, o legislador quis defender certos interesses: o interesse da vida no homicídio, o da integridade corporal nas ofensas corporais, o da posse ou propriedade no furto, no dano ou na usurpação de coisa alheia. Praticada a infracção, ofenderam-se ou puseram-se em perigo estes interesses que especialmente se tiveram em vista na protecção penal, podendo também prejudicar-se secundariamente, acessoriamente, outros interesses. Os titulares dos interesses que a lei penal tem especialmente por fim proteger quando previu e puniu a infracção e que esta ofendeu ou pôs em perigo, são as partes particularmente ofendidas, ou directamente ofendidas e que, por isso, se podem constituir acusadores*”, correspondendo, desta forma, a um conceito restrito de vítima.

Neste sentido, pelo discriminado no tipo preenchido pela conduta criminosa, ofendido somente considera a pessoa que conserva a titularidade do interesse jurídico-penal posto em

⁷³ ANDRADE, Manuel Costa. **A Vítima e o problema criminal**, Coimbra, Faculdade de Direito, 1980, pág. 36 e ss.

⁷⁴ GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, António García-Pablos de. **Criminologia**, Editora: RT 8ª Edição, p. 122 e ss.

⁷⁵ CANCIO MELIÁ, Manuel - **Conducta de la Víctima e Imputacion Objectiva en Derecho Penal**. Ed. Bosch, Barcelona, pág. 225 e segs, 1998

⁷⁶ Reproduz a fórmula tradicional - artigo 4.º, número 2 do Decreto-Lei n.º 35007 referente ao artigo 11.º do Código de 1929 - e que o artigo 111º, número 1 do do Código Penal de 1982 também consagra.

⁷⁷ SANTOS, Beleza dos - **Partes Particularmente Ofendidas em Processo Criminal**, RLJ, ano 57, pág. 2.

perigo ou violado, pois a admissibilidade do conceito referente “às *peças directamente afectadas pelas incriminação*”, com exclusão dos lesados pela conduta do agente, abarcando apenas os titulares dos interesses que a norma incriminadora visa proteger directamente.

Para BELEZA DOS SANTOS não será possível a integração, nitidamente, no conceito de ofendido os titulares dos interesses em que a sua protecção é puramente indirecta ou mediata, vítimas de crime que em causa se encontram uma generalidade de interesses, mas não os específicos do candidato a assistente.

FIGUEIREDO DIAS⁷⁸ defende, por sua vez, “*um conceito de ofendido estrito ou limitado, que não abrangesse toda a pessoa que, de qualquer maneira e em qualquer grau, fosse afectada nos seus interesses jurídicos por uma infracção, considerando que a adopção de um conceito lato ou extensivo de ofendido, que abrangesse todas as pessoas civilmente lesadas pela infracção penal, sob todas as perspectivas, numa autêntica acção privada*”. Assim, no seu entendimento, a admissão de um conceito lato de ofendido traduziria num processo penal de autêntica acção privada⁷⁹.

Por outro lado, FARIA COSTA⁸⁰, considera que a lei penal não impõe que seja o ofendido titular do direito protegido pela incriminação, justificando pelo n.º 1 do artigo 113.º do C.P. pois explicitamente menciona “*titular dos interesses*”, significando a possibilidade de ser reconhecida legitimidade para exercício de direitos processuais do ofendido a quem simplesmente represente um interesse, sem ser titular do direito.

Assim, é possível verificar na tradição portuguesa a possibilidade legal da intervenção do ofendido no processo, através da figura de sujeito processual de assistente, sendo assegurados vários direitos, sendo explorados infra.

No que concerne ao **assistente**, esta é uma figura particular do Direito Processual Penal Português, tratando-se de um instituto sem grande correspondência no Direito Comparado⁸¹, mas que assegura uma intervenção mais coerente da vítima no decurso do processo. Pelo exposto no artigo 69º, número 1 do C.P.P., não se encontra qualquer definição de assistente, sendo apenas indicado a sua posição processual e atribuições, conforme epígrafe. Deste artigo é possível

⁷⁸ DIAS, Figueiredo - **Direito Processual Penal**, Volume I, 1981, pág. 509 a 510.

⁷⁹ Sendo esta a única justificação para que, desde 1929, o legislador nunca se tenha deixado cativar pelas tendências doutrinárias amplificadoras, tendo atendido á especificidade do direito processual português.

⁸⁰ COSTA, Faria - **Comentário Conimbricense do Código Penal**, Tomo II, pág. 30 ss.

⁸¹ CUNHA, Damião da - **Algumas reflexões sobre o estatuto do Assistente e seu Representante no Direito Processual Penal Português**, RPCC, Ano 5, 1995, pág. 153.

“*A figura do assistente corresponde a uma especificidade do processo penal. Pois, não se encontra uma figura análoga no direito comparado e pode dizer-se ainda que significa uma peculiaridade face os cânones tradicionais do processo penal, centrado na tríade “Tribunal/M.P./arguido”*”.

observar que os “ *assistentes têm a posição de colaboradores do Ministério Público, a cuja actividade subordinam a sua intervenção no processo, salvas as excepções da lei*”. Desta forma, os assistentes actuam como colaboradores/auxiliares do Ministério Público, embora com poderes de conformação autónomos, que lhe permitem distar do M.P. A acção do M.P. verifica-se dominante perante a do assistente, podendo, em alguns casos, condicionar o decurso do processo. Nos crimes em discussão, de natureza pública, a posição do assistente assenta, nitidamente, em colaborador do M.P. pois os poderes processuais dos quais dispõe traduzem-se em figuras de auxílio a este órgão.

Em suma, considera-se Assistente o “*sujeito processual que intervém no processo como colaborador do Ministério Público na promoção da aplicação da lei ao caso e legitimado em virtude da sua qualidade de ofendido, de especiais relações com o ofendido pelo crime ou pela natureza do próprio crime.*”⁸²

Decorre do artigo 68.º do C.P.P. quem tem legitimidade para constituição como assistentes, pela alínea a) do número 1 do artigo supra referido “ *Podem constituir-se assistentes (...) Os ofendidos, considerando-se como tais os titulares dos interesses que a lei especialmente quis proteger com a incriminação desde que maiores de 16 anos*”. Todavia e consoante a alínea d) do número indicado, caso o ofendido seja menor de 16 anos, a constituição como assistente é consentida ao representante legal, aos ascendentes e adoptantes ou irmãos, salvo se a pessoa em questão haja participado no crime. Assim, após requerimento apresentado tempestivamente, para que exista legitimidade, o juiz concede possibilidade do M.P. e arguido se pronunciarem sobre o requerimento, decidindo do mesmo por despacho.⁸³

Pelo consagrado em legislação processual penal, os assistentes podem intervir em qualquer altura do processo, aceitando o mesmo no estado em que se encontrar, desde que: - *o requeiram ao juiz cinco dias antes do início do debate instrutório ou da audiência de julgamento, pelo disposto no artigo 68.º nº 3 al. a); ou no prazo para deduzir acusação subsidiária da do Ministério Público ou para requerer a instrução, consoante conjugação dos artigos 284.º e 287.º, número 1 al. b) e artigo 68.º número 3 al. b).* A sua intervenção no decurso do processo não é pessoal, sendo sempre realizada através de mandatário judicial, advogado ou advogado estagiário, justificando essa necessária representação judiciária dos assistentes para obstar a inconvenientes da sua intervenção como sujeito processual, assegurando a colaboração técnica no processo. Por outro lado, os poderes processuais do assistente nos crimes de natureza pública e semipúblico relevam

⁸² SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I**, 2010, pág. 355.

⁸³ Cf. Artigos 68.º nº 2 e nº 4 do CPP.

no exercício do direito de queixa⁸⁴, sendo das manifestações processuais decorrentes do direito constitucional de acesso ao direito e aos tribunais, qualificado como pressuposto processual. Ocorre nos mesmos trâmites a constituição de assistente, verificando-se como condição de legitimidade para o exercício dos poderes próprios do assistente. Relativamente ao estatuto jurídico-processual do assistente, este constitui-se por uma generalidade de direitos e deveres, cuja estruturação observa uma linha orientadora de cooperação subordinada ao M.P. O assistente não detém um direito próprio de promoção processual, coadjuvando apenas com o M.P., na sua acção de promoção processual bem como nas fases processuais prévias ao julgamento. Os poderes processuais dos assistentes são semelhantes aos que competem ao M.P., mas compreensivelmente limitados, podendo, assim, o assistente pode acusar; intervir nos actos processuais; requerer diligências; recorrer de decisões que afectem, entre outras. Neste seguimento e conforme os termos do artigo 69.º, número 2 do C.P.P., compete em particular ao assistente: *“intervir no inquérito e na instrução oferecendo provas e requerendo as diligencias que se afigurem necessárias; deduzir acusação independentemente da apresentada pelo Ministério Público e, no caso de procedimento dependente de acusação particular, ainda que aquele não a deduza; interpor recurso das decisões que o afectem, mesmo que o Ministério Público não o tenha feito.”* No respeitante aos crimes de natureza pública e semipública, o assistente dispõe de 10 dias, após a notificação da acusação do M.P. para, de igual forma, deduzir acusação pela íntegra dos factos acusados pelo M.P., parte deles ou outros que não importem uma alteração substancial dos factos⁸⁵. Ressalva-se a questão de o assistente, nos crimes desta natureza, apenas pode deduzir acusação se o M.P. o tiver feito previamente, ou seja, o assistente apenas acusa se o M.P. tiver deduzido acusação previamente. No entanto, tendo o M.P. acusado, o assistente pode limitar-se a aderir à acusação⁸⁷, acusar autonomamente pelos mesmos factos, por parte deles ou por outros que não importem uma alteração substancial. Neste seguimento, se o M.P. não deduzir acusação ou não acusar por todos os factos, por sua vez, se o assistente entender que este o deveria ter feito, mesmo que os factos impliquem uma alteração substancial dessa acusação, nos termos do artigo 286.º nº 1 é facultado ao assistente o direito de requerer a abertura da instrução, sendo esta para

⁸⁴ A queixa considera-se na expressão de vontade do titular do respectivo direito, sendo manifestada por requerimento, na forma e prazo previstos na lei, para que seja possível proceder criminalmente contra alguém pela prática de um crime.

⁸⁵ Segundo o artigo 1.º nº 1 al. f), alteração substancial dos factos corresponde aquela que tiver por efeito a imputação ao arguido de um crime diverso ou a agravação dos limites máximos das sanções aplicáveis.

⁸⁶ Cf. Artigo 284.º nº 1 e 49.º, ambos do C.P.P.

⁸⁷ Cf. Artigo 284.º nº 2 al. a).

comprovação judicial da decisão de deduzir acusação ou, por outro lado, de arquivar o inquérito parcial ou totalmente⁸⁸.

Todavia, o papel do assistente assume maior importância na fase da Audiência de Discussão e Julgamento que, apesar de subordinado ao órgão judiciário, a sua presença não se indispensável bem como a falta de mandatário não institui impedimento de prossecução da diligência, o assistente materializa interesses que pressupõem uma intervenção activa, consubstanciando o ónus de atestar o seu interesse em agir. Durante esta fase, o assistente detém direito à prova, pois o mesmo pode requerer a sua produção quando essa não conste da acusação do M.P. Por outro lado, goza igualmente do direito ao contraditório, podendo participar no interrogatório, bem como contra-interrogatório de testemunhas apresentadas pelo assistente ou por outro sujeito processual. Assim, os poderes do assistente na audiência de julgamento são poderes assentidos como meio de disponibilizar elementos probatórios, nos limites fixados pela acusação do M.P. que se demonstrem importantes para a justa decisão do caso concreto e poderes que auxiliem na tarefa da descoberta da verdade. Finalizando, o assistente é dotado de legitimidade para recorrer de decisões que o afectem, conforme o preceituado nos artigos 69º, número 2, alínea c) e 401º número 1, alínea b), ambos do C.P.P. Tem legitimidade para recorrer das decisões contrárias às pretensões sustentadas no processo mesmo que o Ministério o não tenha feito, sendo nesta linha irrelevante a natureza do crime em questão.

Ora, o recurso tem por fim corrigir eventuais lacunas de uma decisão, com intuito de aperfeiçoar a actividade jurisdicional⁸⁹. Neste seguimento, a legitimidade do assistente para recorrer apresenta-se mais restrita que a do M.P., pois este órgão do Estado pode recorrer de quaisquer decisões⁹⁰, contrariamente ao assistente que, como se afigura com a posição do arguido, apenas têm legitimidade para recorrer das decisões contra estas proferidas. Na vertente em que se afigura o interesse em agir como um pressuposto do recurso, este considera-se que tal delineação determina mera consequência ou diligência do interesse em agir.

Por outro lado, o legislador sentiu necessidade de efectivar a tutela das vítimas e crimes através de regimes jurídicos específicos, em legislação avulsa.

Ora, apresentando-se como complemento do C.P.P., verifica-se a existência de diplomas legais, nomeadamente de protecção de testemunhas, de indemnização das vítimas de crimes violentos, de protecção e assistência, bem como a lei de protecção de crianças e jovens em perigo

⁸⁸ SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal I**. 2010, p. 364

⁸⁹ CUNHA, José Damião da - **“Algumas Reflexões sobre o Estatuto do Assistente e do seu Representante no Direito Processual Penal Português”**, RPCC nº 5, 1995.

⁹⁰ Cf. Artigo 401º, número 1, alínea a) do C.P.P.

tornando, assim, o legislativo consideravelmente mais organizado e eficaz, com uma resposta eficiente relativa às novas necessidades processuais.

Neste seguimento, a **Lei de Protecção de Testemunhas**⁹¹ prevê actualmente a protecção de testemunhas especialmente vulneráveis, mais concretamente no preceituado do artigo 26º, decorrendo esta vulnerabilidade da diminuta idade. Desta forma, pelo enunciado no número 1 do artigo em questão:

“Quando num determinado acto processual deva participar testemunha especialmente vulnerável, a autoridade judiciária competente providenciará para que, independentemente da aplicação de outras medidas previstas neste diploma, tal acto decorra nas melhores condições possíveis, com vista a garantir a espontaneidade e a sinceridade das respostas.”

Desta forma, a Lei de Protecção de Testemunhas, em caso de testemunha especialmente vulnerável pretende assegurar que as suas declarações sejam obtidas nas melhores condições, bem como assegura igualmente a *ocultação da sua identidade e teleconferência*, por imagem e distorção de voz; *a reserva do conhecimento de identidade*, omitindo o anúncio da sua identidade⁹², e *medidas especiais de segurança*, sendo um programa aplicado durante ou após a pendência do processo. Ora, estas medidas especiais abrangem desde a entrega de documentos de identificação ou dados diferentes dos reais, alteração de aspecto físico da testemunha, criação de condições de meios de sustento por um período limitado, bem como concessão de habitação para a testemunha e agregado familiar em Portugal ou no estrangeiro.

Relativamente à **Indemnização das Vítimas de Crimes Violentos e de Violência Doméstica**, prevista no artigo 130º, número 1 do C.P. com remissão para legislação especial⁹³, tem fundamento nos casos em que o agente do crime não puder satisfazer a indemnização devida, ficando esta solidariedade comunitária para com as vítimas de crime com especial desvalor social a cargo do Estado.

No que diz respeito à promoção de direitos e protecção do desenvolvimento integral de menor de dezoito anos⁹⁴, a **Lei de Promoção e Protecção das Crianças e Jovens em Perigo**,

⁹¹ Lei n.º 93/99, de 14 de Julho, com as alterações segundo a Lei n.º 29/2008, de 04/07 e Lei n.º 42/2010, de 03/09;

⁹² Cf. Artigo 16º da Lei de Protecção de Testemunhas.

⁹³ Actualmente consagrado na Lei n.º 104/2009 de 14 de Setembro.

⁹⁴ Entre os dezoito e os vinte anos pode ser requerida prorrogação da intervenção que foi iniciada antes dos dezoito anos, ao abrigo do artigo 5º, alínea a) da Lei de Promoção e Protecção de Crianças e Jovens em perigo.

aprovada pela Lei 147/99 de 1 de Setembro⁹⁵, prevê uma intervenção na vida dos menores a nível tutelar e iniciando-se com a tentativa de acordo dos pais, representantes legais ou quem tenha a guarda do menor e as entidades com competência em matéria de infância e juventude. Caso não seja possível o acordo supra descrito, existirá intervenção subsidiária das Comissões de Protecção de Crianças e Jovens, instaurando o processo de promoção e protecção com acordo dos pais da criança ou jovem, representante legal ou de quem tenha a guarda de facto, sem que exista oposição por parte do menor com idade igual ou superior a doze anos e com capacidade para interiorizar o sentido da intervenção. Caso não exista esse acordo ou o trabalho por parte da Comissão não se verifique eficaz, o artigo 11º desta Lei prevê a intervenção judicial sendo esta, assim, subsidiária relativamente à intervenção da Comissão. Durante o período de diagnóstico da situação do menor podem ser aplicadas medidas cautelares, com duração máxima de seis meses, nos casos considerados de emergência⁹⁶. Após o diagnóstico, o meio familiar da criança ou jovem verifica-se fundamental, tendo de permitir o cumprimento das medidas aplicadas e a consequente recuperação do menor. Se, por outro lado, não existe quaisquer medidas que salvaguardem o menor tendo em conta o meio sócio-familiar em que se encontra inserido, este pode ser temporário ou definitivamente afastado do mesmo para que o processo de promoção e protecção cumpra a sua finalidade – o garante do bem-estar e desenvolvimento completo do menor, sem factores de perigo para a sua saúde, segurança, educação e formação.

⁹⁵ Revista pela Lei 31/2003, de 22 de Agosto.

⁹⁶ Cf. Artigo 37º da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo.

- **ORIENTAÇÕES GERAIS DE INTERVENÇÃO NO PROCEDIMENTO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL**

O procedimento de investigação criminal decorre com titularidade do Ministério Público e apoio dos investigadores da polícia judiciária desde o momento da aquisição da notícia do crime até acusação do arguido, existindo indícios da prática do tipo ilícito por agente determinado. Independentemente de manifestação por parte do ofendido, e como já supra referenciado no presente estudo, sendo o abuso sexual um crime público bastaria a notícia do crime para que o M.P. exerça a acção penal⁹⁷.

Por outro lado, o dever de comunicação de quaisquer suspeitas de abuso de crianças aplicável aplica-se tanto à população em geral, nos termos do artigo 66º da Lei 147/99 de 1 de Setembro⁹⁸, bem como às entidades policiais⁹⁹ e às Comissões de Protecção ou autoridades judiciárias, sendo desta forma obrigatório para quaisquer pessoas com conhecimento de circunstâncias que afectem a criança, a sua vida, a sua integridade física, psíquica, a sua liberdade...¹⁰⁰.

Em consequência de comunicação, por quaisquer vias, de uma eventual situação de abuso sexual, a criança vítima é observada em gabinetes médico-legais ou outros, desde que sejam consideradas entidades competentes para a avaliação e a realização do exame sexual. Todavia, a problemática da dificuldade de preservação da prova leva a que estes exames devam ser realizados num curto espaço de tempo após o abuso sexual pois os vestígios físicos são de rápida deterioração.

As perícias médico-legais são, assim, realizadas mediante despacho lavrado pela autoridade judiciária competente com solicitação dos órgãos de polícia criminal, ou no seguimento da recepção de denúncia do crime nos Gabinetes Médico-Legais. No caso de ser o perito médico a adquirir a denúncia do crime deverá, desta forma, transmiti-la com a maior

⁹⁷ Artigo 48º CPP.

⁹⁸ Lei de protecção de crianças e jovens em perigo.

⁹⁹ Polícia Judiciária, Polícia de Segurança Pública e Guarda Nacional Republicana.

¹⁰⁰ MAGALHÃES, Teresa - **Abuso de crianças e Jovens**. Páginas 142 e 143. Editor Lidel, 2010.

brevidade ao M.P., devendo juntar, sempre que possível, relatório pericial do exame realizado, ainda que preliminar.

Sempre que possível, com o intuito de assegurar a boa execução das perícias supra, os serviços médico-legais podem e devem executar os actos cautelares inevitáveis e urgentes para atestar os meios de prova, procedendo designadamente ao exame, a colheitas e à preservação de vestígios, nunca interferindo nas competências legais da autoridade à qual compete a investigação. Neste seguimento, a direcção da perícia deve ir no sentido de que a acusação e o julgamento se fundam na prova material produzida pelos profissionais que cooperaram com seus conhecimentos.

No sistema processual penal vigora, com o disposto no artigo 127.º do C.P.P., a regra da livre apreciação da prova, em que a mesma é apreciada conforme as regras da experiência e da livre convicção do julgador¹⁰¹, sendo dado ao juiz o poder de valorar a prova.

A força probatória da prova pericial, à partida, não pode ser afastada pelo juiz, ou seja, não pode o juiz não discordar com o perito médico. Na verdade, sempre que o julgador afastar ou divergir da perícia, este deverá ser fundamentado, baseado assim em erro notório ou, por outro lado, no facto de ser perito na matéria.

No respeitante à intervenção judicial, esta é subsidiária, pois a Lei de Promoção e Protecção¹⁰² prevê intervenção do Tribunal de Família e Menores quando não for possível desenvolver a acção pretendida junto das entidades em matéria de infância e juventude¹⁰³, as comissões de protecção (doravante CPCJ)¹⁰⁴, bem como os pais ou o representante legal/quem tem a guarda de facto.

Todavia, de acordo com a legislação supra, as comissões de menores apenas podem prosseguir a sua acção com o consentimento dos detentores do poder paternal e, tendo o menor doze anos ou mais, sem a sua oposição. Após a determinação efectiva das medidas a aplicar é

¹⁰¹ Cfr. artigo 163º C.P.P.

¹⁰² Lei n.º 147/99 de 1 de Setembro - Lei de protecção de crianças e jovens em perigo.

¹⁰³ Apenas se justifica a intervenção do Tribunal de Família e Menores quando a CPCJ não tiver possibilidade de resolução da situação em perigo e o M.P. assim entenda, bem como no caso de manifestação do não entendimento no acordo estabelecido pelos detentores do poder paternal. Na verdade, em determinados processos, não existe justificação para verificação do consentimento se o representante legal for o agressor, sendo o seu consentimento, obviamente, viciado, não fazendo sentido esperar pelo seu consentimento. Nestas circunstâncias o processo deveria tornar-se único ou de atribuição de competência exclusiva aos Tribunais, pois pode ocorrer um desvio entre o sentido ou orientação do trabalho efectuado pela CPCJ e do inquérito judicial. Se o processo de inquérito judicial pretende ser sigiloso, o outro estaria a chamar o agressor para dar o seu consentimento, comprometendo assim a estratégia de investigação.

¹⁰⁴ As Comissões de Protecção de Crianças e Jovens em Risco (CPCJR) detêm um relevante papel na investigação. Estas são instituições oficiais não judiciárias, tendo autonomia funcional, com o objectivo da promoção dos direitos e a protecção das crianças e jovens. A CPCJR intervém por própria iniciativa ou mediante participação verbal ou escrita de qualquer pessoa, organismo público ou privado.

imprescindível a aceitação do acordo de promoção e protecção por todos os envolvidos no processo em questão.

Desta forma, quem intervém quando uma criança é abusada?

Quando existe o conhecimento de um caso de abuso sexual, surge potencialmente a intervenção de diversas instituições para que seja assegurada a protecção do menor. Assim, verifica-se a actuação das Comissões de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo, do Tribunal de Família e Menores¹⁰⁵, do Ministério Público, das Autoridades policiais, do Instituto Nacional Medicina Legal, I.P. e de diversos Psicólogos bem como Assistentes Sociais.

O planeamento da intervenção na investigação das circunstâncias do crime deverá ter sempre em maior consideração o bem-estar do menor e o seu acompanhamento, sendo o superior interesse do menor pedra-de-toque. Desta forma, toda a investigação deverá incluir os profissionais de protecção que intervenham na investigação com o pretendo de planeamento da intervenção e de organizar as diferentes funções dos profissionais em questão. A principal tarefa será, desta forma, o próprio processo interdisciplinar, precisando de incluir, sempre que estes intervenham, pessoas das áreas legal, terapêutica, médica, ou outras, com a responsabilidade de garante da protecção do menor, assegurando um acompanhamento com intuito de intervenção reparadora e terapêutica durante todo o processo

Uma vez iniciado o processo judicial por alegados abusos sexuais a um menor, o procedimento de recolha de indícios pode apresentar uma morosidade que, para assegurar o bem-estar do menor terá de se combater com uma intervenção rápida e eficaz junto da criança/jovem. Por outro lado, quem intervêm por parte do sistema jurídico-penal deverá agir em colaboração, podendo apenas assim verificar-se uma coordenação de esforços para tutelar o superior interesse da criança.

Ora, desta forma e respeitando o ordenamento processual penal português e a intervenção dos sujeitos processuais, deverá sempre ser o mesmo agente a recolher os dados junto do menor bem como interrogar o alegado abusador. De igual forma deverá ser o mesmo Procurador, em respeito da confiança do menor, já abalada inevitavelmente, para protecção e salvaguarda do bem-estar mental e físico do menor.

Apenas poderá existir uma verdadeira intervenção no sentido de tutelar o superior interesse do menor se existir discussão e decisões conjuntas entre todos os intervenientes junto da criança/jovem.

¹⁰⁵ Com intervenção subsidiária.

O procedimento de planeamento para uma intervenção junto do menor deverá esclarecer questões relevantes dentro da operação profissional¹⁰⁶:

- 1. Quem acompanhará a criança/jovem às várias diligências judiciais?*
- 2. Que profissionais falarão com as pessoas da rede de suporte da criança/jovem que não são suspeitos de estarem envolvidos no possível abuso, enquanto decorre o inquérito?*
- 3. Para onde irá a criança/jovem se for considerado que não é seguro voltar para a casa/instituição onde vivia?*
- 4. Que diferentes papéis e funções terão a polícia, os agentes judiciais, os serviços de protecção e os serviços de tratamento da saúde física e mental da criança/jovem e como cooperarão?*
- 5. Sendo o processo difícil e havendo experiências traumáticas a relatar, poderá ser importante iniciar acompanhamento psicológico imediato e continuá-lo ao longo do processo.*
- 6. Quem vão ser os interlocutores das instituições de protecção/acolhimento/tratamento na polícia e no tribunal?*
- 7. Quais são as consequências práticas se a avaliação forense não confirmar os factos substanciais?*
- 8. Como intervir no caso de uma eventual infirmação das suspeitas ou da não-prova dos factos?*
- 9. Uma vez contactada a Comissão de Protecção de Crianças e Jovens (doravante C.P.C.J.), o coordenador do processo de promoção e protecção assumirá o papel de coordenar os esforços dos profissionais até aqui envolvidos, dentro dos limites de intervenção da C.P.C.J. Se a intervenção da C.P.C.J. for impedida pelo não consentimento dos pais ou representantes legais da criança/jovem, o caso é comunicado ao Ministério Público e, a partir desse ponto, o Instituto da Segurança Social, I.P., através das Equipas Multidisciplinares de Assessoria aos Tribunais (E.M.A.T.) e por solicitação do Tribunal, ou a Santa Casa da Misericórdia, nomeiam um coordenador de caso que passará a assumir a*

¹⁰⁶ CARVALHO, Álvaro de; DUARTE, Fátima; MATIAS, Miguel; MORGADO, Maria Violete; PIRES, Teresa; SOEIRO, Cristina; VAZ, Vera - **Linhas Orientadoras para Actuação em Casos de Indícios de Abuso Sexual de Crianças e Jovens**. Maio de 2010, páginas 56 e ss.

responsabilidade pelo bem-estar e protecção da criança/jovem acompanhando-a ao longo do processo.”

Desta forma, em resposta a estas questões, teria de existir uma coordenação altamente pensada e direccionada no interesse do menor, na tentativa de evitar ao máximo o fenómeno de dupla vitimação e ponderando a melhor forma de organizar os processos e a transmissão de informações na eventual intervenção das Comissões de Protecção de Menores e Processo Judicial.

CAPÍTULO II – PUNIÇÃO DO AGRESSOR

- **NA PERSPECTIVA DO CRIMINOSO – DESTRINÇA ENTRE PEDOFILIA E**

ABUSO SEXUAL

Na literatura científica e nos diversos meios de comunicação social utiliza-se, erradamente, o termo “pedofilia” tanto para a descrição de pedófilos e abusadores sexuais.

Todavia, a noção de pedofilia é inserido num distúrbio do agregado das parafilias, sendo este caracterizado por fantasias sexuais específicas e de práticas sexuais repetitivas. Neste seguimento, o termo parafilia refere-se a um distúrbio de identidade sexual, estando este assente em três características essenciais: uma preocupação erótica activa; uma disfunção sexual; e uma pressão para realizar as fantasias eróticas.

Assim, estas fantasias intensas que são resultado da parafilia impulsionam comportamentos sexuais considerados disfuncionais, usualmente de elevada excitação.

Segundo a Organização Mundial de Saúde, a Classificação Mundial de Doenças classifica a pedofilia como a “*preferência sexual por crianças, de ambos os géneros, pré-púberes ou não*”. No campo da psiquiatria, a pedofilia é uma parafilia sendo o objecto crianças impúberes. Por sua vez, no campo da medicina, a pedofilia subsiste num transtorno sexual em adultos que praticam actos sexuais com crianças ou jovens menores de idade, igual ou inferior a 13 anos. Neste conceito encontra-se englobado igualmente *o exibicionismo, o sadismo e masoquismo sexual, o voyeurismo, fetichismo e o frotteurismo*¹⁰⁷.

¹⁰⁷O exibicionismo é consagrado como o desejo contínuo de exhibir os órgãos sexuais a pessoa estranha ou desprevenida.

Por sua vez, o sadismo e o masoquismo sexual implicam sofrimento psicológico ou físico, sendo no primeiro caso, o sádico, em que o mesmo sente uma necessidade de criar na sua vítima uma sensação de sofrimento através de quaisquer meios. No segundo caso, o masoquista obtém satisfação sexual com o seu próprio sofrimento.

No voyeurismo, os indivíduos com esta parafilia obtêm prazer observando, usualmente à distância, as pessoas envolvidas em actividades sexuais ou, apenas, a despirem-se.

Por sua vez, o fetichismo implica uma excitação sexual através do uso de objectos inanimados, tais como roupas íntimas, sapatos, entre outros.

A parafilia de que resulta a pedofilia pode decorrer de origem orgânica ou traumática, sendo que a atracção por menores surge na puberdade ou adolescência, todavia, em alguns casos, se desenvolva na idade adulta. Na maior parte dos casos, os pedófilos não actuam com violência, optando a utilização do engano para ter acesso aos menores, recorrendo a uma manipulação psíquica e dessensibilização dos mesmos. Será possível identificar dois tipos de pedófilos: o pedófilo predador e o pedófilo não-predador. O pedófilo predador considera como meio de chegar ao menor o rapto, demonstrando grande hostilidade e raiva, para além de ameaças. Este tipo de pedófilo não necessita de consentimento do menor nem tem em conta o sofrimento do mesmo, apresentando-se com natureza sádica e agressiva. Por outro lado, o pedófilo não-predador compreende a maior parte dos casos e são geralmente conhecidos dos menores. Estes subdividem-se em regressivos¹⁰⁸ e compulsivos¹⁰⁹.

Desta forma, o abusador de crianças será aquele com conduta e actividade sexual com criança, encontrando-se tipificado como ilícito pelo ordenamento jurídico. Podem pertencer a qualquer classe socio-económica, raça, religião ou grupo étnico, não apresentando, na sua maioria, comportamentos criminais específicos bem como são, em grande parte dos casos, do sexo masculino e activos no seio laboral.

Diversamente do pedófilo, o abusador sexual nem sempre encontra motivação no desejo sexual, não apresentando preferência por crianças e usualmente sofrera algum tipo de abusos no seu passado, resultando esses abusos em baixa auto estima e padrões morais considerados defeituosos. Segundo TILMAN FURNISS¹¹⁰ os factores de risco para violência sexual podem recair na agressividade do agente, em tendências de alcoolismo, no consumo de drogas, em transtornos mentais, no fanatismo religioso e em possessividade. Embora estes abusadores nem sempre sofram de perturbação psicótica, apresentam um quociente de inteligência normativo e são escolarizados, manifestando, todavia, tendências de isolamento bem como perturbação de personalidade.

Assim, será possível extrair que entre as terminologias de pedófilo e abusador, a primeira enquadra-se num contexto clínico enquanto a segunda, por sua vez, apresenta-se como um

Por último, no *frotteurismo* ou *frottage*, a excitação ocorre aquando da fricção do corpo geralmente em locais com grande concentração de pessoas.

¹⁰⁸ Regridem para o abuso de crianças devido a uma experiência de stress ou trauma.

¹⁰⁹ Apresentam fantasias compulsivas e distorcidas acerca da sexualidade da criança, não existindo o entendimento do abuso como acto reprovável mas sim como um acto normal, natural.

¹¹⁰ FURNISS, Tilman - **Abuso Sexual da Criança: uma abordagem multidisciplinar**. Porto Alegre: Artes Medicas, 1993, página 7

conceito legal. Concluindo, o abuso sexual consiste no acto em si, diversamente da pedofilia que decorre de parafilia cerebral em que o individuo, utiliza um menor para satisfação do seu desejo sexual.

- **FENÓMENO DE RESSOCIALIZAÇÃO**

“A função primordial de uma pena, sem embargo dos aspectos decorrentes de uma prevenção especial positiva, consiste na prevenção dos comportamentos danosos incidentes sobre bens jurídicos penalmente protegidos.

O seu limite máximo fixar-se-á, em homenagem à salvaguarda da dignidade humana do condenado, em função da medida da culpa revelada, que assim a delimitará, por maiores que sejam as exigências de carácter preventivo que social e normativamente se imponham. O seu limite mínimo é dado pelo quantum da pena que em concreto ainda realize eficazmente essa protecção dos bens jurídicos.

Dentro destes dois limites situar-se-á o espaço possível para resposta às necessidades da reintegração social do agente.

Ainda, embora com pressuposto e limite na culpa do agente, o único entendimento consentâneo com as finalidades de aplicação da pena é a tutela de bens jurídicos e, (só) na medida do possível, a reinserção do agente na comunidade.¹¹¹”

A pena, num Estado de Direito democrático e Social, resulta na possibilidade de reintegração do individuo condenado na sociedade¹¹². Devem, assim, existir condições para o condenado, querendo, poder assentir uma inserção comunitária, sendo esta ressocialização proposta e nunca imposta, por razões interligadas com a defesa da dignidade da pessoa humana bem como pela impossibilidade de alteração de personalidades. Apenas desta forma será

¹¹¹ RODRIGUES, Anabela Miranda - **Revista Portuguesa de Ciência Criminal**, Ano 12º, nº 2, pág. 182

¹¹² RODRIGUES, Anabela Miranda - **Novo Olhar sobre a Questão Penitenciária**. Coimbra Editora, 2002, *passim*.

harmonizada a prevenção especial positiva¹¹³ com o Direito Penal do facto com verdadeira tese do ilícito pessoal que, se salientada no desvalor da ação, não abandona, todavia, a importância, do desvalor do resultado.

Desta forma e apontada a sanção privativa da liberdade como um direito do condenado, pode e deve o condenado reclamar do Estado a criação de condições favoráveis para que a pena a que é sujeito ofereça a estrutura adequada à ressocialização, pois a Lei Fundamental portuguesa, exigindo um Estado de Direito democrático e social¹¹⁴ e no valor da dignidade da pessoa humana, antevê o fenómeno de ressocialização como um dos objetivos da política criminal.

A C.R.P de 1976, com um projecto político-criminal, limita o legislador ordinário ao respeito pelo princípio da legalidade¹¹⁵, assegurando garantias de defesa¹¹⁶, estabelecendo quais as medidas de coação detentivas em respeito pelos princípios da necessidade, adequação e proporcionalidade, estabelecendo igualmente limites na duração das penas e das medidas de segurança, mantendo o condenado a titularidade dos direitos fundamentais que não tenham de ser restringidos por via do sentido e exigências da execução¹¹⁷.

Também, decorrente de revisão legislativa ao C.P. de 1995, o artigo 40º, número 1 passou a indicar normativo referente o qual as penas e medidas de segurança visam “*a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”. Sendo assim, afigura-se como certo que o legislador assumiu a prevenção especial positiva como uma das bases da intervenção criminal, acrescentando o artigo 42º que a execução da pena de prisão “*(...)deve orientar-se no sentido da reintegração social do recluso, preparando-o para conduzir a sua vida de modo socialmente responsável, sem cometer crimes.*”

¹¹³ “*(...)Pela prevenção especial pretende-se a ressocialização do delinquente.*” cf. **ACÓRDÃO**: Processo n.º 1452/09.9PCCBR,C1 do Tribunal da Relação de Coimbra, relator: Ribeiro Martins (10.03.2010). Disponível em <http://jurisprudencia.vlex.pt>.

¹¹⁴ Cf. Artigos 1.º e 2.º da C.R.P.

¹¹⁵ Cf. Artigo 29.º da C.R.P.

¹¹⁶ Cf. Artigo 32.º da C.R.P.

¹¹⁷ Cf. Artigo 30.º, número 5 da C.R.P.

- **REGISTO NACIONAL DE ABUSADORES SEXUAIS**

A criação de um registo nacional de abusadores sexuais, embora com alargada discussão política, advém da transposição para a ordem jurídica interna da Directiva relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, n.º 2011/93/EU do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011¹¹⁸¹¹⁹.

Surgem diversas opiniões nesta temática com uma necessária análise dos prós e contras da criação deste registo nacional, tendo sido manifestado por Juízes e Procuradores, bem como Advogados, Juristas e Presidentes de Associações (como a Associação de Apoio à Vítima ou a Confederação das Associações de Pais).

Com claras semelhanças à Lei de Megan americana, o procedimento de informação da identidade e localização de abusadores sexuais deve ser decidido por um Juiz, tendo como referência a sua perigosidade. Desta forma, os agressores condenados a penas menos gravosas apenas deverão ser referenciados aos órgãos de polícia criminal da zona de residência. Por outro lado, aumentando a gravidade do crime, entidades informadas acerca do paradeiro do abusador sexual serão escolas, ATL, creches, bem como outras instituições que trabalhem com crianças. Em casos considerados mais gravosos, o alerta estende-se igualmente aos vizinhos. Assim, este registo nacional de agressores sexuais de menores condenados, divulga a sua identidade, fotografia, morada.

A avaliação da proposta, por parte da Comissão Nacional de Protecção de Dados (CNPD) emitida por Filipa Calvão considerou que: *"Em ordenamentos jurídicos como o português, em que a Constituição reconhece o direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada a todos, mesmo que anteriormente condenados pela prática de certos crimes, a restrição deste direito, justificada pela protecção de outros direitos fundamentais, tem de cingir-se estritamente ao necessário para tal tutela"*.

Relativamente à análise de prós e contras relativamente a este registo, desde emitida a directiva em apreço, a pronuncia pela sua aceitação assenta em pressupostos como o registo se tornar num "um incentivo" para os abusadores procurarem tratamento, apoiado no efeito estigmatizante, bem como que o direito de protecção dos menores se sobrepõe-se a outros direitos e

¹¹⁸ Que substitui a Decisão - Quadro 2004/68/JAI do Conselho.

¹¹⁹ Abortada na Parte II, Capítulo I – Legislação internacional e europeia, do presente estudo.

que a referenciação às autoridades e vizinhos seria “*uma medida de segurança*”. Outro argumento recai sobre o facto de estes crimes serem maioritariamente praticados em contexto intrafamiliar, questionando se “*Muitas vezes são os namorados das mães. Essas mulheres não merecem saber que aquele homem tem cadastro por crimes sexuais contra crianças?*”.

Outra argumentação neste sentido incide na “oportunidade de travar a entrada dos agressores sexuais nos estabelecimentos escolares através da transmissão às escolas da identidade dos abusadores que residem na zona”, bem como que a contratação de pessoal auxiliar de acção educativa seja mediante a apresentação de registo criminal, assegurando assim que estes não foram condenados por estes crimes.¹²⁰

Por outro lado, a rejeição deste registo nacional fundamenta-se na necessidade de “*apostar nos programas de tratamento e acompanhamento dos arguidos depois da saída da prisão. O nosso modelo penal é diferente do americano, porque assenta na reinserção*”. Igualmente se refere e questiona o motivo de “*privilegiar o combate ao crime sexual, em detrimento de outros tipos de crime que indiciem perigosidade dos seus agentes*”, considerando que esta preferência deverá ser aquela que mais “*rende mais em termos de propaganda*” política. A rejeição deste registo considera-se por este ser “*claramente violador do princípio de não haver penas perpétuas ou degradantes em Portugal*”, devendo sim existir uma monitorização dos abusadores que já cumpriram pena, mas que se encontrem em liberdade condicional.¹²¹

“Não se afigura como uma forma de acautelar o superior interesse da criança, revelando as estatísticas que a maior parte dos abusos ocorrem em ambiente intrafamiliar, pelo que o efeito útil de proteger a criança de eventuais abusos parece-nos mínimo e o ganho desproporcional ao sacrifício de um direito fundamental, imposto àquele que foi condenado, para além da própria sanção.

Ao mesmo tempo representa uma exposição do agressor que atenta contra a dignidade da pessoa humana, configurando uma situação inadmissível num Estado de Direito Democrático, em que o valor Homem deve ser privilegiado e no qual a responsabilidade criminal não se deve desviar do sentido e dos fins impostos pelo sistema.

¹²⁰ Sendo desta opinião NUNO DIAS COSTA, Juiz do processo do Parque, bem como ALBINO ALMEIDA, Presidente da CONFAP

¹²¹ Opiniões de JOANA MARQUES VIDAL, Presidente da APAV; ARAÚJO DE BARROS, Juiz do Caso Farfalha; RUI CARDOSO, Presidente do Sindicato dos Magistrados do MP; MOURAZ LOPES, Presidente da Associação Sindical dos Juizes.

Para além do mais, tal situação tem subjacente a si um preconceito, segundo o qual a pena não revela capacidade de concretizar o efeito ressocializador sobre o arguido/condenado, isto é, o sistema penal português assenta no princípio que a pena justa é aquela que se revele adequada a contribuir para a reintegração do indivíduo na sociedade, o que significa que o mesmo, cumprida a pena, apresente condições pessoais para não voltar a cometer actos ilícitos.

Enquanto o sistema penal Português mantiver como principal fim das penas a ressocialização do indivíduo, tal significa que o Estado deposita confiança no efeito ressocializador da pena, o que se afigura incompatível com a ‘punição’ para além do cumprimento da própria pena.”¹²²

Entre opiniões divergentes, aceitando ou repudiando esta iniciativa, surgem igualmente vozes que consideram o “talvez” como resposta desde que este registo nacional não colocasse atropelos de direitos, questionando e ponderando a forma como os dados referentes à identidade dos agressores serão transmitidos, indicando que se deveria encontrar um equilíbrio entre a prevenção da reincidência do indivíduo condenado por estas práticas e a sua defesa, no que concerne aos seus direitos constitucionais que, na verdade, já cumpriu a sua pena. Igualmente se pondera no sentido de defesa social, quando o cidadão repetidamente reincide, embora se devesse apostar nos programas de reinserção nos estabelecimentos prisionais, pois “enquanto estão presos é que devem ser trabalhados”.¹²³

Na verdade, a divulgação da identidade bem como localização dos agressores sexuais não reduziu nem os crimes nem a reincidência pela denominada Lei de Megan¹²⁴. Não surgem incertezas relativas a este registo nacional apenas em Portugal, pois esta lei vigora nos E.U.A. há 20 anos mas surgem pedidos de revogação da mesma. Esta nos 50 estados dos E.U.A. apresenta-se numa lista oficial, quase sempre num *website*, sendo de acesso o nome do agressor, a sua morada, fotografia, e caracterizações físicas como idade, peso, altura, cor de olhos e cabelo, etnia, tatuagens, cicatrizes e qual o crime em questão.

¹²² Opinião manifestada pelo Professor Doutor Fernando José da Silva relativamente à necessidade deste Registo Nacional de Abusadores.

¹²³ Parecer de CELSO MANATA, Procurador Coordenador do Tribunal de Menores de Lisboa.

¹²⁴ Segundo estudo pela Universidade de Rutgers e pelo Departamento de Penas do estado de New Jersey, explicando no relatório, como esta medida não se verificou eficiente na redução de novos casos de abuso sexual, bem como no combate à reincidência e redução do número de vítimas, concluindo que o custo anual, por estado, chega a ser de quatro milhões de euros, por estado.

Todavia, pelo menos quarenta e quatro estados não apresentam apenas a informação supra, aprovando leis que permitiam monitorização vitalícia de agressores sexuais através do uso de pulseiras eletrónicas e referenciação por GPS, abrangendo condenados em data anterior ao diploma. Para além do enunciado, cerca de vinte estados permitem uma restrição aos locais onde o abusador pode trabalhar, habitar e caminhar. Na verdade, em Miami existem antigos reclusos sem-abrigo por não lhes ser dada permissão para viver perto das áreas com maior povoação, habitando assim debaixo de pontes. Nestas circunstâncias, embora nos E.U.A. os abusadores tenham de informar quaisquer alterações de morada, muitos desaparecem, sendo o seu paradeiro desconhecido.

Ora, no seguimento de análise da Lei de Megan nos E.U.A, pioneiros no registo de abusadores de menores, a Directiva relativa à luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil, n.º 2011/93/EU do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de Dezembro de 2011, vem protagonizar alterações no nosso ordenamento jurídico. O Governo de Portugal, nomeadamente o Ministério da Justiça, solicitou parecer¹²⁵ à Ordem dos Advogados relativamente ao Projecto de Proposta de Lei que visa a alteração de preceitos do Código Penal, pretendendo maior eficácia no combate à violação dos direitos humanos pelo aliciamento de menores com finalidade sexual, mediante recurso de tecnologias de informação e comunicação, bem como a introdução de penas acessórias de proibição de exercício de funções e de confiança de menores no nosso ordenamento jurídico.

Todavia, de ressaltar a pretensão de criar medida *“para a protecção da criança e para a prevenção e minimização dos riscos da prática de infracções de natureza sexual contra crianças, instituindo-se, assim, por esta via (...) um registo de identificação criminal de condenados por prática de crimes contra a autodeterminação sexual e liberdade sexual de menores.”*¹²⁶ Neste seguimento, a *“criação deste registo corresponde a objectivos de política de justiça e de prevenção criminal impostos pelo artigo 37.º da referida Convenção de Lanzarote, que prevê a recolha e armazenamento de dados relativos à identidade e perfil genético de pessoas condenadas pelas infracções penais nela previstas.”*

Assim, o parecer da Ordem dos Advogados incidiu nas questões de compatibilidade com a C.R.P., pois o propósito seria a criação de um registo de condenados pela prática de crimes

¹²⁵ Incluindo comentários e sugestões

¹²⁶ Pareceres da Ordem dos Advogados 2014/2016 - Projecto de Lei que procede à alteração do Código Penal – Governo de Portugal - Lisboa, 08 de Setembro de 2014, disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=5&idsc=135578&ida=135744.

sexuais contra menores, devendo necessariamente existir uma análise com “razões de ciência constitucional”¹²⁷, avaliando desde logo o acesso ao Registo e o prazo do mesmo. Neste sentido, a Directiva em questão enuncia a observância da ordem constitucional de cada Estado-Membro, colocando limite e acesso às autoridades judiciais e policiais. Por seu turno, a Convenção de Lanzarote¹²⁸, disponibiliza aos Estados ratificantes a adopção das medidas necessárias, desde que estas visem a salvaguarda do direito interno vigente. Desta forma, esta questão será pedra-de-toque, pois a Proposta de Lei “alarga o acesso à base de dados àqueles que exercem responsabilidades parentais e a outros profissionais”¹²⁹.

Na verdade, este Registo Nacional de Abusadores tem por intuito acautelar o superior interesse da criança devendo ser compaginado com os direitos fundamentais daqueles inscritos no Registo de Abusadores. Neste sentido, “deverão intervir, nesta compaginação, critérios ou princípios de proporcionalidade, de razoabilidade e de adequação. Assim, não podemos conceder no acesso de terceiros, para além das autoridades judiciais e policiais.”¹³⁰

Por outro lado e no que concerne ao prazo do Registo, os condenados podem constar nesta base de dados num espaço temporal que varia entre os cinco e os vinte anos, parecendo “o prazo do registo demasiado extenso”¹³¹.

Concluindo, o direito fundamental à reserva da intimidade e da vida privada deverá ser tido em maior consideração, pela importância que o respeito pela vida privada assume na “complexidade das relações jurídico-sociais”¹³²

Ora, “(...) a intimidade da vida privada de cada um, que a lei protege, compreende aqueles actos que, não sendo secretos em si mesmos, devem subtrair--se à curiosidade pública por naturais razões de resguardo e melindre, como os sentimentos e afectos familiares, os costumes de vida e as vulgares práticas quotidianas, a vergonha da pobreza e as renúncias que ela impõe e, até, por vezes, o amor da simplicidade, aparecer desconforme com a grandeza dos cargos e a elevação das posições sociais; em suma, tudo: sentimentos, acções e abstenções, que

¹²⁷ *Idem.*

¹²⁸ Convenção do Conselho da Europa para a Protecção das Crianças contra a Exploração Sexual e os Abusos Sexuais. Lanzarote, 25 de Outubro do ano de 2007.

¹²⁹ Pareceres da Ordem dos Advogados 2014/2016 - Projecto de Lei que procede à alteração do Código Penal – Governo de Portugal - Lisboa, 08 de Setembro de 2014.

¹³⁰ *Idem.*

¹³¹ *Idem, Ibidem.*

¹³² *Idem, Ibidem.*

podem ser altamente meritórios do ponto de vista da pessoa a que se referem, mas que, vistos do exterior, tendem a apoucar a ideia que deles faz o público em geral (...)”¹³³

Assim, na esteira de Vital Moreira e Gomes Canotilho¹³⁴, o presente parecer delimita o direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada e familiar, considerando três aspectos fundamentais, sendo estes o respeito pelos comportamentos, pelo anonimato e pela vida em relação, considerando que a limitação deste direito fundamental do abusador condenado deverá ocorrer “*dentro do estritamente necessário para a tutela de outros bens jurídicos (in casu o superior interesse da criança). O que pensamos não estar de todo assegurado por um registo de condenados - que pode ser acedido por terceiros que não as autoridades judiciárias e policiais – nos termos amplos que constam da Projecto de Proposta de Lei.*”¹³⁵

Desta forma, no Parecer emitido pela Ordem dos Advogados, considera que “*tal como está concebido no Projecto de Proposta de Lei, (...) o registo ofende os princípios da dignidade da pessoa humana*”¹³⁶, que se encontra consagrado na C.R.P.:

“Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana¹³⁷ e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”¹³⁸,

“República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais¹³⁹ e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa.”¹⁴⁰

No mesmo sentido, para além da consagração constitucional no nosso Ordenamento Jurídico, este Parecer vai mais além, recordando a Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a sua proibição relativamente a ostracização, que poderá facilmente decorrer deste Registo

¹³³ Coleção de Pareceres - Volume VII – Procuradoria-Geral da República.

¹³⁴ CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra Editora, 2007, vol. I, anotação ao artigo 26º.

¹³⁵ Pareceres da Ordem dos Advogados 2014/2016 - Projecto de Lei que procede à alteração do Código Penal – Governo de Portugal - Lisboa, 08 de Setembro de 2014.

¹³⁶ *Idem.*

¹³⁷ Sublinhado nosso.

¹³⁸ Artigo 1º da Constituição da República Portuguesa.

¹³⁹ Sublinhado nosso.

¹⁴⁰ Artigo 2º da Constituição da Republica Portuguesa.

Nacional de Abusadores, bem como vaticinar condições de estigmatização e de isolamento social, sendo um forte obstáculo à reinserção na sociedade das pessoas condenadas pelo crime de abuso sexual de menores. A reintegração social, sendo prevenção especial positiva, considera-se uma forma de protecção de bens jurídicos e recuperar o criminoso condenado deve ser possibilidade sempre tida em conta. Na verdade, o efeito pretendido com este Registo Nacional poderá não ser o pretendido, *“e conduzir, na sociedade portuguesa, a graves situações de delinquência de carácter permanente. Tanto mais se pensarmos que poderá ser um factor, inevitavelmente, propiciador de exclusão social.”*¹⁴¹

Mais, no que concerne ao prazo do Registo, a extensão do mesmo deverá ser confrontada com o artigo 30º número 1 da C.R.P:

“Não pode haver penas nem medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade com carácter perpétuo ou de duração ilimitada ou indefinida.”

Pelo que, tendo em conta que o prazo do Registo de condenados pode chegar aos vinte anos, o mesmo alterca com a proibição da inexistência de penas de duração perpétua ou indefinida, não podendo existir no ordenamento jurídico português penas ou medidas de segurança privativas ou restritivas da liberdade com este carácter.

Em suma e pelo exposto, o Parecer da Ordem dos advogados sugere que:

- *“Se limite o acesso ao registo dos condenados por crimes sexuais, praticados contra menores, às autoridades judiciárias e policiais;*
- *Igualmente se sugere que o período de inscrição no registo, não havendo reincidência, seja limitado ao prazo de prescrição dos crimes, nos termos do disposto no artigo 118.º do Código Penal.”*¹⁴²

¹⁴¹ Pareceres da Ordem dos Advogados 2014/2016 - Projecto de Lei que procede à alteração do Código Penal – Governo de Portugal - Lisboa, 08 de Setembro de 2014.

¹⁴²¹⁴² *Idem.*

III - EFEITOS POR REFLEXO NAS VITIMAS DE ABUSO SEXUAL

CAPÍTULO I - O ABUSO SEXUAL E “AS SÍNDROMES”

“O Silêncio é a alma das Agressões Sexuais”

Anna Salter

- **“SÍNDROME DE SEGREDO”**

...“Algumas crianças podem manter segredo para evitar o rompimento da família e/ou para proteger o perpetrador da prisão.”¹⁴³

O Segredo, o silêncio e a consequente ocultação dos factos ocorridos e tipificados como abuso sexual de crianças é considerado o maior impedimento na intervenção das entidades competentes para protecção do menor. Sem conhecimento do crime não é possível auxiliar a vítima. Neste contexto, o segredo releva como seguimento do abuso, tendo TILMAM FURNISS estudado o motivo que leva o menor a ocultar a realidade do abuso e tendo intitulado como “síndrome do segredo”, incidindo em casos, na sua maioria, intra familiares. Esta teoria é desenvolvida assentando no pressuposto da ligação afectiva entre o abusador e a vítima, mormente a sua influência na criança. O silêncio, após uma situação de abuso sexual, é devido ao medo sentido pela criança e inculcado pelo abusador, na desacreditação por parte dos outros adultos ou no seu sentimento de culpa pelo abuso.

O silêncio manifesta factores externos e internos, sendo os primeiros ligados a ameaças por parte do agressor, castigos ou receio destes, bem como a tentativa frustrada de denunciar. Os factores internos são respeitantes à própria vítima, encontrando-se manipulada e dominada pelo agressor, criando na sua mente mecanismos de defesa por forma a dissociar o agressor da figura familiar e tornando-o num estranho durante o momento da agressão. Esta distinção resulta, na mente do menor, em encontrar rituais de entrada e saída, em que o abusador durante o acto deixa

¹⁴³ DATTÍLIO, F.M; FREEMAN, A. – **Estratégias Cognitivo-Comportamentais para Intervenção em Crises** (Volume II), Campinas: Editorial Psy, 1995, página 236.

de ser o membro da família querido e transforma-se no monstro que apenas aparece quando os actos sexuais se verificam. No final do acto, na mente do menor, o abusador torna-se novamente no familiar. Este síndrome resulta, assim, num sentimento de tristeza da vítima, bem como problemas na sua personalidade e confusão mental relativa às figuras parentais ou familiares.

- **“SÍNDROME DE ACOMODACÃO”**

RONALD SUMMIT descreve em 1983 esta síndrome com o intento de compreensão dos comportamentos de uma criança abusada, tidos e revelados de forma inconsciente. Após estudadas as reacções dos menores relativamente aos abusos intra familiares¹⁴⁴ concluiu que cinco predominavam, sendo estas: o segredo; o desamparo; a acomodação; a revelação; a retractação. Neste seguimento, o segredo resulta, inevitavelmente, da intimidação encoberta ou directa por parte do agressor, existindo sempre a consciência que, se a criança revelar, verificar-se-ão consequências negativas. Em regra, o agressor permanece em contacto com o menor o que permite o desenvolvimento de uma serie de condutas para a não revelação do abuso sexual. Segue ao segredo o desamparo. O menor, decorrente da sua imaturidade, inexperiência, ou dos laços afectivos com o abusador, não sabe o comportamento que deve assumir, com quem deveria confidenciar e se o deveria fazer, surgindo inevitavelmente uma solidão determinante para que não exista revelação por parte do menor a quaisquer pessoas em seu redor, afinal, o mesmo já nem sabe em quem deverá confiar. Esta reacção conduz a uma outra, o desenvolvimento da acomodação. Na verdade, nunca existiu relato dos acontecimentos por parte da criança que se, sentindo-se desamparada, mantém o segredo do abuso sexual com receio das eventuais repercussões tanto para si como para a sua família. Usualmente as crianças criam mecanismos de defesa para o ajuste ao abuso sexual provindo de uma figura que, na maior parte dos casos, lhe é querida. Verificando-se a revelação do segredo em altura tardia ou após um conflito familiar, a palavra do menor é mais desacreditada. Embora a revelação, é criado ambiente de instabilidade tal no contexto familiar que a criança, ao encarar essa conjuntura, retrai-se. Com esta reacção de

¹⁴⁴ No contexto intra familiar pois, para além de ocorrerem com maior frequência, do laço entre a vítima e abusador resultam características de proximidade e afectividade diferenciadas das que se verificam nos abusos em que a vítima desconhecia o agressor e que, na maior parte dos casos, não volta a rever.

retracção da denúncia, a criança sente-se culpada afirmando, muitas vezes, que as suas alegações não eram verdade.

Todavia, nem todas as crianças passam por todas as fases, pois a própria natureza e personalidade de cada uma releva na aceitação ou não do abuso em si. Por vezes não existe segredo, mas na maior parte dos casos, quando o abusador é figura paternal ou com relevância familiar resulta na verificação dos factos descritos.

- **“SÍNDROME DA ADICÇÃO”**

Esta síndrome é representado como adicção¹⁴⁵, no sentido de que os menores são utilizados como iteração de comportamento gratificante, tal como aquando da utilização de drogas ou álcool.

Neste caso, esta síndrome tem a particularidade do abuso consistir num alívio de tensão, sabendo o abusador que o seu acto é incorrecto, bem como que consiste em crime e que é prejudicial ao menor, não se coibindo, no entanto, de o levar a cabo. Este síndrome caracteriza-se igualmente pela compulsão à repetição, pela evasão da realidade, assente numa dependência psicológica que é negada ao abusador e que, caso não exista o acto de abuso, leva a uma situação de abstinência do agressor, podendo resultar em ansiedade, agitação ou irritabilidade. Desta forma o menor é visto como objecto do qual o abusador cria dependência psicológica, como iria criar com os exemplos dados anteriormente (drogas, álcool...).

- **“SÍNDROME DE ACESSÓRIO PARA O SEXO”**

Esta síndrome surge na obra *Sexual Assault of Children and Adolescent* de Burgess, Groth, Sgroi e Holmstrom, sendo semelhante às síndromes da adicção e do segredo. Desta forma, este recai no poder existente entre o menor e o abusador assente no poder de autoridade, pois o menor

¹⁴⁵ Segundo o dicionário da Academia das Ciências de Lisboa.

não é capaz de dar o seu consentimento. Todavia, pode ser entendido por esta teoria que a vítima possibilite o desenrolar do abuso pela posição secundária que assume. O segredo nesta perspectiva assume níveis como o medo por parte dos menores de serem punidos, de não serem acreditados, de serem rejeitados, bem como pela dificuldade de comunicação com os adultos e por actuar como subordinado.

CAPÍTULO II - O DESENVOLVIMENTO PSICOSSOMÁTICO - DOS “EFEITOS TRAUMÁTICOS” – PROBLEMAS EMOCIONAIS, COGNITIVOS, COMPORTAMENTAIS E DE AJUSTAMENTO SEXUAL

“(...)nunca mais vou poder esquecer. Esse dia marcou horas de silêncio, semanas de calmantes e meses sem dormir. Os meus pesadelos são tantos, e sempre rodam à volta da mesma pessoa. O tempo apagou as marcas físicas mas as emocionais nunca mais consegui esquecer (...) para mim é impossível esquecer (...) a minha vida gira num sentido que não faz sentido, e isto porquê?”

Testemunho de criança de 11 anos vítima de crime sexual¹⁴⁶.

O abuso sexual nunca é apenas abuso sexual, no aspecto restrito, tratando-se na verdade de um abuso psicológico e emocional. Verificado, indubitavelmente, uma restrição do livre desenvolvimento sexual da criança, afectando o bem jurídico da autodeterminação sexual, o episódio de abuso afecta igualmente o desenvolvimento e a qualidade ou “normalidade” emocional na sua vida, projectando-se os danos psicológicos no futuro e a longo prazo, durante toda a sua vida.

Em termos de psicologia emocional, o abuso não se trata de uma desordem, mas sim de uma vivência, podendo as crianças, cada uma com a sua personalidade, apresentar múltiplos sintomas ou, na realidade, não exteriorizar nenhum. Não se verifica um “síndrome de criança abusada”, existindo sim uma panóplia de sintomas reflexos ou em consequência do abuso. Na verdade, as crianças que sofreram quaisquer tipos de abuso, mormente de teor sexual, apresentam uma elevada predisposição para o afloramento de problemas de foro psicológico do que as que, contrariamente, apresentaram uma infância ou adolescência sem vivência de abuso. Podem,

¹⁴⁶ MANITA, CELINA - Quando as portas do medo se abrem. Do impacto psicológico ao testemunho de crianças vítimas de abuso sexual, in Cuidar das crianças e dos jovens – A função dos juízes sociais. Coimbra, 2003, p. 252.

todavia, os sintomas não verificados de imediato, manifestando-se mais tarde, o denominado “sleeper effect”. Nestes casos em concreto, os danos são exteriorizados cerca de um ano mais tarde à revelação do acontecimento abusivo ou até, apenas despoletarem em idade adulta.

Os danos mais precoces após a situação de abuso, em regra, assentam na angústia e no medo. Sendo que o abuso, em regra e na maior parte dos casos, ocorre dentro do âmbito de confiança da criança e, quebrando-se esse círculo, a criança sente-se desprotegida, temendo que aqueles em quem poderia confiar actuam da mesma forma, reservando este/es episódio/os para si mesma e não confiando em mais ninguém. A situação de abuso não se trata de caso passageiro na vida da vítima, mesmo que se verifique em caso único, os seus danos perpetuam-se. A partir do momento do abuso, a criança transforma-se num ser humano diferente, com danos psicológicos que se estendem por toda a sua existência. Desde depressão, a ansiedade, a baixa autoestima e grande instabilidade afectiva são danos provenientes do abuso, resultando em graves perturbações do seu comportamento.

Todos estes danos podem, porém, ser agravados. Embora se descreva como “abuso sexual”, “agressão sexual” ou mesmo no “preenchimento do tipo do crime de abuso sexual de crianças ou de violação”, existe um conjunto de factores que, encontrando-se associados ao incidente abusivo, podem resultar num agravamento dos danos psicológicos do menor, mormente, qual o tipo de atividade sexual envolvida, a quantidade do número de abusadores, a sua duração, o número de vezes ocorrida, a qualidade do agressor para o menor, a sua confiança com o mesmo, o local, o grau de agressividade ou uso de violência, entre muitos outros factores claramente reveladores de arrebatamento psicológico. Neste contexto, temos igualmente que considerar a idade da vítima e do agressor, pois no desenrolar da sua vida, a criança irá sofrer danos psicológicos advindos, particularmente, desta relação de proximidade que foi abalada (não apenas com a pessoa do agressor mas, em muitos casos, em muitos dos relacionamentos que mantiver. É sempre de ressaltar a personalidade da criança e na sua capacidade de ultrapassar, com ou sem auxílio de terceiros, de situações que irão permitir ajustar-se à vida em sociedade.

Estes danos, na sua grande amplitude, não permitem a realização de uma listagem exaustiva, no entanto teremos que considerar as alterações no comportamento da criança após a revelação do abuso sexual. Algumas vítimas podem tal-qualmente desenvolver sintomatologia característica de stress pós traumático (doravante P.T.S.D.) consistindo na re-experienciação do trauma na forma de “flashbacks”, ou seja, memórias ou pesadelos; evitando, no entanto, comportamentos e pensamentos ligados ao abuso. Neste sentido, *“a morosidade do sistema, que pode ser de tal ordem que uma criança vítima de abuso pode assistir ao desenrolar do processo*

*judicial durante vários anos, a desadequação dos espaços, as exigências feitas à vítima no processo crime, a natureza das medidas de protecção e a impreparação geral do dispositivo jurídico para lidar com estas situações, são alguns dos problemas da Justiça apontados como fontes de ansiedade, desconforto e stress para a criança”.*¹⁴⁷

No que concerne aos efeitos na idade adulta, os graves problemas de ajustamento e sintomas psicopatológicos, a nível interpessoal e sexual, resultando em depressão e fenómenos de ansiedade, criando comportamentos danosos para a própria vítima.

O abuso sexual resulta num factor de risco para o desenvolvimento de desordens psiquiátricas incumbindo, desta forma, ao sistema penal analisar estes danos no momento de punição do agressor. Será possível, na verdade, afirmar que o facto de a vítima se sentir apoiada e protegida resultará numa fulcral assistência no processamento do abuso no percurso da sua vida.

- **O DANO DA CONFIANÇA**

O dano da confiança do menor poderá ser, ou talvez seja efectivamente dos mais avassaladores numa vítima de crimes sexuais.

De forma inevitável, esta criança irá interrogar-se perante todas as figuras envolventes na sua vida, mormente quanto à confiança que poderá depositar nessas mesmas pessoas.

Como foi possível afirmar, a maioria dos casos de crimes sexuais contra crianças ocorre com um perpetrador próximo do menor e/ou da sua família.

Desta forma, o que torna este dano tão específico em relação aos demais?

Vejamos, considerando que o crime intrafamiliar contra a criança ocorre num círculo fechado familiar ou próximo¹⁴⁸, a confiança depositada nessas pessoas sofre um abalo, em virtude de o abuso ser perpetrado por um individuo incumbido de zelar e cuidar de si e em quem a criança

¹⁴⁷ RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça – Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009, pág. 104.

¹⁴⁸ Não descartando os casos ocorridos em instituições, em que a proximidade e dependência do menor perante quem deveria actuar como figura análoga a um familiar, pois a residência do menor è a instituição e os seus membros não deixam de ser “a sua família” na medida em que, sobre eles recai os poderes de guarda de menor, com tudo o que lhes está associado.

confiava. Sendo assim, quem deveria protegê-la estão destrói da sua confiança no mundo, nas pessoas que a rodeiam mas também a confiança em si própria.

- **DUPLA VITIMACÃO**

O testemunho da criança vítima é elementar na incriminação do agressor, todavia, este resulta no rememorar de um pesadelo que, ao deparar-se com um sistema penal que a sujeita a contar a sua história múltiplas vezes a diversos intervenientes do processo, acentua claramente a sua mágoa.

O facto de um menor ter de partilhar algo tão íntimo e profundo perante pessoas desconhecidas pode ter um impacto extremamente negativo. A acrescer a este facto, consagrado o segredo de justiça nestes casos¹⁴⁹, o testemunho do menor pode ser visualizado pelos intervenientes do processo, o que atemoriza e cria um sentimento de insegurança na criança.

Ao longo do processo penal, embora o arguido tenha a faculdade de se remeter ao silêncio podendo, igualmente, mantê-lo até final do julgamento, sem que isso o prejudique¹⁵⁰, a criança é “forçada” a relatar os episódios de abuso, mais que uma vez, sendo visível a discrepância no tratamento das figuras centrais de um crime de abuso sexual. Todavia, segundo o artigo 271º do Código de Processo Penal, as declarações para memória futura, apesar de não configurarem um meio de obtenção de prova, assumem extrema importância no ordenamento jurídico nacional em termos de preservação da prova. Estas podem ser obtidas em qualquer fase do processo, destinando-se a recolher antecipadamente testemunhos que, em caso de necessidade, possam ser valorados em audiência de discussão e julgamento. Neste seguimento, as declarações para memória futura revelam importância desmedida no combate ao fenómeno da dupla vitimização para que os menores vítimas de crimes contra sua a liberdade e autodeterminação sexual.

O impacto traumático do abuso sexual encontra-se associado, não apenas com as sequelas imediatas, mas também com o contacto da criança com o ambiente judicial, com psicólogos e médico-legal, podendo provocar um mal subjectivo superior ao provocado pelo crime. Neste seguimento, surge a chamada dupla vitimização ou vitimização secundária, ocorrendo após uma vitimização primária, quando a criança contacta com profissionais e instituições.

¹⁴⁹ Crf. Artigos 86º e 87º do Código de Processo Penal.

¹⁵⁰ Crf. Artigo 343º, nº 1 Código de Processo Penal.

Na verdade, para o menor o seu caso é particular e com grande significado, mas para as autoridades judiciárias o caso poderá ser tratado como mais um que exigem procedimentos de celeridade. Para além de ser, muitas das vezes, considerado mais um caso judicial, a criança encara a desconfiança em relação ao seu depoimento sobretudo em crimes sexuais. CATARINA RIBEIRO afirma que *“Frequentemente, o sistema-jurídico classifica as crianças como testemunhas “incompetentes” (...) ou pouco credíveis devido ao facto de o seu relato factual parecer contraditório, inconsistente, ou confuso. (...) conclui-se que o principal problema destacado é a dificuldade em perceber o conteúdo do discurso da criança, e conseqüentemente, valorizá-lo em termos probatórios”*.¹⁵¹

O sistema penal coloca em causa o testemunho do menor, sobretudo quando um dos pais (ou outro familiar próximo) é acusado de abuso sexual, suspeitando da sua veracidade, contrariamente ao que em regra decorre nos casos de maus tratos físicos ou negligência parental.

A dupla vitimação assume múltiplas formas, podendo resultar da interação do sistema legal e médico, como exemplo, a sujeição ao exame médico-legal e a necessidade do depoimento do menor ser prestado variadas vezes ao longo do processo. De ressaltar que esta vitimação da criança poder ser reforçada por falta de formação dos técnicos que as realizam, devendo ser estes ser sensibilizados para a realidade de lidar com um menor abusado.

Quaisquer processos devem conduzido com a maior atenção, mormente neste tipo de crimes pois um processo mal conduzido erradamente pode culminar no arquivamento indevido ou na absolvição do arguido, aumentando consideravelmente a humilhação e revolta do menor. A mediação junto de crianças vítimas de crimes sexuais exige tanto dos juristas, bem como dos técnicos e profissionais de foro psicossocial, um saber intenso do fenómeno, devendo existir a capacidade de ler os sinais de abuso sem importunarem excessivamente os menores. A elaboração de relatórios em linguagem clara e precisa tem igualmente uma elevada importância, devendo estes ser aptos a serem utilizados pelos juízes nas suas decisões.

Assim, será possível retirar a necessidade de avaliar as questões fundamentais de cada caso concreto por forma a minimizar o tormento da criança no seu contacto com as instituições, devendo igualmente ser relatado o acontecimento traumático apenas as vezes estritamente necessárias, pois em cada revelação, o menor revive o abuso com intensidade, reexperenciando sensação de medo, ansiedade, raiva, estigma e vergonha. As instituições judiciais e médicas, para evitar a possibilidade da dupla vitimação, devem estar munidas em termos materiais e humanos.

¹⁵¹ RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça – Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009, pág. 114

- **PERÍCIAS FORENSES**

Na lei processual penal do ordenamento jurídico Português, o procedimento probatório admite que um facto assuma consistência enquanto prova. Nos termos do preceituado no artigo 124º do C.P.P, “*constituem objecto da prova todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime (...)*”

Relativamente aos meios de prova, estes podem ser de natureza pessoal ou material e as perícias são realizadas quando o facto requeira especiais conhecimentos e aptidões técnicas para a descoberta da verdade. Nos crimes de abuso sexual de crianças, a perícia tem particular relevância na descoberta da efectiva prática do crime, sendo igualmente de extrema importância dado que o tribunal não pode, excepto com fundamentação legal, prescindir das perícias forenses inerentes a este tipo de crime. As perícias médico-legais e forenses encontram-se consagradas no artigo 159º do C.P.P. e, perante casos de crimes sexuais, são realizadas pelas delegações do Instituto Nacional de Medicina Legal.

Todavia, a perícia médico-legal nem sempre mostra factos indiciadores do crime, pois apenas uma pequena percentagem das crianças abusadas sofrem efetivamente lesões observáveis¹⁵².

Esta baixa percentagem relativamente às lesões apresentadas pode estar relacionada com vários factores sendo, contudo, o mais comum o espaço temporal que verificado entre o abuso, a revelação do mesmo e a consequente perícia, resultando, em alguns casos, no desaparecimento de vestígios essenciais e cicatrização de lesões provocadas pelo crime¹⁵³. Considerando, assim, a

¹⁵² Entre 2384 crianças, objecto de estudo, apenas 4% demonstrava lesões no exame médico-legal (HEGER A., TICSON L., VEVASQUEZ O., BERNIER R. -**Children referred for possible sexual abuse: medical findings in 2384 children. Child Abuse Neglect**, 2002);

Num outro estudo, no mesmo seguimento, que envolveu 1054 crianças, apenas em 5.9% podiam ser observadas lesões que sugerissem o crime de abuso sexual (MAGALHÃES, Teresa - **Abuso de crianças e Jovens**. Edição/reimpressão 2010, Editor Lidel).

¹⁵³ Este facto tem repercussões efectivas na condução do processo, no respeitante à condenação ou absolvição do suspeito. Num estudo realizado por Patrícia Jardim (JARDIM, Patrícia - **O abuso sexual na criança - Tese de dissertação de Mestrado**. Universidade do Porto, Porto 2011, pág. 37 e 38), a autora conclui que:

“A análise das 185 decisões judiciais revelou que a maioria dos casos (68.1%) foram arquivados pelo Ministério Público e apenas 30.8% foram acusados e julgados; em 2 deles (1.1%), o processo foi provisoriamente suspenso. O motivo mais frequente para o arquivamento foi a insuficiência ou ausência de provas. Nas acusações, o crime mais frequentemente considerado foi o “abuso sexual de crianças” - artigo

ampla percentagem de exames periciais com resultado negativo, bem como a submissão da criança a um acto claramente desconfortável, é fundamental calcular casuisticamente a necessidade do exame médico-legal, pois embora o exame resultar negativo para lesões sexuais não implica que o crime não tenha sucedido, devendo assim ser valorado o testemunho da criança.

Na verdade, o que tem impreterivelmente de prevalecer na investigação de um crime desta natureza é a proteção da criança e o seu superior interesse, de forma a evitar a dupla vitimação, exposta anteriormente. Nesta medida, a vontade do menor tem de ser respeitada caso esta negue a realização dos exames, dado o obvio impacto negativo de tal acto no menor.

Concluindo, deverá existir uma orientação das perícias forenses pelo bem-estar da vítima e não pelo resultado. A criança que se encontra em situação compreensivelmente delicada, devendo assim serem adequados os métodos de investigação à criança e na criança.

- **TESTEMUNHO DA VÍTIMA**

O testemunho da criança afigura-se como o primeiro passo para a descoberta de um crime sexual¹⁵⁴.

Neste seguimento e como foi possível aferir, os exames médico-legais nem sempre se apresentam conclusivos quanto à ocorrência do crime, pelo que o testemunho da criança reveste de elevada importância para a descoberta da verdade. Contudo, a voz do menor vítima deve prevalecer e fazer-se ouvir no sistema judicial, sendo necessário não desvalorizar o teor das suas declarações, “prova-rainha” de todo o processo. Este testemunho, como provindo de uma criança, deve ser ouvido por profissionais competentes que consigam que seja transmitida a confiança suficiente para que a criança conte o ocorrido.

171º do Código Penal (73.7%). Dos casos acusados, (n=57), 14% foram absolvidos e 86% condenados, correspondendo isto, respetivamente, a 4.3% e 26.5% do total dos casos iniciais”.

¹⁵⁴ Considera-se oportuno o Acórdão do TRG de 12.04.2010 - processo 42/06.2TAMLG.G1, afirmando que:

“em matéria de crimes sexuais, as declarações do ofendido têm um especial valor, dado o ambiente de secretismo que rodeia o seu cometimento, em privado, sem testemunhas presenciais e, por vezes, sem vestígios que permitam uma perícia determinante, pelo que não aceitar a validade do depoimento da vítima poderia até conduzir à impunidade de muitos ilícitos perpetrados de forma clandestina, secreta ou encoberta como são os crimes sexuais.”

Inicialmente, a informação relativa à caracterização da ocorrência, à descrição da vítima e do agressor, bem como a contextualização do abuso deve ser a primazia, embora respeitando de forma permanente a condição emocional da criança. Na intervenção realizada junto dos menores tem de ser criado um clima de confiança e abertura, demonstrando creditação no seu relato. A criança não deve ser questionada incessantemente e deve apresentar-se de preferência, pelos mesmos sujeitos, com entrevistas com duração não superior a trinta minutos. Em ambiente neutro, sem distrações e postura paciente, pois embora as crianças tenham as suas particularidades relativas à sua personalidade, naquele contexto têm algo em comum que, sem dúvida, causa retracção.

O Código processual penal contempla medidas que visam proteger a vítima¹⁵⁵, embora não se encontrarem legalmente estabelecidas regras para a entrevista, sendo assim utilizado os procedimentos conjecturados para a inquirição de adultos, desprestigiando-se a situação particular da criança. Sendo assim, o sistema judicial terá de alterar a forma de obtenção do depoimento do menor relativamente ao abuso, não obrigando a repetir a diversos intervenientes o/os episódio/os de abuso, prevendo a audição por espelhos unidireccionais, permitindo o contraditório, sem “cara a cara” com o arguido¹⁵⁶. Como anteriormente referido, o artigo 271º do C.P.P. impõe as declarações para memória futura¹⁵⁷, devendo ser as mesmas gravadas por videoconferência, conforme o preceituado na Lei de Protecção de Testemunhas. Da gravação decorre a vantagem de esta possibilitar o registo das emoções do menor, das suas hesitações, choros e medos que são exteriorizadas durante o testemunho e impossíveis de reproduzir em linguagem escrita. Todavia, não existe impedimento de, no decorrer do processo, a criança prestar o seu depoimento novamente, inclusive em audiência de julgamento, a requerimento do juiz com fundamentação adequada.

O tipo legal de crime consagrado no artigo 171º do C.P. não diferencia as idades e bens jurídicos lesados. O que se encontra plasmado como bem jurídico fundamental é o livre

¹⁵⁵ Algumas das medidas consistem na protecção da intimidade da criança, consagrando a exclusão da publicidade, nos processos por crimes contra a sua liberdade e autodeterminação sexual (artigo 87º, nº3 C.P.P.); prevendo que, no decorrer da audiência, a inquirição das testemunhas menores de 16 anos seja feita unicamente pelo presidente (artigo 349º C.P.P.); que o arguido possa ser afastado da sala de audiências (art.º 352 C.P.P.).

A criança tem igualmente o direito de ser acompanhada por um técnico especializado ou pessoa da sua confiança, segundo o preceituado no artigo 27º da L. 93/99, de 14 de Julho e o artigo 271º, n.º 4 do C.P.P.-

¹⁵⁶ Cf. RIBEIRO, Catarina, RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça – Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009. Páginas 117 e 197.

¹⁵⁷ Acto obrigatório de inquerito, sob pena de nulidade – art.º 120º nº2, d) C.P.P.

desenvolvimento da criança, sem quaisquer interdições, exigindo assim um sistema judicial íntegro na resolução e condenação dos abusadores.

Neste contexto, a desvalorização do testemunho de menores em alguns casos de crimes sexuais, resultando na benevolência no tratamento do arguido, como exemplo, a decisão instrutória do 1º Juízo do Tribunal de Círculo de Santa Maria da Feira¹⁵⁸ acerca do preceituado no antigo artigo 174.º do C.P., processo de abuso sexual de adolescente, em sede de debate instrutório, o arguido foi alvo de um despacho de não pronúncia, fundamentando o juiz que a criança, uma menina de 14 anos (considerada “mulher” no despacho supra) tinha maturidade para reconhecer o cariz sexual do acto e poderia ter evitado o abuso. Reconheceu assim o tribunal que a menina não consentiu nas relações, pressuposto que não se afigura necessário neste contexto, entendendo assim não existir crime de abuso sexual pois a vítima não se opôs seguramente, não gritou durante as relações sexuais. Desta forma, o alicerce deste tipo de ilícito foca-se no testemunho da vítima, devendo ser sobre este que os magistrados, juristas e demais profissionais envolvidos, se devem centrar. A denúncia e testemunho é, de todo, a prova mais relevante que se pode adquirir em sede de crimes sexuais com crianças. Atendendo à prematuridade em termos sexuais da criança, admite-se que um cenário de abuso não seja uma narração fantasiada por si, mas sim um pesadelo vivido, não tendo a criança ainda consciência absoluta da sua perversidade e ilegalidade.

- **A PESSOA DE CONFIANÇA**

A intitulada “pessoa de confiança” é aquela a quem a criança ou o jovem demonstra sinais do abuso ou inicia uma primeira revelação, parcial ou total, do acontecimento. Exterior ao círculo familiar, onde maioritariamente dos casos ocorre o abuso, a criança embora do seu silêncio, vai manifestar alguma conduta alterada ou sinal, que denuncia desconforto, mágoa ou mal-estar.

A escolha da “pessoa de confiança” pelo menor nunca é feita ao acaso, existindo factores emocionais de grande relevância que determinaram essa preferência.

¹⁵⁸ Tribunal de Círculo de Santa Maria da Feira, Decisão instrutória de 1997.04.29, Proc. 117/97, juiz PAULO DUARTE TEIXEIRA, in *Sub Iudice*, Jan.-Março/1998, pp. 1-4.

Não conseguindo confiar no círculo que a rodeia, nos seus familiares que a criança considera não a protegerem, esta vai procurar alguém fora desta contextura. Desta forma, a pessoa que observa o primeiro sinal não o verifica por acaso, mas sim porque foi “escolhida” pelo menor, de forma consciente ou inconsciente, sendo alguém com quem a criança ou o jovem se sente menos desconfortável relativamente a assuntos difíceis e embaraçosos. A criança encara esta pessoa como alguém que a compreende, sentindo-se amparada a seu lado.

Em norma será esta figura quem denuncia o abuso sexual perante as autoridades e auxilia a criança no desenrolar da situação sendo assim o melhor interlocutor da criança e devendo ser atribuída uma intervenção activa no desenrolar da investigação junto do menor, por forma a minimizar a criança da humilhação que ela sente. A pessoa de confiança deveria tornar-se a ligação entre a criança e o sistema judicial bem como o apoio da criança perante os profissionais que orientam a investigação.

REFLEXÃO GERAL - PROTECÇÃO DOS INTERESSES DA VÍTIMA EM CONFRONTO COM A PRESUNÇÃO DE INOCENCIA DO ARGUIDO

O princípio da presunção da inocência encontra-se consagrado no artigo 32º, número 2 da C.R.P.¹⁵⁹, visando a proteção de *"pessoas que são objeto de uma suspeita ou acusação, garantindo que não serão julgadas culpadas enquanto não se demonstrarem os factos da imputação através de uma atividade probatória inequívoca"*¹⁶⁰

Na esteira de FRANCISCO MARCOLINO DE JESUS este princípio determina que *"o processo deve assegurar todas as garantias práticas de defesa do inocente"*¹⁶¹, sendo inocente quem não foi publicamente punido por um crime em sentença transitada em julgado¹⁶².

De ressaltar que este princípio *"não é uma verdadeira presunção em sentido jurídico"*¹⁶³, mas sim um princípio político-jurídico, sustentando que o processo penal *"deve assegurar todas as necessárias garantias práticas de defesa do inocente"*¹⁶⁴.

Desta forma, tendo o processo penal garante da existência dos pressupostos para aplicação de uma sanção punitiva, o arguido apenas poderá ser condenado quando comprovados todos os pressupostos legais para aplicação da sanção; caso tal não ocorra, deve ser absolvido¹⁶⁵.

Por outro lado, variada doutrina identifica o princípio *in dubio pro reo* com o princípio da presunção de inocência *"no sentido de que um non liquet na questão da prova tem de ser sempre*

¹⁵⁹ Encontrando-se igualmente consagrado no artigo 18º, número 1 da C.R.P., em legislação Internacional no artigo 11º da Declaração Universal dos Direitos do Homem e legislação Europeia, no artigo 6º, número 2 da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos e Liberdades Fundamentais. (SILVA, Germano Marques - **Curso de Processo Penal vol. II**. 4ª Edição. Lisboa; Editorial Verbo. 2008, p. 122).

¹⁶⁰SILVA, Germano Marques - **Curso de Processo Penal vol. II**. 4ª Edição. Lisboa; Editorial Verbo. 2008, p. 122.

¹⁶¹JESUS, Francisco Marcolino de - **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. Coimbra: Livraria Almedina. 2011, p. 107.

¹⁶² *Idem*, p. 108.

¹⁶³ *Idem, ibidem*, p. 108.

¹⁶⁴SILVA, Germano Marques - **Curso de Processo Penal vol. II**. 4ª Edição. Lisboa; Editorial Verbo, 2008. p. 122.

¹⁶⁵ *Idem*, p. 122.

valorado a favor do arguido"¹⁶⁶ ¹⁶⁷, "não apenas em relação aos elementos constitutivos do tipo de crime, mas também quanto aos tipos justificadores"¹⁶⁸.

Neste seguimento, conjugando com o princípio da investigação e da verdade material, "o tribunal é obrigado a reunir as provas necessárias ao proferimento de qualquer decisão condenatória em processo penal"¹⁶⁹.

Desta forma, "a falta de prova bastante de qualquer elemento da infração traduz-se na impossibilidade de prossecução contra o arguido"¹⁷⁰. A incerteza relativamente aos factos provados equipara-se à insuficiência de prova, podendo apenas existir condenação quando a prova dos factos for para além da dúvida razoável¹⁷¹, sendo assim, favorável ao arguido.

Por outro lado, a protecção das vítimas tem de ser assegurada desde que se verifiquem fortes indícios da prática do crime, devendo assegurar o afastamento do alegado agressor e providenciar o melhor tratamento à vítima, neste caso menor, existindo acompanhamento da criança/jovem desde o conhecimento de que poderá ter ocorrido crime.

Assim, dever-se-á atender aos direitos reconhecidos a ambos os intervenientes no processo, evitando ao máximo o atropelamento de direitos, pois ao menor deverá ser accionado programa de promoção e protecção de forma a tutelar o superior interesse da criança. Por outro lado, a investigação deverá ser conduzida com respeito pelos princípios orientadores do Estado de Direito democrático e de consagração constitucional atribuídos ao arguido.

¹⁶⁶ SILVA, Germano Marques - **Curso de Processo Penal vol. II**. 4ª Edição. Lisboa; Editorial Verbo, 2008, p. 83.

¹⁶⁷ No mesmo sentido Marques Ferreira. (FERREIRA, Marques - "**Meios de Prova**" in **Jornadas de Direito Processual Penal – O novo código de Processo Penal**. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 233)

¹⁶⁸ GONÇALVES, Fernando; ALVES, Manuel João. **A prova do crime - meios legais para a sua obtenção**. Coimbra: Edições Almedina, 2009, p. 145

¹⁶⁹ *Idem*, p. 233

¹⁷⁰ JESUS, Francisco Marcolino de - **Os meios de obtenção da prova em processo penal**. Coimbra: Livraria Almedina, 2011, p. 110

¹⁷¹ *Idem*, p. 110.

CONCLUSOES

Na realização do presente estudo, a conclusão considerada mais relevante assenta na necessidade de intervenção multidisciplinar junto do menor, garantindo assim que os efeitos directamente ligados ao crime de abuso sexual sejam amenizados, bem como a tentativa de minorar o efeito da dupla vitimação, decorrente igualmente do processo judicial.

A multidisciplinariedade apontada, resulta na necessidade de intervenção de profissionais com formação específica, desde a magistratura, passando por profissionais da área da psicologia e nas Comissões de Promoção e Protecção, desde que lidem directamente com a criança/jovem, sabendo assim interpretar o seu dialecto, as suas reacções, as suas necessidades particulares. A personalidade do menor irá certamente influenciar a sua forma de estar e de reagir ao processo, devendo os intervenientes ter especial atenção a esta circunstância.

No que concerne ao julgador, de igual forma, deve apresentar boa formação multidisciplinar que lhe possibilite conhecer da complexidade e diversidade das condições sobre as quais terá de decidir. Assim, o julgador será incumbido da capacidade de *"recolher corretamente a informação imprescindível, de solicitar com utilidade os pareceres dos técnicos, de interpretar e analisar criticamente os elementos coligidos, com vista à construção de uma decisão que responda adequadamente à situação em questão"*^{172,173}.

Todavia, necessitando o processo da participação de um menor, sobretudo quando se suspeita que o mesmo pode ter sido vítima de abuso sexual, o julgador e os restantes intervenientes deverão ter presente que esta não se trata de um adulto. O que pode transparecer numa anotação óbvia e dispensável, acaba na verdade por ser o efectivo cerne da questão.

As crianças não devem ser tidas pelo sistema de justiça como testemunhas inaptas e pouco credíveis, o seu depoimento deverá ser correctamente tido em consideração e avaliado por profissionais especializados e competentes, pois o que poderá parecer contraditório, confuso e inconsistente poderá, na verdade, resultar da condição frágil em que o menor se encontra¹⁷⁴. A verdadeira relevância do depoimento do menor no processo judicial resulta dos casos em que não

¹⁷² Sublinhado nosso.

¹⁷³ CARMO, Rui do - **A prova pericial: enquadramento legal in Manual de Psicologia Forense: Contextos práticos e desafios**. Braga: Psíquilibrium Edições, 2011, p. 56.

¹⁷⁴ RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça – Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009. p. 114.

existem vestígios físicos e biológicos¹⁷⁵, não devendo o testemunho da vítima ser menosprezado, por alegar incapacidade do menor na distinção entre verdade e mentira, na sua sugestibilidade, na tendência dos menores para fantasia, nas dificuldades de expressão, de linguagem ou débeis capacidades mnésicas. Porém, a actual investigação especializada resulta na consideração dos menores como possuidores de úteis competências testemunhais e comunicacionais¹⁷⁶. O papel de quem interpreta irá recair na correcta adequação do discurso à idade e etapa de desenvolvimento do menor, não sendo a principal dificuldade a carência de capacidades da criança mas, por outro lado, na dificuldade dos intervenientes judiciais em compreender o seu discurso e valorá-lo correctamente como prova¹⁷⁷.

Neste seguimento, a identificação de prenoções e de representações dos intervenientes judiciais acerca do envolvimento do menor nos processos judiciais, pode denunciar a necessidade de adaptar a formação para preparar tanto magistrados como juristas para as diversas situações apresentadas¹⁷⁸.

Em ênfase, a par da formação dos intervenientes processuais e multidisciplinariedade necessária, dever-se-á adaptar o próprio sistema judicial para as necessidades e especificidades dos menores. Desde a morosidade do sistema judicial nos casos em que envolvem crianças, que afecta a memória dos factos, a falta de adequação dos espaços e as imposições determinadas à criança que, embora sujeita a declarações para memória futura, perduram as inquirições variadas, por diversos intervenientes e ao longo de todo o processo¹⁷⁹. Desta forma, concordamos com RUI DO CARMO quando este autor destaca a necessidade de tipificar procedimentos centrais, tais como *a conjuntura da inquirição, "a admissibilidade ou não admissibilidade de outras inquirições durante o decurso do inquérito"*¹⁸⁰, o *"papel do técnico obrigatoriamente*

¹⁷⁵JARDIM, Patrícia; MAGALHAES, Teresa. Indicadores físicos e biológicos de abuso sexual, in **Abuso de Crianças e Jovens - da suspeita ao diagnóstico**. Lisboa: Lidel - edições técnicas, 2010, p. 109-111.

¹⁷⁶ RIBEIRO, Catarina - **A criança na Justiça – Trajectórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar**. Coimbra: Almedina, 2009., 114.

¹⁷⁷ *Idem*, p. 114.

¹⁷⁸ *Idem, Ibidem*, p. 202.

¹⁷⁹ PEIXOTO, Carlos; RIBEIRO, Catarina; LAMB, Michael. **Forensic interview protocol in child sexual abuse: why and what for**. in **Abuse & Neglect series. SPECAN- sociedade Portuguesa para o estudo da criança abusada e negligenciada**. 2011, pp. 161 - 174.

¹⁸⁰ CARIDADE, Sónia; FERREIRA, Célia; CARMO, Rui. - **Declarações para memória futura de menores vítimas de crimes sexuais: orientações para técnicos habilitados** in **Manual de psicologia forense: contextos práticos e desafios**. Psiquilibrios edições. 2011, p. 69.

nomeado"¹⁸¹ e as particularidades que o mesmo irá assumir, e os "*meios utilizados para o registo da inquirição*"¹⁸².

No que diz respeito à tutela dos direitos do menor, verificou-se crescente sensibilização legislativa neste sentido, tanto internacional como europeia, devendo o nosso ordenamento jurídico respeitar as directivas emitidas pela U.E., por forma a harmonizar conceitos e procedimentos de inquirição, de abordagem ao menor e de intervenção processual. O superior interesse da criança, embora tido em foque pela nossa jurisprudência e doutrina deveria, quando as circunstancias assim obrigassem, a uma protecção do menor, tendo menos relevância a punição do agressor. O menor lida com um processo judicial referente a actos cometidos contra si, consigo ou na sua presença e, dependendo da idade do mesmo, da sua personalidade e apoio familiar e de profissionais especializados, este irá demonstrar efeitos por reflexo, consequentes do crime cometido. Desta forma, o auxilio ao menor não deveria terminar com o processo judicial, mas sim prolongado durante o espaço temporal necessário para o bem estar da criança/jovem vítima deste tipo de crime.

¹⁸¹ Idem, p. 69.

¹⁸² Idem, ibidem., p.69.

SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac.- Acórdão

AR - Assembleia da República

Art. - Artigo

CC – Código Civil

CE – Comunidade Europeia

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CP – Código Penal

CPCJ - Comissão de Protecção de Crianças e Jovens

CPP – Código Processual Penal

CRP – Constituição da República Portuguesa

DL - Decreto-Lei

DR – Diário da República

DUDH – Declaração Universal dos Direitos do Homem

Ed. - Edição

JOCE – Jornal Oficial das Comunidades Europeias

Nº - Número

OTM – Organização Tutelar de Menores

PIDCP – Pacto Internacional Sobre os Direitos Cíveis e Políticos

PTSD - Stress pós-traumático

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TFUE – Tratado de Funcionamento da União Europeia

TR - Tribunal da Relação

UE – União Europeia

LEGISLAÇÃO

DECISÃO-QUADRO do Conselho de 15 de Março de 2001. **Estatuto da vítima em processo penal** (2001/220/JAI).

DECRETO-LEI n.º 265/79. **Diário da República, I Série**. N.º 156, (1.08.79), p. 1770-1799.

DIRECTIVA do Parlamento Europeu e do Conselho de 13 de dezembro de 2011. **Luta contra o abuso sexual e a exploração sexual de crianças e a pornografia infantil**. (2011/93/UE)

LEI n.º 112/2009. **Diário da República, I Série**. N.º 180, (16.09.2009), p. 6550-6561.

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DE PRIMEIRA INSTÂNCIA: Abuso sexual de menores. Análise do conceito acto sexual de relevo. Disponível em: <http://www.verbojuridico.com/>

ACÓRDÃO: Processo n.º 1452/09.9PCCBR,C1 do Tribunal da Relação de Coimbra, relator: Ribeiro Martins (10.03.2010) [Consult. 12 Nov. 2014]. Disponível em <http://jurisprudencia.vlex.pt>.

ACÓRDÃO: Processo n.º 1058/05-1 do Tribunal da Relação de Évora, relator: Renato Barroso (21.06.2005) [Consult. 10 Mar. 2014]. Disponível em <http://jurisprudencia.vlex.pt>.

ACÓRDÃO: Processo n.º 8/11.GCODM.S1 do Tribunal da Relação de Évora, relator: Manuel Nabais (16.10.2012) [Consult. 15 Nov. 2014]. Disponível em <http://jurisprudencia.vlex.pt>.

ACÓRDÃO: Processo 59/11.5GDPTG.E1 do Tribunal da Relação de Évora, relator: Ana Barata Brito (07.01.2014) [Consult. 23 Set. 2014]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/>

ACÓRDÃO: Processo 42/06.2TAMLG.G1 do Tribunal da Relação de Guimarães, relator: Cruz Bucho (12.04.2010), [Consult. 28 Set. 2014]. Disponível em <http://www.dgsi.pt/>

ACÓRDÃO: Processo: 03P1090 do Supremo Tribunal de Justiça, relator Pereira Madeira (08.05.2003) [Consult. 18 Abr. 2014] Disponível em <http://www.dgsi.pt/>

ACÓRDÃO: Processo: 05P2442 do Supremo Tribunal de Justiça, relator Simas Santos (12.07.2005) [Consult. 23 Set. 2014] Disponível em <http://www.dgsi.pt/>

ACÓRDÃO: Processo: 4262/06_do Supremo Tribunal de Justiça, relator Soreto de Barros (25.06.2009) [Consult. 22 Set. 2014] Disponível em <http://www.dgsi.pt/>

ACÓRDÃO de fixação de Jurisprudência do S.T.J. assento 8/99, de 2 de Julho com publicação em Diário da República - 1.^a SERIE A, Nº 185, de 10.08.1999, Pág. 5192 [Consult. 10 Nov. 2014] Disponível em <https://dre.pt/>

COLECCÃO DE PARECERES - Volume VII – Procuradoria-Geral da República, [Consult. 09 Out. 2014] Disponível em <http://www.pgr.pt/pub/Pareceres/VII/1.html>

PARECERES DA ORDEM DOS ADVOGADOS 2014/2016 - Projecto de Lei que procede à alteração do Código Penal – Governo de Portugal - Lisboa, 08 de Setembro de 2014.[Consult. 09 Out. 2014] Disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=5&idsc=135578&ida=135744

BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de - **Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem** . Universidade Católica, 2010.

ALFAIATE, Ana Rita – **A relevância penal da sexualidade dos menores**. Coimbra Editora, 2009.

ALVES, Sénio Manuel dos Reis - **Crimes Sexuais**. Coimbra, 1995.

ANDRADE, Manuel da Costa - **Consentimento e acordo em Direito Penal**, Coimbra editora, 1991.

ANDRADE, Manuel Costa - **A Vítima e o problema criminal**, Coimbra, Faculdade de Direito, 1980.

ANDRADE, Vieira de - **Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 2ªed., Almedina, 2001.

ANTUNES, Maria João – **Crimes contra a liberdade e a autodeterminação sexual de menores**.

ARAÚJO, António de – **Crimes sexuais contra menores, entre o direito penal e a Constituição**. Coimbra Editora, 2005.

BELEZA, Teresa Pizarro - **Mulheres, Direito, Crime ou a Perplexidade de Cassandra**, Lisboa 1990.

BELEZA, Teresa Pizarro - **O Conceito Legal de Violação**, Lisboa 1995.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes - **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Editora Almedina, edição 2003.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada** -. 4.º Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007, vol. I.

CARMO, Rui do - **A prova pericial: enquadramento legal in Manual de Psicologia Forense: Contextos práticos e desafios**. Braga: Psíquilibrios Edições, 2011.

CARIDADE, Sónia; FERREIRA, Célia; CARMO, Rui - **Declarações para memória futura de menores vítimas de crimes sexuais: orientações para técnicos habilitados"**. in **Manual de psicologia forense : contextos práticos e desafios**. Psíquilibrios edições. 2011.

CARVALHO, Álvaro de; DUARTE, Fátima; MATIAS, Miguel; MORGADO, Maria Violete; PIRES, Teresa; SOEIRO, Cristina; VAZ, Vera - **Linhas Orientadoras para Actuação em Casos de Indícios de Abuso Sexual de Crianças e Jovens**. Maio de 2010. Disponível em:
<http://www.casapia.pt/LinkClick.aspx?fileticket=SR7ymSSjLKY%3D&tabid=105&language=pt-PT>

COSTA, Janaina Moura Machado da – **Reflexões quanto à Integralidade dos Aspectos Legais e Terapêuticos na Intervenção Terapêutica Primária do Abuso Sexual Infantil**. Instituto de Formação Sistêmica de Florianópolis.

CUNHA, Damião da - **Algumas reflexões sobre o estatuto do Assistente e seu Representante no Direito Processual Penal Português**. RPCC, Ano 5, 1995.

DATTÍLIO, F.M; FREEMAN, A. – **Estratégias Cognitivo-Comportamentais para Intervenção em Crises** (Volume II), Campinas: Editorial Psy, 1995.

DESLANDES, S. F. - **Atenção a crianças e adolescentes vítimas de violência doméstica: análise de um serviço**. *Cadernos de Saúde Pública*, 1994. Disponível em:
http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0034-89101999000600005&script=sci_arttext.

DIAS, Figueiredo - **Comentário Conimbricense do Código Pena**, Coimbra, 1999.

DIAS, Figueiredo – **Crimes contra os costumes**. Polis, Enciclopédia Verbo da Sociedade e do Estado, Verbo, 1983.

DIAS, Figueiredo - **in Código Penal - Actas e Projecto da Comissão de Revisão**, Ministério da Justiça, 1993, págs. 261

DIAS, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva – **Crimes Sexuais com Adolescentes**. Edições Almedina, 2006.

DIAS, Maria do Carmo Saraiva de Menezes da Silva – **Repercussões da Lei nº 59/2007, de 4/9 nos “crimes contra a liberdade sexual” (Secção I do Capítulo V do Título I da Parte Especial do Código Penal)**. Lisboa, 2007

EIRAS, Henriques; FORTES, Guilhermina - **Dicionário de Direito Penal e Processo Penal**. 3.^a Ed, Editora Quid Juris, 2010.

FERREIRA, Marques - "**Meios de Prova**" **in Jornadas de Direito Processual Penal – O novo código de Processo Penal**. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

FURNISS, Tilman - **Abuso Sexual da Criança: uma abordagem multidisciplinar**. Porto Alegre: Artes Medicas, 1993

GERSÃO, Eliana - **Crimes Sexuais contra Crianças - Infância e Juventude**. Lisboa 1997

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, António García-Pablos de – **Criminologia**. RT 8º Edição.

GONÇALVES, Fernando; ALVES, Manuel João. **A prova do crime - meios legais para a sua obtenção**. Coimbra: Edições Almedina, 2009.

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia – **Código Penal Português - Anotado e Comentado - Legislação Complementar**. Lisboa: Livraria Almedina – Coimbra, 2009.

HEGER A., TICSON L., VEVASQUEZ O., BERNIER R. -**Children referred for possible sexual abuse: medical findings in 2384 children.** *Child Abuse Neglect*, 2002.

JARDIM, Patrícia - **O abuso sexual na criança - Tese de dissertação de Mestrado.** Universidade do Porto, Porto 2011.

JARDIM, Patrícia; MAGALHAES, Teresa. **Indicadores físicos e biológicos de abuso sexual, in Abuso de Crianças e Jovens - da suspeita ao diagnóstico.** Lisboa: Lidel - edições técnicas, 2010.

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

LOPES, J. J. Almeida- **Constituição da República Portuguesa - 6ª Revisão Anotada,** Edições Almedina, 2005.

LOPES, José Mouraz – **Os crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual no Código Penal.** 4ª ed. Coimbra Editora, 2008

MAGALHÃES, Teresa - **Abuso de crianças e Jovens.** Edição/reimpressão 2010, Editor Lidel.

MANITA, Celina - **Quando as portas do medo se abrem. Do impacto psicológico ao testemunho de crianças vítimas de abuso sexual, in Cuidar das crianças e dos jovens – A função dos juízes sociais,** Coimbra, 2003.

CANCIO MELIÁ, Manuel - **Conducta de la Víctima e Imputacion Objectiva en Derecho Penal.** Ed. Bosch, Barcelona, 1998.

MESQUITA, Paulo Dá - **O Estatuto do Assistente, As Associações e a Acção Penal Popular no Direito Processual Penal Português.** Coimbra Editora, 2010.

MESQUITA, Paulo Dá - **Processo Penal, Prova e Sistema Judiciário**. Coimbra Editora 2010.

NEVES, Rosa Vieira - **A livre apreciação da prova e a obrigação de fundamentação da convicção na decisão final penal**. 1º Edição. Coimbra Editora, S.A, 2001.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **Relatório Mundial sobre Violência e Saúde**. Genebra, 2002.

PEIXOTO, Carlos; RIBEIRO, Catarina; LAMB, Michael - **Forensic intervier protocol in child sexual abuse: why and what for"**. in **Abuse & Neglect series**. SPECAN- sociedade Portuguesa para o estudo da criança abusada e negligenciada. 2011.

PEREIRA, Margarida Silva - **Revista "sub Judice"**. Lisboa 1996.

RAMOS, José Joaquim Monteiro – **A Oficialidade e os Menores Vítimas de Crime, Conflitos e Harmonias na Busca da Tutela**. 1ª ed. Edição Cientifica Ratio Legis, 2012.

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

RIBEIRO, Catarina - **Crianças vítimas de abuso sexual intra-familiar: significados do envolvimento no Processo judicial e do papel dos magistrados**. Revista do Ministério Público. Ano 28 (Abr-Jun). N.º110, 2007.

RODRIGUES, Anabela Miranda - **Novo Olhar sobre a Questão Penitenciária**. Coimbra Editora, 2002.

RODRIGUES, Anabela Miranda - **Revista Portuguesa de Ciência Criminal**, Ano 12º, nº 2.

SILVA, Fernando José da – **O Papel do Ministério Público na Protecção de Menores. A Responsabilidade Comunitária da Justiça – O Papel do Ministério Público**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

SILVA, Fernando José da – **Representação dos Menores em Processo Penal: Simpósio em homenagem a Jorge Figueiredo Dias, por ocasião dos 20 anos do Código de Processo Penal Português**. Coimbra Editora, 2009.

SILVA, Fernando José da – **Direito Penal Especial – Crimes Contra as Pessoas**. Lisboa, Quid Juris, 2011.

SILVA, Germano Marques da - **Curso de Processo Penal vol. I**. 2010.

SILVA, Germano Marques - **Curso de Processo Penal vol. II**. 4ª Edição. Lisboa; Editorial Verbo, 2008.

SILVA, Sandra Oliveira e - **A proteção de Testemunhas no Processo Penal**. Coimbra Editora, 2007.

SOTTOMAYOR, Arménio - **Crimes sexuais contra crianças, o direito penal português à luz das resoluções do Congresso de Estocolmo contra a exploração sexual das crianças**. Textos do Centro de Estudos Judiciários, publicação anual 1994/1997.

KEMPE, Ruth S., KEMPE, C. Henry – **Child Abuse**. Cambridge, MA: Harvard University Press.