

Elementos para o estudo comparado do reconhecimento de pessoas em Processo Penal na óptica do juiz de julgamento¹

João Henrique Gomes de Sousa

Évora, 2007²

¹ - Este estudo foi publicado na Vª Série, nº 3, de Abril de 2007, pags. 91 a 154, do Boletim da ASJP. Corresponhia a uma pensada primeira parte de um estudo que se pretendia de maior amplitude. A promoção à Relação e conseqüente afastamento da realização de “reconhecimentos” em primeira instância tornaram o tema longínquo. A isso acresceu a necessidade de estudo de outros temas a um ritmo e exigência que tornaram a pretensão inviável. Hoje, mantendo-se o ritmo processual intenso, tornou-se-me clara a inviabilidade do projecto. A sua publicação na página da Relação de Évora justifica-se pela existência de alguns pedidos para acesso ao estudo.

² - O texto é publicado sem alterações ou actualizações, excepção feita à correcção de lapsos de escrita. Entretanto o britânico PACE - Police and Criminal Evidence Act, foi desde 2007 substancialmente alterado e adaptado às Directivas comunitárias, designadamente às Directivas-Garantia e uma sua versão oficial, onde essas alterações são bem esquematizadas por códigos, encontra-se em <https://www.gov.uk/guidance/police-and-criminal-evidence-act-1984-pace-codes-of-practice>, consultado em 24-02-2019. Os restantes links foram consultados em 2007.

Índice

Introdução	4
A - Preocupações	
Os exemplos anglo-saxónicos	
a) - Estados Unidos da América	7
b) - Inglaterra	9
c) - Canadá	12
B - Perspectivas	
1 - Breve vista de olhos sobre o direito europeu continental	
a) - O Código de Processo Penal francês - “Le tapissage”.	13
b) - O Código de Processo Penal alemão - “Feststellung der Identität”	14
c) - O Código de Processo Penal italiano - Ricognizioni	16
d) - A Ley de Enjuiciamiento Criminal espanhola - “rueda de identificación”	18
2 - Os anglo-saxónicos	
O porquê da análise sumária da perspectiva anglo-saxónica	20
3 - Ordenamento jurídico-constitucional norte-americano	
22	
4.1 - A identificação do suspeito no direito criminal inglês e galês	
a) - Introdução	26
b) - O Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE)	27
c) - Procedimentos de identificação	28
d) - A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito não é conhecida	30
e) - A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito é conhecida e o suspeito se encontra disponível	31
f) - A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito é conhecida e o suspeito não se encontra disponível	32
g) - Exibição de filmes e fotografias nos media	33

4.2 - Alguns dos procedimentos específicos dos anexos A a E

a) - A identificação por vídeo - Anexo A - “Video identification”	33
b) - A linha de identificação - Anexo B - “Identification parade”	34
c) - O Grupo de identificação - Anexo C - “Group Identification”	35
d) - A exibição de fotografias - Anexo E - “Showing photographs”	36
e) - A identificação por voz - “Voice Identification parade”	37
f) - A identificação em audiência de julgamento - “In-court eyewitness identification” ou “dock Identification”	40
g) - As linhas de orientação Turnbull	42
h) - A regra de exclusão da prova (“exclusionary rule”).	45
i) - <i>As dificuldades do sistema</i>	47

5 - Considerações finais

Bibliografia	54
---------------------	----

Introdução

Estas linhas encerram algumas considerações despretensiosas sobre uma matéria que nos preocupa no quotidiano judiciário e que surgiram quando nos vimos confrontados com um julgamento em que o instituto processual penal do “reconhecimento” surgiu como elemento de essencial relevo na apreciação do objecto do processo.

Ao estudo então realizado para o processo seguiu-se uma busca mais calma, suscitada pela necessidade, sentida pelo subscritor, de confrontar o regime do reconhecimento no nosso processo penal com as previsões legais e jurisprudência de outros países, nos quais se incluíram alguns anglo-saxónicos.

Impõe-se, desde já, a advertência *de que se não pretende abordar aqui todo o acervo de questões técnico-jurídicas atinentes ao “reconhecimento”, apenas apontar algumas das dificuldades com que se debate um juiz de primeira instância, de forma a justificar a necessidade de aprofundamento do conhecimento das fontes estrangeiras, cientes de que daí surgirão novas ideias que possam conduzir a “melhores práticas”.*

Parte-se pois, e tão só, da experiência adquirida na prática judiciária para a análise de outros ordenamentos, daqui se tentando extrair ensinamentos com pendor prático ou uma nova forma de encarar os temas habitualmente tratados pela jurisprudência portuguesa.

E a primeira constatação de um juiz de primeira instância português é o pouco relevo prático dado pela maioria da doutrina e por alguma jurisprudência dos nossos Tribunais a tal matéria, com algumas relevantes excepções.

Facto que, aliás, é deveras estranho, desconhecendo nós se tal se fica a dever à consideração que esta será matéria de menor importância ou se aceitam de maneira acrítica as formas tabelares e inúteis dos autos como boas e suficientes para imputar factos ilícitos criminais aos agentes, ou que a noção de “processo equitativo”, tal como definida no artigo 6º da Convenção Europeia dos direitos do Homem se encontra acautelada pela existência de autos de reconhecimento secos e repetitivos “ad nauseam”.

A este propósito convém salientar que é um dado já adquirido pelo Supremo Tribunal norte-americano que o direito ao “due process”, ao processo justo, inclui o direito a não ser objecto de procedimentos policiais que criem um irreparável “erro de identificação”, no nosso caso, uma errada identificação do suspeito através de um deficiente “reconhecimento”.³

Maior estranheza se revela com o aparente alheamento (com as referidas relevantes excepções) da tempestade que, de há vários anos (praticamente, de forma mais ou menos sistematizada, desde o início do século XX), se espalha pelo mundo do direito e da psicologia (psicologia da memória) a propósito dos erros judiciários cometidos à sombra de erros de identificação ocorridos em processos judiciais, nos EUA, na Grã Bretanha e no Canadá, onde essa possibilidade parece ser encarada de forma frontal.

³ - Decisões do US Supreme Court *Neil v. Biggers* (409 US 188 - 1972) e *Stovall v. Denno* (388 US 293 - 1967), que podem ser consultados em <http://www.findlaw.com/cascode/supreme.html>

Erros judiciais esses que não só se consubstanciam em erradas condenações (“wrongfull convictions”), também em erradas execuções (“wrongfull executions”) na sequência de condenações à pena de morte nos Estados Unidos da América.

Estes factos não são suficientes para depreciar aquelas ordens jurídicas, nem têm o condão de nos deixar descansados na nossa quietude nacional, sabendo nós que as mesmas erigiram sistemas de controlo (sem sempre adequados ou atempados), na sequência da atitude de encarar frontalmente a possibilidade de existência de erros judiciais.⁴

E para abalar a referida quietude nacional, nada melhor do que iniciar a exposição pelas “preocupações”, que deveriam ser uma constante com reflexo doutrinal e jurisprudencial e não o fardo exclusivo de juizes não afectados pelo síndrome da “essencialidade formal” no momento de usar o meio de prova “reconhecimento” na apreciação e motivação da prova.

Por outro lado, vários estudos em sede de psicologia, mais concretamente, da psicologia da memória, têm vindo a estabelecer “regras” cujo conhecimento se torna essencial no domínio da apreciação da prova, designadamente em sede de identificação de suspeitos.

Por exemplo:

As pessoas tendem a ser mais precisas no reconhecimento de pessoas do seu próprio grupo étnico (Shapiro e Penrod - 1986);

A etnicidade do arguido e do lesado e a forma como os grupos étnicos se relacionam, podem influenciar o reconhecimento facial;

As crianças são menos precisas que os jovens e adultos no reconhecimento facial (Brace e outros. - 2001) e ocorrem deteriorações do reconhecimento facial entre os mais velhos (Yarmey - 1996);

Correctas identificações só ocorrem em 46% dos jovens com menos de 17 anos e em 29% com pessoas de mais de 60 anos;

O tempo é um importante factor na determinação da fidelidade da identificação e o número de correctas identificações declina à medida que o intervalo de tempo entre o crime e o procedimento de identificação aumenta - Deffenbacher, Carr & Leu, 1981 - Egan, Pittner & Goldstein, 1977 - Malpass & Devine, 1981 - Shepherd & Ellis, 1973;⁵

A presença de uma arma afecta negativamente a capacidade de uma testemunha reconhecer o autor do crime - Kramer, Buckhout & Eugénio, 1990 - Loftus, Loftus & Messo, 1987.⁶

⁴ - No Reino Unido é o caso da Criminal Cases Review Commission e, no Canadá, do Working Group on the Prevention of Miscarriages of Justice.

⁵ - Citado por BEHRMAN e DAVEY - “Eyewitness Identification in actual Criminal Cases: an Archival Analysis” - Law and Human Behavior, vol. 25, nº 5, pag. 476 (475-491), Outubro de 2001.

⁶ - Citado por BEHRMAN e DAVEY - Ob. e loc. cit.

Estes conhecimentos adquiridos, na sua grande maioria, na área da psicologia, induzem a maiores cuidados na apreciação dos reconhecimentos de pessoas em processo penal, determinando uma abordagem mais substancial do “acto de reconhecimento” e um aprofundamento desses conhecimentos.⁷

E exigem um maior controlo dos pressupostos de tal acto (e não apenas os formais), de forma a maximizar a possibilidade de o Juiz de julgamento decidir seguro de que os reconhecimentos efectuados pela polícia em inquérito o foram de forma adequada, assente que a nossa prática processual penal demonstra uma clara “policialização” do inquérito.

Tal objectivo está, em nossa humilde opinião, longe de se considerar alcançado enquanto as polícias e o Ministério Público continuarem a encarar o “reconhecimento” como um mero acto formal, com fórmulas encantatórias (como por exemplo, num acto de reconhecimento em que foi apenas “exibido” o suspeito, ver acrescentada a fórmula “foram cumpridas todas as formalidades prescritas no artigo 147º do Código de Processo Penal”), ou enquanto os juízes apenas se preocuparem com a vertente formal dos pressupostos do “reconhecimento”, designadamente, a verificação do número mínimo de integrantes do reconhecimento físico, desprezando o local em que o mesmo foi realizado, condições de execução e a aparência dos intervenientes.

Em Portugal, a constatação, por conhecimento empírico (face à inexistência de estudos sobre a matéria), de que parte cada vez mais substancial de processos nos chega com pouco mais prova recolhida do que um ou vários reconhecimentos, em regra feitos pelas vítimas (principalmente) ou pelas testemunhas arroladas para a audiência de julgamento, conduziu-nos à conclusão de que as presentes linhas poderiam ter algum relevo, em virtude do peso acrescido deste meio de prova na nossa prática processual penal e da aceitação de que o reconhecido sentido pragmático dos estudos e jurisprudência anglo-saxónicos nos poderia ser de grande utilidade.

Sabendo nós que a matéria dos meios de prova é o quotidiano dos tribunais e fonte constante de preocupação para quem os aprecia e sobre eles tem que decidir, o nosso escopo é, apenas, o de tornar públicas algumas preocupações em sede de apreciação e motivação da prova, com a esperança que contribuições de maior qualidade venham atender às preocupações de índole prática aqui acentuadas, quer no âmbito do direito, quer no da psicologia.

Impõe-se a advertência de que se optou, por vezes, por manter os conceitos na língua de origem dadas as reconhecidas dificuldades de tradução de conceitos, a íntima relação entre lei e linguagem e entre a lei e o sistema legal em que se insere. Se tal poderia ser facilmente conseguido com os sistemas europeus continentais, no que aos sistemas anglo-saxónicos diz respeito comprometeria o entendimento dos conceitos e sua diferenciação se nos limitássemos a utilizar o conceito do sistema alvo da tradução (o português) como adequado para traduzir o conceito da língua de origem, sendo certo que sempre estaria longe dos nossos propósitos o uso de neologismos substitutivos, que apenas serão usados por facilidade de exposição e quando o sentido do conceito não esteja em causa.

⁷ - Sem prejuízo de se admitir a aparente rivalidade entre as escolas “britânica” e “norte-americana” sobre esta matéria - V. g. MCKENZIE, Ian, “*Eyewitness evidence: Will the United States Guide for Law Enforcement make any difference?*” - in “*The International Journal of Evidence & Proof*”, vol. 7, 237-263, 2003.

Por último, a menção de que se não pretende, nestas linhas, realizar um estudo completo de direito micro-comparado, sim fazer uma simples “viagem” por alguns ordenamentos jurídicos, atribuindo maior relevo ao ordenamento constitucional norte-americano e ao direito inglês/galês, que nos ajude a elucidar a forma como cada um deles aborda a questão da identificação, sem prejuízo de, a final, se poder constatar a existência de uma mesma funcionalidade social ou conceitos imanentes relevantes.

A

Preocupações

1

Os exemplos anglo-saxónicos

a)

Estados Unidos da América

Todos os anos, nos Estados Unidos da América, cerca de 77.000 pessoas são objecto de procedimento criminal em virtude de terem sido identificados como autores da prática de crimes na sequência de um “line-up”.^{8 9}

Em 31 de Agosto de 2004 a Reuters (Atlanta) anunciava que Clarence Harrison, cidadão do estado da Georgia, tinha sido libertado após o cumprimento de 17 anos de prisão, uma semana depois de testes de ADN terem revelado a sua inocência. Harrison havia sido condenado em 1987 pela prática, em 1986, de crime de roubo e “assalto sexual” de uma trabalhadora do hospital de Atlanta. A condenação assentara, essencialmente, no depoimento da vítima que o identificou como o atacante.

Nos EUA o uso de tecnologia relativa ao ADN constatou, desde 1989, mais de uma centena de casos de “erros judiciários” (“miscarriages of justice”), parte considerável deles devidos a erros de identificação cometidos em “line-ups”.

Isso mesmo confirmou o relatório do National Institute of Justice do Departamento de Justiça Norte-Americano,¹⁰ nos vinte e oito casos por si analisados e que conduziu a um repensar de toda a estratégia da prova por identificação, com desenvolvimentos na criação de um grupo de trabalho para a prova por identificação, o “Thecnical Working Group for Eyewitness Evidence”, responsável pelo

⁸ - WELLS, Gary L. e OLSON, Elizabeth, in “*Eyewitness identification: information gain from incriminating and exonerating behaviors*” - Journal of Experimental Psychology: Applied - vol 8, nº 3, 155-167, 2002.

⁹ - O termo genérico “line-up”, utilizado nos EUA, inclui o “photo-lineup”, no qual um suspeito pode ser identificado pela exibição de um conjunto de fotografias, e o “live lineup”, uma “linha” de pessoas, em regra seis, no qual se pode incluir o suspeito da prática do crime e outras cinco pessoas, “reconhecidos inocentes”, designadas como “filler” (o que preenche), “distractor” (o que distrai), ou “foil” (o que realça por oposição).

¹⁰ - CONNORS, Edward, LUNDREGAN, Thomas, MILLER, Neal e MCEWEN, Tom - “*Convicted by Juries, exonerated by Science: Case studies in the use of DNA evidence to establish innocence after trial*” - US Department of Justice, 1996.

desenvolvimento e publicação do “*Eyewitness Evidence - A Guide for Law Enforcement*” (Outubro de 1999) e o “*Eyewitness Evidence - A Trainer’s Manual for Law Enforcement*” (Setembro de 2003).¹¹

O estudo do National Institute of Justice constatou que foram utilizados os seguintes procedimentos nos processos que levaram às condenações: “photo array” (“linhas” de fotografias); “Police mug book” (selecção de fotos de pessoas que já foram presas); “sketchs”, compósitos de artistas da polícia ou imagens geradas por computador face a prévia descrição do suspeito; “live line-ups”; identificação por conhecimento prévio; “photo line-up”; “Sex crime files” de 200 fotografias.

Entre os condenados, a pena mínima efectivamente sofrida foi de nove meses e o máximo de onze anos de prisão, num total de 197 anos para a totalidade dos condenados ao serem soltos.

Em vinte e sete casos o julgamento foi efectuado por júri. No caso sobranste houve admissão de culpa (“guilty plea”) de um acusado com distúrbios mentais. Em três casos houve condenação à pena de morte, sendo uma reduzida a prisão perpétua, a que acrescem outras seis condenações a pena de prisão perpétua.

O estudo - tendo como base de trabalho a análise de documentação legal, bases de dados jornalísticas e entrevistas com advogados de defesa, procuradores e peritos dos quarenta laboratórios colaboradores e pressupostos a existência de uma condenação, prisão do acusado e realização de testes de ADN - conduziu à libertação de todos os condenados face aos resultados dos testes de ADN realizados (“exoneration and release resulting from post trial exculpatory tests”).

Todos os casos envolveram alguma forma de “assalto sexual”, sendo homens todos os condenados e mulheres todas as vítimas, seis das quais foram assassinadas.

Com excepção destes seis casos, todos os outros envolveram uma forma de identificação pela vítima, ou seja, dos vinte e oito casos estudados, constatou-se que em vinte e dois o suspeito foi identificado pela vítima durante as investigações ou por identificação em audiência de julgamento. Em três casos houve, igualmente, identificação por testemunha, sendo que num deles (Bloodsworth), foram cinco as testemunhas que identificaram o acusado por o terem visto com a vítima no dia do crime.¹²

Ou seja, todas as vinte e duas vítimas e todas as testemunhas cometeram erros de identificação dos suspeitos/acusados.

E este foi o último de uma série de estudos realizados no século XX, sendo o primeiro estudo sistemático o de Edwin BORCHARD, Professor de Direito da Universidade de Yale, que em 1932 publicou o livro “*Convicting the Innocent*” (conhecido como “Borchard Study”), no qual constatou que sessenta e cinco cidadãos norte americanos e britânicos haviam sido erradamente condenados.

¹¹ - Disponíveis no site da INJ em <http://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/178240.pdf> e <http://www.ncjrs.gov/nij/eyewitness/188678.pdf>.

¹² - “*Convicted by Juries, exonerated by Science:*” - pag. 15 e quadros “Overview of Selected Evidence and DNA testing” de fls. 16 e 17.

O estudo abrangeu vinte e seis Estados Norte Americanos, o Distrito de Columbia e a Inglaterra e concluiu que as principais causas desses erros eram os “erros de identificação”, prova circunstancial conduzindo a erradas inferências e perjúrio, ou uma combinação dos três factores.

Apontou outros três factores “ambientais” relevantes: pressão pública para resolver “horrific crimes”, evidência de passado criminal do arguido e efeito negativo sobre o júri do exercício do direito ao silêncio pelo acusado.¹³

b)

Inglaterra

De outra banda, no Reino Unido, uma descrição do suspeito foi utilizada como prova essencial em 43% dos casos de burglary (“furto qualificado”) (Coupe & Griffiths - 1996).¹⁴

Em Inglaterra a análise de casos conhecidos de erradas condenações a penas de prisão permitiu concluir que tal ocorreu, em parte, por erros cometidos em erradas identificações dos condenados.

Foi assim no caso Adolph **Beck**, erradamente condenado por duas vezes, em 1896 e 1904, a penas de prisão pela prática de fraudes, depois de identificações positivas efectuadas por dez testemunhas.

Veio a ser libertado depois de o culpado ter sido identificado na prática de crimes idênticos - tornava-se íntimo das mulheres vítimas, persuadi-as a colocar joalharia valiosa na sua posse e desaparecia. Não obstante dois agentes de polícia terem afirmado no segundo julgamento que Beck e o verdadeiro autor dos factos eram a mesma pessoa, verificou-se (!) que o autor era circuncidado o que não acontecia com Beck.

O chamado relatório DEVLIN de 1976¹⁵ constatou que “honestas mas deficientes identificações” haviam sido a causa principal dos erros de julgamento noutros dois casos, por si analisados exaustivamente.

Após a constatação de que a identificação ou reconhecimento dos suspeitos apresenta grande risco de falibilidade e incerteza, foi criada, em 1974, uma Committee presidida por Lord Devlin. Era objectivo da comissão investigar a lei e os procedimentos relativos à prova por identificação e o respectivo relatório viria a ser publicado em 26 de Abril de 1976, relatório que viria a ficar conhecido como “Devlin Report” ou relatório do “Devlin Committee”.

Nessa altura a identificação de suspeitos por testemunhas era realizada com base na regulamentação por Circulares do Home Office. A primeira Circular data de 1905, e foi alterada em

¹³ - MACFARLANE, Bruce - “*Convicting the Innocent - A triple Failure of the Justice System*” - Manitoba Deputy Attorney General - 2004, disponível em www.canadiancriminallaw.com.

¹⁴ - PIKE, G., BRACE, N. e KYNAN, S. in “*The visual identification of suspects: procedures and practice*” - Briefing Note 2/02 - Home Office, Março de 2002.

¹⁵ - “*Report to the Secretary of State for the Home Department of the Departmental Committee on Evidence in Criminal Cases*” - The House of Commons - London. Edição do Her Majesty’s Stationery Office. 26 de Abril de 1976.

1925 e em 1969. Assim, a circular vigente à data do Relatório Devlin era a Circular nº 9/1969 - Identification parades - de que não resistimos a transcrever os dois números iniciais, por entendermos que estes ainda não foram suficientemente percebidos na nossa prática judiciária:

“1 - The object of an identification parade is to make sure that the ability of the witness to recognize the suspect has been fairly and adequately tested.

2 - Identification parades should be fair, and should be seen to be fair. Every precaution should be taken to see that they are so, and, in particular, to exclude any suspicion of unfairness or risk of erroneous identification through the witnesses' attention being directed to the suspected person instead of equally to all persons paraded.”

O relatório toma, como base de trabalho, dois casos ¹⁶ em que erradas identificações conduziram a erradas condenações, a de Mr. Virag e a de Mr. Dougherty, e termina fazendo várias recomendações, depois de analisar várias documentação e as legislações da Austrália, Canada, Irlanda, França, Holanda e Suécia. ¹⁷

No primeiro caso Luke Clement **Dougherty**, na altura com 43 anos de idade, foi acusado de furto no “The British Home Stores”, um pequeno supermercado em Sunderland, em 23 de Agosto de 1972.

Dois dos empregados do supermercado identificaram-no através de fotografias existentes na estação de polícia e voltaram a reconhecê-lo numa identificação realizada em audiência de julgamento.

Apesar dos riscos de uma identificação em audiência de julgamento (com a oposição da defesa), precedida da identificação fotográfica realizada na investigação policial e dos correctos avisos do juiz, este autorizou a “dock identification” (identificação em audiência de julgamento), mas colocando o acusado entre os elementos do júri.

A final, o Juiz Gill exortou o júri nestes termos: “... *identification mistakes are very easy to make and you should approach evidence of identification with extreme scepticism...*” . “*Dock identification are extremely dangerous*” e a questão colocada ao júri era “... *whether that identification does convince you to such an extent that you can say, we are sure that this is the man who was in the shop stealing*”. ¹⁸

¹⁶ - Para além de ter analisado outros 38 casos indicados pelo Home Office, 61 casos fornecidos pelo Court of Appeal e mais de seiscentos outros casos objecto de apelo em 1973 e 1974.

¹⁷ - Constatando que as legislações da Austrália, Canada e Irlanda previam a “identification parade” (linha de identificação) como a melhor forma de testar a capacidade da testemunha para identificar um suspeito e que as legislações continentais europeias não tinham norma que previasse a identificação do acusado, apenas a Suécia usando a prática de proceder a identificações informais com, pelo, menos, seis pessoas.

¹⁸ - Relatório Devlin, parágrafo 2.34.

Não obstante, o júri proferiu veredicto unânime de culpa, Dougherty foi condenado a seis meses de prisão e, revogadas anteriores penas suspensas, num total de quinze meses de prisão.

Após um primeiro apelo, caracterizado pela rigidez do Court of Appeal na admissão de novas provas (testemunhas que confirmavam o álibi de Dougherty), este veio a ser libertado depois de inquérito ordenado pelo Home Secretary que reenviou o processo, em 6 de Novembro de 1973, para aquele Tribunal, acabando este (e a acusação) por concordar com a conclusão da defesa de que o julgamento tinha sido “unsafe and unsatisfactory”, sendo Dougherty libertado.

Em 21 de Janeiro de 1975 foram pagas £ 2000 a Luke Clement Dougherty como compensação pela errada condenação e suas consequências.

O segundo caso analisado pelo Relatório é o de Mr. **Virag**.

Laszlo Virag nasceu em Budapeste em 1938 e encontrava-se, como refugiado, na Grã-Bretanha desde 1957. Em 11 de Julho de 1969 foi condenado por factos ocorridos em Liverpool a 19 de Janeiro de 1969 e em Bristol, a 23 de Fevereiro do mesmo ano.

Em ambos os casos por furto de parquímetros, a que acrescia, em Liverpool, o uso de arma de fogo e, em Bristol, ofensas corporais a um agente policial e resistência à prisão.

Foi condenado a três anos de prisão pelos crimes de Liverpool e a sete anos de prisão pelos crimes de Bristol.

Também aqui a prova por identificação foi relevante, pois que efectuadas correctas “identification parades”, em catorze testemunhas, seis identificaram Virag como autor dos factos. Em audiência de julgamento o acusado voltou a ser identificado.

Em 5 de Abril de 1974 o Home Secretary recomendou o perdão total, pelo que foi imediatamente libertado.

Concluiu-se que os crimes de Bristol tinham sido cometidos por Roman Ohorodnycky, conhecido como Georges Payen, também provável autor dos crimes de Liverpool, um ucraniano nascido em Dezembro de 1934 e com semelhanças físicas acentuadas com Virag e, como aquele, com uma pronúncia “estrangeira”, um dos indícios existentes.

Também aqui o Relatório Devlin afirma (parágrafo 3.103) “*The main cause of the wrongfull conviction and subsequent punishment of Mr Virag was unquestionably the fact that he was wrongly identified*”.

O relatório Devlin (de 1976) e o acórdão Regina v. **Turnbull** (proferido em 1977 e que conduziu à formulação das “Turnbull Guidelines” com vista a estabelecer regras de aviso ao júri que permitissem apurar a “boa” e a “má” prova por identificação) conduziram à alteração profunda das regras relativas à prova por identificação no Police and Criminal Evidence Act 1984, ainda em vigor.

c)

Canadá

No Canada, Thomas **Sophonow** ¹⁹ foi condenado em 1983 a prisão perpétua por homicídio. A vítima, Barbara Stoppel de 60 anos de idade, fora atacada e estrangulada com um fio de nylon em 23 de Dezembro de 1981 enquanto trabalhava na “Ideal Donut Shop”, em Winnipeg, Canada e morreria poucos dias depois.

O autor do homicídio foi visto por quatro pessoas que ajudaram a elaborar um esboço da fisionomia do suspeito, esboço esse distribuído pela polícia e Thomas Sophonow foi identificado e preso em Março de 1982.

Até Abril de 1986 Sophonow foi sujeito a três julgamentos

As identificações efectuadas em julgamento revelaram algum grau de incerteza e foram a principal causa do erro judiciário. Uma das testemunhas chave identificou, como autor do homicídio - antes de identificar Thomas Sophonow - outras duas pessoas sabidamente inocentes e ocorreram erros de procedimento no “live line-up” e na exibição de fotografias.

Outra das causas foi a “tunnel vision” dos agentes encarregados da investigação, que não deram a devida atenção a elementos que confirmavam o álibi de Sophonow.

A “tunnel vision”, a atenção exclusiva a um indivíduo ou facto que afasta da mente do investigador qualquer outro suspeito ou facto, “the single minded and overly narrow focus on an investigation or prosecutorial theory so as to unreasonably colour the evaluation of information received and one’s conduct in response to the information”,²⁰ é o oposto de uma apropriada conduta de um investigador ou acusador e de que os juízes não estão livres.

Acresceram as informações oportunistas de três presos, informadores da polícia, e a confissão induzida por erro (Tomas Sophonow assinou declaração num “notebook” policial do seguinte teor: “I could have been in Ideal Donut Shop” - afirmando tê-la assinado sem ler, quando pretendia dizer “I could not have been in Ideal Donut Shop”).²¹

¹⁹ - “*Inquiry regarding Thomas Sophonow*” - 2001 - <http://www.gov.mb.ca/jutice/sophonow/toc.html>

²⁰ - Da Recomendação 74 do “*Report of the Kaufman Commission on proceedings involving Guy Paul Morin*” (1998). O Relatório Morin, também conhecido como Relatório da Comissão Kaufman, pode ser consultado em <http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/about/pubs/morin/>.

A este respeito ver também o Relatório do “*WORKING GROUP ON THE PREVENTION OF MISCARRIAGES OF JUSTICE*” - <http://canada.justice.gc.ca/en/dept/pub/hop/toc.html> - e as referências (causas e recomendações) a Marshall Inquiry, Sophonow Inquiry e Morin Inquiry.

²¹ - WOLSON, Richard e LONDON, Aaron - “*The Structure, Operation and Impact of Wrongfull Conviction Inquiries: The Sophonow Inquiry as an example of the Canadian Experience*” -, in Drake Law Review, vol. 52, pages. 677-693, 2004.

Depois de recursos improcedentes para o Manitoba Court of Appeal, Thomas Sophonow seria absolvido em 1988 pelo Canada Supreme Court. Receberá uma indemnização de 2,6 milhões de dólares.

B

Perspectivas

1

Breve vista de olhos sobre o direito europeu continental

É um dado verificável que - desconhecendo nós a prática judiciária dos países cuja legislação iremos rapidamente abordar - a situação noutros países europeus continentais é essencialmente idêntica à portuguesa no que à legislação processual penal diz respeito.

Os sistemas jurídicos mais atentos aos direitos dos arguidos e à presunção de inocência tendem a revestir o acto de identificação de algum cuidado, de que o artigo 147º do nosso Código de Processo Penal, à semelhança dos normativos italiano e espanhol, é um exemplo moderado mas, salvo melhor opinião, insuficiente.

Enquanto os Códigos de Processo Penal francês e alemão se situam num extremo de despreocupação normativa, o regime inglês reveste esse meio de prova de extremas cautelas desde os iniciais procedimentos policiais até ao julgamento, como infra se verá.

a)

O Código de Processo Penal francês - "Le tapissage";

Não existe qualquer normativo no Code de Procédure Pénale sobre uma qualquer forma de procedimento de identificação.

A doutrina refere a existência da "parade d'identification, definindo-a como "un procédé consistant à présenter une personne, entourée de sujets du même type humain, à des gens susceptibles de l'identifier comme s'étant trouvé sur les lieux d'une infraction".²²

A magistratura, quer a do «siège», quer a do «parquet», desprezam, no entanto, esta terminologia e apelidam o procedimento de «Le tapissage».²³

"Le Tapissage" (Lineup) não deixa, pois, de ser um sinónimo de "parade d'identification", exigindo-se que o suspeito seja apresentado "parmi un ensemble d'individus dont l'innocence est connue", sendo papel da testemunha ou da vítima o de identificar o autor do facto ilícito.

²² - Pradel - Notes sous Cass.crim. 10 mars 1993, D. 1994 SC 187.

²³ - O signatário trocou impressões com magistrados franceses sobre este tema durante um estágio realizado num Tribunal de Grande Instance no âmbito do REFJ (Réseau Européen de Formation Judiciaire).

“Les membres du tapissage peuvent être présentés par des photos, des vidéos ou en direct”, de onde decorre que “le tapissage” tanto pode ocorrer como o nosso “reconhecimento”, através da realização de uma “linha de identificação”, como pela realização de um reconhecimento foto ou videográfico.

Podendo ser realizado por qualquer agente da Polícia Judiciária não especializado e sem a exigência de patente mínima ou pelo Juiz de Instrução, não está sujeito a qualquer particular regra de execução.

Sendo encarado, apenas, como uma técnica de obtenção da prova, não é considerado um “meio de prova” equivalente ao interrogatório ou à confrontação, previstos nos artigos 114º a 121º do Código de Processo Penal francês e, assim, tem a jurisprudência francesa entendido que a realização do mesmo, quer seja realizado pela polícia judiciária, quer pelo Juiz de Instrução Criminal, não exige a presença de advogado do arguido.

De facto, apenas o interrogatório e a confrontação se encontram previstos naquele Código de Processo Penal e o artigo 114º do Code de Procédure Penale contém a exigência expressa de que, naqueles dois actos, deve encontrar-se presente advogado a assistir o “mis en examen”.²⁴

Nesse sentido dispõe o primeiro parágrafo do artigo 114º do Code de Procédure Pénale que “Les parties ne peuvent être entendues, interrogées ou confrontées, à moins qu’elles n’y renoncent expressément, qu’en présence de leurs avocats ou ces derniers dûment appelés.”

Para os efeitos deste dispositivo, “le tapissage” não é considerado como uma “confrontação” de forma a exigir a presença de advogado e é permitido ao Juiz de instrução proceder a um “tapissage” de um “mis en examen” sem a presença do seu advogado, pois que o procedimento se não pode considerar um “interrogatório” ou uma “confrontação”, únicos procedimentos a exigir a presença daquele.

Inexistindo normas regulamentadoras ou regras de execução, a realização do “tapissage” está, assim, dependente das opções de cada um dos magistrados, sendo no entanto ideia corrente entre estes a ideia de salvaguarda das regras do “due process of law” na sua realização.

Por outro lado é ponto assente para os magistrados contactados que “le tapissage” não pode ser realizado em audiência de julgamento, por a isso se opor a sua natureza e as regras de realização daquela.

b)

O Código de Processo Penal alemão - "Feststellung der Identität";

ROXIN afirma que os § 163b). e 163c). do StPO são um novo fundamento geral de autorização para a identificação de pessoas em processo penal, após as alterações introduzidas pela Lei Antiterrorista.²⁵

²⁴ - Expressão que, após a entrada em vigor - em 1 de Março de 1993 - do novo Code de Procédure Pénale, substituiu o conceito “inculpé”.

Os poderes contidos na § 81b). do StPO são, pois, reforçados com a previsão do § 163b). do mesmo StPO ao afirmar que os oficiais de polícia e a acusação pública podem tomar as medidas necessárias para estabelecer a sua identidade ou tomar quaisquer outras medidas para fins de identificação.²⁶

Assim, os agentes de polícia e a acusação pública podem tirar fotografias e impressões digitais do suspeito, mesmo contra a sua vontade, bem como outras medidas semelhantes, como a recolha de dados relativos às suas características físicas, gravação de voz e imagem.

Por outro lado, a qualquer pessoa é permitida a detenção de suspeito em flagrante delito, mesmo sem ordem judicial, se houver razões para recear perigo de fuga ou se a sua identidade não puder ser imediatamente estabelecida - § 127 (1).

Para todos estes efeitos - identificação - o suspeito não deve ficar detido mais do que o tempo necessário para estabelecer a sua identidade e, em qualquer caso, não mais de 12 horas - § 163c). (1) e (3).

O detido tem o direito de solicitar que familiar ou pessoa em quem confie seja disso notificada sem demora - § 163c). (2) - e de requerer a intervenção do Tribunal nos termos do § 98 (2), isto por interpretação extensiva deste preceito.

O arguido pode, igualmente, ser “confrontado” com testemunha - § 58. (2) - e tal “confrontação” ser objecto de gravação - § 58^a. (1).

De entre as várias medidas concretas que a acusação pública e as forças policiais podem tomar, com vista a apurar os factos, contam-se o “reconhecimento” físico com vista a escolher o suspeito de entre várias pessoas, inexistindo, no entanto, qualquer artigo no StPO correspondente ao artigo 147º do Código de Processo Penal.

Em termos de apreciação do reconhecimento entende-se que este terá menor força probatória quando à testemunha for previamente exibida fotografia do suspeito e que a testemunha foi objecto de sugestão quando, antes de um reconhecimento reiterado, for exibida fotografia do mesmo.

Quanto ao reconhecimento pela voz, ele é admissível desde que a testemunha possa reconhecer a voz do suspeito de entre várias outras vozes similares, só assim se alcançando um grau de certeza suficiente para a condenação. O simples reconhecimento de voz sem a observância destes princípios (reconhecimento de entre várias vozes semelhantes) tem reduzido valor probatório.

É também possível o reconhecimento por exibição de fotografias ou realizar um reconhecimento com recurso comparativo a imagens de câmaras de vigilância.

²⁵ - V. G - ROXIN, Claus - “*Derecho Procesal Penal*” - Editores del Puerto, Buenos Aires, pag. 293, 2000; COLOMER, Juan-Luis Gomez, in “*El Proceso Penal Aleman - Introducción y normas basicas*”, Bosch - Barcelona, pag. 115, 1985.

²⁶ - ROXIN - obra citada, pag. 284.

A submissão a medidas que sirvam para a identificação do suspeito podem ser coactivamente impostas, nos termos do § 81b do StPO, mas não obrigam à sua colaboração activa, designadamente, não sendo admissível gravar secretamente a voz do suspeito para a comparar em reconhecimento de voz, por se entender que o suspeito estaria a contribuir para a prova da sua culpa contra vontade, em violação do princípio *nemo tenetur se ipsum accusare*.²⁷

Os tribunais alemães aceitam a imposição coactiva do reconhecimento, quer com fundamento na analogia com a realização coactiva de “exames, recolha de sangue ou impressões digitais”, quer com fundamento no carácter passivo do comportamento do suspeito.²⁸

E consagram, igualmente, um “dever de tolerância passiva”, na sequência do qual os suspeitos podem ser coactivamente impedidos de ter certos comportamentos, como “baixar ou abanar a cabeça, fechar os olhos, fazer caretas”, rir ou praticar mímica, com o fito de evitar que o reconhecimento seja frustrado.²⁹

No reconhecimento fotográfico chega-se ao extremo de admitir que o suspeito seja coagido a colocar uma meia a servir de máscara - se a usou na prática do crime e se isso resulta das imagens - de forma a aproximar o seu aspecto actual do aspecto evidenciado nas imagens da câmara de vigilância.³⁰

A doutrina, pelo contrário, parece contestar a faculdade de recurso à analogia com normas legais, por se tratar de meios de coacção e a possibilidade de usar formas de imposição forçada de expressões faciais ou corporais, como o puxar de cabelos ou o uso de mordanças.³¹

Constatamos, pois, que o sistema processual alemão do reconhecimento de suspeitos delega nas polícias e na acusação pública os poderes necessários para proceder à identificação do suspeito, dando-lhes liberdade de actuação e é pouco regulamentador da sua actuação, não apresentando, para o ordenamento processual português, dispositivos que sejam exemplo a seguir na prática judiciária.

Importa reconhecer, no entanto, a similitude do ordenamento português no que respeita à característica de obrigatoriedade de sujeição aos procedimentos para o reconhecimento do arguido.

b)

O Código de Processo Penal italiano - Ricognizioni

Em Itália os artigos 213º a 217º do Codice di Procedura Penale - Livro III (Prove), Título II (Mezzi di prova), Capítulo IV (Ricognizioni) - contêm uma regulamentação muito idêntica à do nosso Código de Processo Penal.

²⁷ - ROXIN; ob. cit. 215.

²⁸ - ANDRADE, Prof. Costa - “Sobre as proibições de prova em processo penal”, pag. 130, Coimbra Editora, 1992.

²⁹ - ANDRADE, ob. cit., pag. 130.

³⁰ - ROXIN, ob. cit., pag. 294.

³¹ - ANDRADE, ob. cit., pags. 130-131.

No artigo 213º, correspondente ao nº 1 do artigo 147º do nosso Código de Processo Penal, determina-se que o juiz convida quem deva executá-la a descrever a pessoa, indicando todas as particularidades que recorda. Enfim, um reconhecimento “intelectual” idêntico ao do nosso ordenamento, onde se destaca a dissemelhança de o juiz dever perguntar a quem procede activamente ao reconhecimento se, após os factos que justificam o procedimento, havia visto, mesmo se em fotografia ou de qualquer outra forma, a pessoa a reconhecer e se o mesmo lhe foi indicado ou descrito.

No auto deve ser feita menção do cumprimento das indicações previstas no nº 1 e das declarações prestadas. O nº 3 comina a inobservância do disposto nos nº 1 e 2 com a “nulidade do reconhecimento”.

O artigo 214º, por seu turno, corresponde grosso modo ao nº 2 do artigo 147º do Código de Processo Penal português, estabelecendo um “reconhecimento físico” com, pelo menos, duas pessoas em linha de identificação com o arguido, estatuidando igualmente, na 1ª parte do seu nº 3 a cominação de nulidade caso o auto não contenha a modalidade de reconhecimento levada a cabo.

A 2ª parte desse mesmo número 3 permite ao juiz ordenar a documentação do reconhecimento por fotografia, vídeo, ou mediante outro instrumento ou procedimento.

O artigo 216º³² aborda os “outros reconhecimentos”, nestes se incluindo o reconhecimento de voz, de som ou de qualquer outro que possa ser objecto de percepção sensorial, reconhecimentos estes que devem observar o disposto no artigo 213º e no parágrafo 3 do artigo 214º.

Por fim o artigo 217º reserva-se à pluralidade de reconhecimentos em termos assaz semelhantes ao disposto no nosso artigo 149º.

Verifica-se, assim, que seria de extrema utilidade prática que o nosso Código de Processo Penal contivesse as dissemelhanças compreendidas no Códice di Procedura Penale, designadamente a possibilidade:

de quem procede ao reconhecimento declare se, após os factos que justificam o procedimento, havia visto, mesmo se em fotografia ou de qualquer outra forma, a pessoa a reconhecer e se o mesmo lhe foi indicado ou descrito - Artigo 213º;

de o juiz ordenar a documentação do reconhecimento por fotografia, vídeo, ou mediante outro instrumento ou procedimento - 2ª parte do número 3 do artigo 214º;

de ocorrerem “outros reconhecimentos”, nestes se incluindo o reconhecimento de voz, de som ou de qualquer outro que possa ser objecto de percepção sensorial - Artigo 216º;

Ainda na península italiana convém reter que a sentença nº 267º de 1999 da Corte Costituzionale italiana reconheceu o direito do arguido, co-arguido ou arguido em processo conexo de se recusar ao reconhecimento activo, como decorrência do seu direito ao silêncio.

³² - O artigo 215º tem por objecto o reconhecimento de coisas.

c)

A Ley de Enjuiciamiento Criminal espanhola - “Rueda de identificación”

Por seu turno, em Espanha, os artigos 368º a 384º bis da Ley de Enjuiciamiento Criminal estabelecem as regras para identificação do acusado e suas circunstâncias pessoais.

Destes interessam-nos, sobretudo, os artigos 368º a 371º relativos à sua identificação.

Aí se determina que quantos dirijam uma acusação contra qualquer pessoa deverão reconhecê-la judicialmente, se o Juiz instrutor, os acusadores ou o inculcado entenderem, fundadamente, necessária a diligência para identificação deste último - artigo 368º.

A diligência de reconhecimento concretiza-se colocando à vista da pessoa que deve proceder à identificação, aquela que haja de ser reconhecida, fazendo-a comparecer juntamente com outras de “circunstâncias exteriores” semelhantes. Na presença de todas elas ou de local de onde não possa ser visto, dirá se na “rueda de identificación” se encontra a pessoa a que fez referência nas suas declarações e designa-lá de forma clara e determinadamente - artigo 369º da LEC.

Acrescenta a parte final desse artigo que na diligência se farão constar todas as circunstâncias do acto, bem como o nome de todos os que tiverem formado a “rueda”.

Constata-se, pois, que a Ley de Enjuiciamiento Criminal não prevê um número mínimo de pessoas a integrar a “rueda de identificación”, o que nos parece inconveniente, muito embora se possa constatar na sentença do Tribunal Supremo (2ª) de 07-02-2001 que seriam quatro (mais o arguido) os integrantes da “rueda”. Por outro lado, na sentença do Tribunal Supremo de 23-01-1991, em caso de reconhecimento múltiplo passivo, eram integrantes da “rueda” quatro homens e três mulheres.

Pressupõe, por outro lado, a tomada de declarações prévias à pessoa que procederá à identificação, revelando, pois, os mesmos cuidados que os Códigos de Processo italiano e português.

O artigo 370º, por seu turno, regula os reconhecimentos “activos” e “passivos”.

O primeiro parágrafo determina que, se forem várias pessoas a proceder ao reconhecimento de uma só, a diligência deverá ser praticada separadamente para cada um deles, não podendo as pessoas comunicar entre si até que esteja efectuado o último reconhecimento.

O segundo parágrafo permite que, se foram vários os suspeitos a ser reconhecidos por uma mesma pessoa, poderá o reconhecimento ser efectuado num só acto, procedimento que nos parece, de todo, inadequado, por não estar estabelecido limite máximo ao número de suspeitos e mínimo do número de integrantes da “rueda de identificación”.

O artigo 371º da Ley de Enjuiciamiento Criminal determina que quem detiver ou prender um presumível culpado deve assegurar-se de que o detido ou preso não faça, na sua pessoa ou traje, alteração alguma que possa dificultar o reconhecimento.

A jurisprudência constitucional espanhola admite ao acusado a possibilidade de requerer uma “rueda de identificación” na sequência da admissão do princípio de que o mesmo tem o direito de se

defender a si próprio, para tanto fazendo referência expressa à decisão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem no caso *Pakelli* ao interpretar o artigo 6º, nº 1, al. c) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.³³

Não obstante tal acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e de várias decisões do Tribunal Constitucional espanhol limitarem o alcance de tal preceito aos casos mais óbvios de escolha ou nomeação de advogado,³⁴ a jurisprudência constitucional espanhola vai mais longe, desdobrando aquele primeiro direito nas suas concretas manifestações.

Assim, o direito a “defender-se a si próprio ...”,³⁵ visto como uma forma de autodefesa ou “defesa privada”, enquanto direito autónomo que se não esgota no direito a ter defensor (“defesa técnica”), vem a expressar-se em manifestações “instrumentais”, tais como o direito a ser informado da acusação, a usar os meios de prova, a não declarar contra si próprio, a não se confessar culpado, a ter a última palavra. Mais concretamente e por referência à LEC, ao direito a requerer - entre outras - a prática da “diligencia de identification” do artigo 368º da LEC.³⁶

É entendimento de largo alcance não obstante pouco utilizado entre nós, apesar de o nosso Código de Processo Penal - em nossa opinião - o permitir. Naturalmente que o seu uso estará dependente da credibilidade dos reconhecimentos efectuados e das possibilidades de a defesa controlar os pressupostos de tais actos, designadamente pela possibilidade de exclusão de elementos que integrem a “linha de identificação”.

Por outro lado, a “rueda de identification” é vista como uma diligência de identificação específica do inquérito³⁷ e normalmente inidónea para ser praticada em audiência de julgamento e nesta introduzida pelo comando contido no artigo 726º da LEC, ao determinar que o Tribunal deve, por si mesmo, analisar os livros, documentos, papéis e demais “peças de convicção” que possam contribuir para o esclarecimento dos factos e descoberta da verdade.

Nesta sequência, é entendimento do Tribunal Constitucional espanhol que o procedimento de identificação, enquanto prova “pré-constituída” de muito difícil ou impossível reprodução em audiência de julgamento deve, regra geral, ser ratificada em audiência de julgamento por quem a fez e à defesa deve ser dada a possibilidade de a contradizer.³⁸

³³ - Caso *Pakelli v. Alemanha*, 1983.

³⁴ - Ou nomeação de advogado e de intérprete, como no caso da Sentença nº 181/1994, de 20-06-1994.

³⁵ - “Se défendre lui-même...” na versão francesa da al. c) do nº 1 do artigo 6º da Convenção, ao lado do direito à escolha de advogado ou à sua nomeação em determinadas condições.

³⁶ - Sentença do Tribunal Constitucional espanhol nº 29/1995, de 06-02-1995 - fundamento jurídico 3.

³⁷ - Del sumario - artigos 259 e seguintes da LEC.

³⁸ - *Vide gratia*, sentenças do Tribunal Constitucional espanhol nº 80/1986 e 205/1998 e sentença do Tribunal Supremo nº 196/1995. Igualmente a sentença nº 94/2002 quanto aos pressupostos de admissibilidade dessa prova em audiência (que sejam actos de difícil reprodução em audiência, presididos pelo Juiz de Instrução, que se garanta o contraditório e sejam produzidas em regime idêntico ao de audiência).

A sentença nº 10/1992 do Tribunal Constitucional espanhol adianta as razões que sustentam tal posicionamento, a saber, a proximidade entre a prática do facto e a realização da “rueda” e a publicidade e o distanciamento temporal entre o facto e a audiência de julgamento.

E sustenta a sua posição jurídica na previsão dos artigos 741º³⁹ da Ley de Enjuiciamiento Criminal - no sentido de exigir a ratificação e o contraditório em audiência - e o artigo 730º⁴⁰ do mesmo diploma, no sentido da admissibilidade das provas “pré-constituídas”.

De notar, no entanto, que a jurisprudência espanhola encara o acto “rueda de identification” como uma modalidade da prova testemunhal - Sentença do Tribunal Supremo de 07-07-2001.

Por último uma referência ao reconhecimento fotográfico. O Tribunal Constitucional espanhol já considerou irrelevante a exibição de fotografias previamente à realização de uma “rueda de identification” por considerar uma “mera conjectura sem suporte probatório” a possibilidade de tal exibição poder influir no resultado da “rueda”. A exibição de fotografias é vista como um meio válido de investigação policial, irrelevante em audiência de julgamento no confronto com a presunção de inocência se a condenação se baseou noutra prova produzida em audiência de julgamento.⁴¹

2

Os anglo-saxónicos

O porquê da análise sumária da perspectiva anglo-saxónica

O interesse e a complexidade dos normativos ingleses e a dispersão do regime norte-americano, obriga-nos a alongar a análise daquele primeiro regime e limitar as referências deste à sede constitucional e a alguns princípios básicos provenientes do labor do US Supreme Court.

E porquê a análise destes dois regimes, expoentes do acusatório puro, do “adversarial system”?

Não se tratará de mera análise pretensiosa, afastada da nossa inserção dogmática e da nossa realidade jurisprudencial?

Aqui vamo-nos defrontando com o preconceito da disparidade inultrapassável dos sistemas processuais penais europeus continental e inglês sem atender aos esforços, em curso, de harmonização processual penal europeia de que fala a Prof. Mireille Delmas-Marty ao constatar o afastamento dos “ingleses das suas concepções tradicionais” e ao congratular Portugal e outros países pela quebra da oposição entre os tradicionais paradigmas puros do inquisitório e do acusatório, como é o caso português através de um Código de Processo Penal que consagrou “o princípio acusatório mas que não é puramente

³⁹ - L.E.C., Artículo 741 - “*El Tribunal, apreciando, según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa y lo manifestado por los mismos procesados, dictará sentencia dentro del término fijado en esta Ley.*”

⁴⁰ - L.E.C., Artículo 730 - “*Podrán también leerse a instancia de cualquiera de las partes las diligencias practicadas en el sumario, que, por causas independientes de la voluntad de aquéllas, no puedan ser reproducidas en el juicio oral.*”

⁴¹ - Sentença nº 205/1998 do Tribunal Constitucional.

acusatório”, distanciado da “tradição inquisitória”,⁴² um sistema “acusatório com princípio da investigação”⁴³

Preconceito que menos se compreende se atentarmos no uso - cotidiano na nossa prática judiciária, porque convertidos em normativos internos ou advenientes da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem - que fazemos de conceitos com origem em importante jurisprudência do US Supreme Court ou das concepções tradicionais anglo-saxónicas, como os “Miranda Warnings”, o “due process of law”, o “fair trial”, o “Right to Silence” ou, na formulação da Constituição norte-americana, o “privilege against self incrimination”, sem falar da, ainda entre nós discutível, “fruit of the poisonous tree doctrine”.

Harmonização a caminho de um sistema europeu único numa “superação da tradicional antinomia entre os modelos «inquisitório» e «acusatório»” que consagre a busca da verdade material no respeito dos direitos, liberdades e garantias dos intervenientes no processo.⁴⁴

E se, no caminho para essa harmonização, ganham proeminência princípios com incidência nos meios de prova - admitindo, como obstáculo, a extrema diversidade dos “modos de prova” e de “busca da prova” actualmente existente entre os países europeus - designadamente os relativos à legalidade da prova e às proibições de prova, faz todo o sentido o estudo de institutos relativos às “evidence” de um direito tão diverso quão desconhecido entre nós.

Ora, se assim é, uma vista de olhos sobre aqueles sistemas, sobretudo o inglês, ganha o devido relevo em enunciação comparada, reforçada pela constatação de que a base jurídica deste não é apenas o “case law”, sim a expressão parcial do mesmo num “Statute”, num “Act of Parliament”, numa “piece of legislation”.

E estas são as base de partida - à semelhança, mas em diferente natureza e medida, dos Códigos de Processo Penal europeus continentais - à qual se irá associar o dito “case law”, com papel muito semelhante ao da nossa jurisprudência, não obstante o maior sentido pragmático daquele e o muito melhor aproveitamento do “case law” pelo legislador inglês.

Assim, não será de excluir o estudo dos referidos sistemas, pois que sempre será possível a “cross-fertilization”⁴⁵, mesmo que nos detenhamos ao nível modesto de um meio de prova como o reconhecimento.

⁴² - DELMAS-MARTY, Prof. Mireille - “A caminho de um modelo europeu de processo penal” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, Ano 9, Fasc. 2º, Abril-Junho, pag. 229-231, 1999 e “Conferência Parlamentar - A Revisão do Código de Processo Penal”, in “Código de Processo Penal - Processo Legislativo”, Vol. II - Tomo II, Assembleia da República, Lisboa, pag. 33, 1999.

⁴³ - DIAS, Prof. Figueiredo, in “Direito Processual Penal” - Reimpressão, pag. 71, Coimbra Editora, 2004.

⁴⁴ - ANDRADE, Prof. Costa, in “Alguns princípios para um direito e processo penais europeus” - Revista de Ciência Criminal, Ano 4, Fasc. 2º, Abril-Junho, pag. 210, 1994.

⁴⁵ - DELMAS-MARTY, Prof. Mireille, “The contribution of Comparative Law to a Pluralist Conception of International Criminal Law” -, in Journal of International Criminal Justice - vol. 1, nº 1, pag. 18, 2003.

O Ordenamento jurídico-constitucional norte-americano

Do ordenamento jurídico norte-americano interessou-nos, portanto, o enquadramento jurídico-constitucional e o acervo de contribuições do respectivo Supremo Tribunal.

Como se afirmou já, é entendimento do Supremo Tribunal norte-americano que o direito ao “due process”, ao processo justo, inclui o direito a não ser objecto de procedimentos policiais que criem um irreparável “erro de identificação”, no nosso caso, uma errada identificação do suspeito através de um deficiente “reconhecimento”.⁴⁶

Para que o suspeito seja sujeito a uma “linha de identificação” exige-se, em decisão de 1985⁴⁷ que haja, pelo menos, suspeita razoável, “reasonable suspicion”.

É pacífico o entendimento, no procedimento criminal norte-americano, que as Fourth e a Fifth Amendments não são aplicáveis à identificação de suspeitos por testemunhas, aos “eyewitness identification procedures”, como concluiu o Supremo Tribunal no caso *United States v. Wade* - 388 US 218 (1967).⁴⁸

A Fourth Amendment⁴⁹ na medida em que o aspecto físico do suspeito está constantemente em exposição pública, não acarretando uma razoável expectativa de privacidade.

A Fifth Amendment⁵⁰ na medida em que o procedimento de identificação por testemunhas não implica que o suspeito se incrimine a si próprio através de depoimento, nem providencia prova contra si com natureza testemunhal ou comunicativa.

Pelas mesmas razões é possível e não violador daquelas emendas à constituição norte-americana, que seja pedido ao suspeito que profira algumas palavras ditas pelo autor do ilícito ou possibilite a gravação da sua voz para efeitos de identificação.⁵¹

Já a Sixth Amendment⁵² é fundamento para que seja exigida a presença do advogado do suspeito no “line-up” se os procedimentos formais já se tiverem iniciado, não obstante alguns Estados

⁴⁶ - Decisões do US Supreme Court *Neil v. Biggers* (409 US 188 - 1972) e *Stovall v. Denno* (388 US 293 - 1967).

⁴⁷ - Decisão *Hayes v. Florida*, 470 US 811 (1985).

⁴⁸ - BLOOM, Robert e BRODIN, Mark - “*Criminal Procedure - Examples and explanations*” -2ª Ed., Little, Brown and Company, pag. 344, 1996.

⁴⁹ - Quarta Emenda - Direito a não ser sujeito despropositadamente a revistas e buscas. **Amendment IV** “*The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no Warrants shall issue, but upon probable cause, supported by Oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.*”

⁵⁰ - Quinta Emenda - Direito a não ser compelido a incriminar-se a si próprio. **Amendment V**: “*No person; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.*”

⁵¹ - Decisões *US v. Wade* (citada) e *US v. Dionisio* - 410 US 19 (1973).

exigirem a presença de advogado para todos os suspeitos em custódia, mesmo que contra eles se não tenha ainda iniciado um processo formal.

Relativamente à constituição de advogado, ela aparenta ter pouco relevo dado que os imperativos da decisão *Wade* relativa à Sixth Amendment apenas os impõem após o início dos procedimentos formais. Como a maioria dos “lineups” se realiza antes disso ocorrer, antes de uma acusação formal contra o acusado (“charge”) ou pela “pronúncia” (“indictment” - decisão que julga procedente a denúncia e determina o julgamento pelo júri), a aplicação prática do princípio é limitada.⁵³

No entanto, ela ganha muito maior relevo no nosso ordenamento, face à previsão do artigo 58º do Código de Processo Penal - momento em que se opera a constituição de arguido - pelo que faz sentido apurar os sustentáculos daquela posição.

E o fundamento para aquela exigência dos tribunais americanos assenta na constatação de que uma identificação prévia ao julgamento é uma fase crítica e importante para a acusação em qualquer caso concreto onde esse meio de prova se mostre relevante.

E fase crítica na medida em que é susceptível de ser alvo de abusos por parte da policia, como dos erros típicos e inerentes à identificação visual, erros de identificação.

Daí que se considere importante a “efectiva” presença do advogado quer para obviar ao cometimento daqueles dois possíveis erros, quer para assegurar que o advogado, pelo conhecimento obtido na identificação, possa a esse respeito confrontar a testemunha em julgamento, de forma útil.

Se tal não ocorrer - se ao acusado não for dada a possibilidade de exercer esse direito ou a ele não renunciar - a prova por identificação não será admissível em julgamento.

Estes princípios, sendo embora extensíveis a procedimentos de identificação não permitidos pelo nosso ordenamento (“One-on-one show-ups”⁵⁴) não são aplicáveis às exibições de fotografias às testemunhas, na medida em que o acusado se não encontra presente - *US v. Ash* - 413 US 300 (1973).

De maior relevância é a exigência de que qualquer procedimento de identificação deve estar de acordo com as regras do “due process of law”.

Ponderando todas as circunstâncias do caso, o tribunal deve apurar se o procedimento de identificação foi: sugestivo; se o foi desnecessariamente; de pouca confiança por passível do conduzir a um erro de identificação (“suggestive; unnecessary so; unreliable”).⁵⁵

⁵² - **Amendment VI** - “*In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury , and to be informed of the nature and cause of the accusation; to be confronted with the witnesses against him; to have compulsory process for obtaining witnesses in his favor, and to have the Assistance of Counsel for his defence.”*

⁵³ - BLOOM e BRODIN - “*Criminal Procedure*”, pag. 345.

⁵⁴ - Acto de apresentação de um suspeito isolado, em pessoa, a uma testemunha em qualquer momento de uma investigação anterior a um julgamento, com o fim de o identificar. Trata-se de conduzir a testemunha a local onde se sabe que o suspeito está ou vai aparecer em pessoa e perguntar à testemunha se o reconhece. Na definição do “*Guide for Law Enforcement*”, “...the prompt display of a single suspect to a witness...”.

Quanto aos dois primeiros pressupostos, deve o Tribunal verificar se a natureza “prejudicial” do procedimento se justificava face às circunstâncias do caso. A decisão no caso *Stovall v. Denno*, 388 US 293 (1967) considerou admissível que um suspeito fosse, isoladamente e algemado, conduzido junto de uma cama de hospital onde se encontrava a vítima e por esta reconhecido, pois que o “one-on-one show-up”, embora sugestivo, não o tinha sido “desnecessariamente”.

Já o último pressuposto, a confiança na “identificação”, surge definido no processo *Manson v. Brathwaite*, 432 US 98 (1977) como a “cavilha de segurança” da admissibilidade da identificação (“*the linchpin in determining the admissibility of identification testimony*”) por impor a análise das circunstâncias do testemunho de forma a reduzir as possibilidades de erros de identificação, a saber: as circunstâncias em que a testemunha viu o autor do facto; o seu grau de atenção; a qualidade da sua prévia descrição do suspeito (“*prior description of the criminal*”) se tal ocorreu; o nível de certeza demonstrada na identificação; o tempo decorrido entre o crime e a identificação.

Só a verificação cumulativa destes três pressupostos conduz à conclusão de que a identificação foi deficiente, pelo que, na prática, a grande maioria dos procedimentos de identificação é aceite como adequada.

A ocorrer a supressão de uma identificação prévia ao julgamento por violação do “due process”, por ocorrer “mácula” desse meio de prova, essa testemunha não poderá proceder a uma identificação do suspeito em julgamento por estar influenciada pela prévia identificação,⁵⁶ excepto se a acusação provar que a identificação está baseada em fonte independente, por outras observações feitas no momento do crime,⁵⁷ numa aplicação similar da excepção da “fonte independente” (“**independent source exception**”) fixada na decisão *Silverthorne Lumber Co v. US*, 251 US 385 (1920), ao aceitar as provas que foram ou poderiam ter sido obtidas por via autónoma e lícita.

*

Resta referir que o “Technical Working Group for Eyewitness Evidence”, responsável pelo desenvolvimento e publicação do “*Eyewitness Evidence - A Guide for Law Enforcement*” propôs neste a adopção de procedimentos que devem ser seguidos pelas forças policiais norte-americanas.

De entre esses ressaltam os relativos aos procedimentos de identificação, dos quais sublinhamos:

A inclusão de um único suspeito em cada procedimento de identificação;

A escolha dos integrantes do procedimento de acordo com a prévia descrição do suspeito pela testemunha;

⁵⁵ - BLOOM e BRODIN - “*Criminal Procedure*”, pag. 346.

⁵⁶ - BLOOM e BRODIN - “*Criminal Procedure*”, pags. 346-347.

⁵⁷ - Decisão no caso *Neil v. Biggers*, 409 US 188 (1972); também, na sequência, *Yearwood v. Keane*, 95-2404, US Court of Appeals for the 2Th Circuit e *Gregory-Bay v. Hanks*, 01-1006, US Court of Appeals for the 7Th Circuit.

A inclusão de um mínimo de cinco (“photo line-up”) e quatro (“live line-up”) não suspeitos por procedimento de identificação;

As instruções à testemunha devem realçar que tanto se procura identificar um suspeito como excluir um inocente; que o suspeito pode estar, ou não, no procedimento e que a polícia sempre continuará a investigação mesmo que ele não seja identificado, dessa forma se evitando o “process of elimination” ou de “relative-judgement”, que induz a testemunha a “escolher” a pessoa que mais se assemelha ao autor do ilícito.⁵⁸

O procedimento tanto pode ser simultâneo como sequencial;

A necessidade de evitar sugestões antes, durante e depois do procedimento de identificação;

O procedimento deve ficar documentado de forma completa, quer a identificação quer a não identificação do suspeito, pois que o acto e sua documentação podem ser de crítica importância durante a investigação e no julgamento.

Mencionamos a preferência demonstrada pelos membros do “Thecnical Working Group for Eyewitness Evidence” pelo “reconhecimento sequencial cego” (o agente que o realiza desconhece o autor do facto ilícito),⁵⁹ apesar de o “Guide” o não afirmar expressamente - admitindo ambas as formas de procedimento, simultâneo ou sequencial - tendo já sido efectuados, a partir de 1999, tais procedimentos sequenciais pela polícia de Northampton, com resultados que se dizem positivos.⁶⁰

A opção clara pelo reconhecimento sequencial em detrimento do simultâneo, no entanto, não é um dado adquirido, pois que um estudo realizado por Stewart e McAllister,⁶¹ chega à conclusão de que as falsas identificações ocorreram em maior número na apresentação sequencial de fotografias.

Parece poder afirmar-se, portanto, que se irão mater as práticas tradicionais (exibição à testemunha de um “array” de seis a doze fotografias, no que ao “photo line-up” diz respeito, ou de lhe apresentar um “live line-up” simultâneo de seis pessoas), ao lado das novas práticas sequenciais. Não é tempo de opções radicais, sim de aguardar pelo resultado de tais experiências, parece ser a mais adequada conclusão, sem prejuízo de se poder afirmar, desde já, que a característica “cega” do reconhecimento é, em absoluto, recomendável.

⁵⁸ - TURTLE, LINDSAY & WELLS, “*Best Practice Recommendations for Eyewitness Evidence Procedures: new ideas for the oldest way to solve a case*” -, The Canadian Journal of Police & Security Services, vol. 1, issue 1, pag. 12 (5-17), Março de 2003.

⁵⁹ - TURTLE, LINDSAY & WELLS, “*Best Practice Recommendations for Eyewitness Evidence Procedures: new ideas for the oldest way to solve a case*” -, The Canadian Journal of Police & Security Services, vol. 1, issue 1, pags. 5-17 Março de 2003; WELLS, MALPASS, LINDSAY, FISCHER, TURTLE & FULERO - “*From the Lab to the Police Station: A successful Application of Eyewitness Research*” -- American Psychologist, vol. 55, nº 6, pag. 594 (581-598), Junho de 2000; WELLS, Gary L. e OLSON, Elizabeth, in “*Eyewitness identification: information gain from incriminating and exonerating behaviors*” - Journal of Experimental Psychology: Applied - vol 8, nº3, pag. 160 (155-167), 2002.

⁶⁰ - PATENAUDE, Kenneth - “*Improving eyewitness identification*” - Law Enforcement Technology”, pag. 183 (178-185), Outubro de 2003. Kenneth Patenaude, tenente da polícia de Northampton, integrou o “Thecnical Working Group for Eyewitness Evidence”.

⁶¹ - STEWART, Heather e MCALLISTER, Hunter A. - “*One-at-a-time versus grouped presentation of mug book pictures: Some surprising results*”. - Journal of Applied Psychology. Vol 86 (6) 1300 - Dezembro 2001.

Na opinião destes analistas a percentagem de erros de identificação por testemunhas oculares é dramaticamente reduzida se for realizado um “*blind line-up*”, não se reduzindo substancialmente a percentagem de correctas identificações.⁶²

4.1

A identificação do suspeito no direito criminal inglês e galês

a)

Introdução

Da esquematização e regulamentação sucinta europeia continental, correspondente à tradição dos regimes do Civil Code, diferencia-se a pormenorizada previsão do procedimento inglês (e galês), num regime normativo dirigido às polícias e vigente desde 1984, necessariamente dirigido às polícias em virtude da inexistência de Ministério Público.

E, dada a sua pormenorizada regulamentação, sobre ele nos iremos deter com mais pormenor.

Como se sabe, não existe Ministério Público na Inglaterra, à imagem do Ministério Público continental e são as polícias que deduzem acusação na maioria dos casos, cabendo ao “Crown Prosecution Service”,⁶³ o papel de sustentar a acusação em tribunal.⁶⁴

Criado pelo Prosecution of Offences Act de 1985, o Crown Prosecution Service começou a funcionar em 1986 e é o departamento governamental que trabalha intimamente ligado às polícias e assegura a “prosecution” das pessoas acusadas pela prática de um ilícito criminal. É dirigido pelo “Director of Public Prosecution” sob a superintendência do “Attorney General”, responsável pelo serviço perante o Parlamento. Com sede em Londres, York e Birmingham, opera uma estrutura de 42 áreas geográficas correspondentes a 43 forças policiais em Inglaterra e País de Gales.

Admite-se que a criação de tal serviço - bem como do Serious Fraud Service - é uma aproximação ao modelo continental do inquisitório, na sequência da constatação da existência de “miscarriages of

⁶² - “*Best Practice...*”, pag. 13.

⁶³ - Para informações mais detalhadas e acessíveis sobre o “Crown Prosecution Service”, designadamente sobre a sua história, o seu papel, organização e o “Code for Crown Prosecutors”, ver <http://www.cps.gov.uk>.

⁶⁴ - O CPS é o “principal prosecuting authority in England and Wales. ...responsible for advising the police on cases for possible prosecution, reviewing cases submitted by the police, preparing cases for court and the presentation of cases at court. The role of the Service is to prosecute cases firmly, fairly and effectively when there is sufficient evidence to provide a realistic prospect of conviction and when it is in the public interest to do so”.

Antes do CPS, e desde 1880, existia o Director of Public Prosecutors, integrado no Home Office, criado pelo Prosecution of Offences Act de 1879.

Justice” (erros judiciais), quer pela obtenção de forçadas “confissões” obtidas pelas forças policiais, ⁶⁵ quer por efeito da “tunnel vision” na investigação policial e acusação.

b)

O Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE)

Em virtude da inexistência de um Código de Processo Penal no regime inglês, as matérias são reguladas em actos do parlamento (“Act of Parliament”).

A matéria de que nos ocupamos encontra-se regulada no ***Police and Criminal Evidence Act 1984*** (PACE), mais especificamente no ***Code of practice for the identification of persons by Police Officers (Code of Practice D)***, em vigor desde 1 de Janeiro de 1986 e revisto em 1 de Abril de 2003. ⁶⁶

Para além do acervo de normas integradas no “corpo” do ***Police and Criminal Evidence Act 1984***, são seis os códigos de práticas nele inseridos: **Code A** - Stop and Search; **Code B** - Searching of premises and seizures of property; **Code C** - Detention, treatment and questioning; **Code D** - Identification; **Code E** - Audio recording of interviews of suspects; **Code F** - Visual recording of Interviews; **Code G** - Powers of arrest under section 24 the Police and Criminal Evidence Act 1984 as amended by section 110 of the Serious Organised Crime and Police Act 2005. ⁶⁷

O ***Code of Practice D - Identification - inclui seis anexos***, que constituem normativo legal integrado no PACE.

São eles: **Anexo A** - vídeo identification; **Anexo B** - Identification parades; **Anexo C** - Group identification; **Anexo D** - Confrontation by a witness; **Anexo E** - Showing photographs; **Anexo F** - Fingerprints and samples.

Abordaremos aqui apenas as questões relativas à identificação de pessoas através das diversas formas de reconhecimento (visual e auditivo), com exclusão da identificação por impressões digitais ou por ADN e da identificação em estabelecimentos prisionais.

Assim, o **Code D** contém uma “introdução”, uma secção de normas “gerais” e as “notes for guidance” ⁶⁸, sede para a enunciação de objectivos, estabelecimento de normas de procedimento geral, definições, a remissão para outros códigos quanto à previsão de aspectos específicos e as normas que

⁶⁵ - V. g. DELMAS-MARTY, Prof. Mireille, in “A caminho de um modelo europeu de processo penal” in Revista Portuguesa de Ciência Criminal”, Ano 9, Fasc. 2º, Abril-Junho, pag. 232, 1999.

⁶⁶ - Police and Criminal Evidence Act 1984 - Codes of Practice A-F - Her Majesty Stationary Office - publicado com permissão do Home Office - Crown Copyright - Edição de Agosto de 2004, com actualização a 2005 para incluir o Code G.

⁶⁷ - Foi entretanto acrescentado em 2006 o **Code H**, “Requirements for the detention, treatment and questioning of suspects related to terrorism in police custody by police officers. Includes the requirement to explain a person’s rights while detained in connection with terrorism”.

⁶⁸ - “Notes for guidance”, notas de orientação que não constituem normativo legal do código, sim uma orientação interpretativa para agentes de polícia e outros.

regulamentam a sua aplicação em relação a outros actos legislativos (designadamente o Road Traffic Act, o Road Traffic Offenders Act, o Transport and Works Act, o Immigration Act e o Terrorism Act).

No que diz respeito à matéria de que nos ocupamos, ganham relevo, em sede geral, os pontos seguintes.

- afirmação de que o procedimento de identificação por testemunha visa: testar a capacidade de a testemunha identificar uma pessoa que ela viu em anterior ocasião; providenciar salvaguardas contra os erros de identificação.

- previsão da possibilidade de efectuar reconhecimentos por voz - “voice identification parades” - sempre que a polícia o considere apropriado (procedimento não regulamentado mas inserido em Circular do Home Office).⁶⁹

- o Código deve estar disponível em todas as “police station” para consulta pelos agentes de polícia, pelas pessoas detidas e pelo público.

- os procedimentos a observar (e consentimentos a obter) no caso de o código se aplicar a pessoas jovens, a pessoas “mentalmente perturbadas” ou “mentalmente vulneráveis” e a pessoas “cegas, com séria incapacidade visual, surdas, incapazes de ler ou falar ou tenham dificuldade de se expressar oralmente”.

- possibilidade de examinar detidos para procurar marcas (designadamente tatuagens e cicatrizes) que possam estabelecer a sua identidade ou saber se estiveram envolvidos na prática de um ilícito.

- necessidade de fazer e manter registos dos actos, nomes dos seus autores e dos oficiais de polícia intervenientes, mesmo se de patente superior, nos casos em que a sua autorização é requerida.

70

Em sede de normas gerais cumpre fazer notar ainda que, caso um agente de polícia seja testemunha de facto ilícito, fica sujeito aos mesmos princípios e procedimentos idênticos aos das testemunhas civis.

c)

Procedimentos de identificação

Neste ponto convém começar por realçar que o direito e a jurisprudência inglesas atribuem ao termo “**recognition**” significado não correspondente ao nosso “reconhecimento”. Apesar de haver

⁶⁹ - Circular do Home Office nº 57/2003 - “*Advice on the use of voice identification parades*”. Ver infra “identificação por voz”.

⁷⁰ - Neste ponto são excepção os inquéritos relacionados com a investigação de casos de terrorismo e os casos em que os oficiais de polícia possam razoavelmente acreditar que a publicitação dos seus nomes os possa colocar em perigo, caso em que ficará registado o número de identificação e o nome da “police station”.

alguma “confusão” na diferenciação dos conceitos ⁷¹ a “**recognition**” ocorre quando uma testemunha identifica pessoa por si já anteriormente conhecida, sejam amigos próximos ou parentes. Nos restantes casos o termo utilizado é “identification”. A “recognition” é aceite como uma forma de “identification”.

Os procedimentos de identificação variam de acordo com a situação de facto, tal como ela se apresenta perante a entidade policial, já que a esta são dirigidos os “Códigos de Práticas”.

São, pois, diversos os procedimentos e estes variam consoante:

- 1 - A identidade do suspeito não é conhecida;**
- 2 - A identidade é conhecida e o suspeito se encontra disponível;**
- 3 - A identidade é conhecida mas o suspeito não está disponível.**

A base dos procedimentos de reconhecimento é a identificação por testemunha (“identification by witness”), previsto no ponto 3) do corpo do PACE. ⁷²

Estabelece-se no ponto 3.1 do capítulo referente à identificação por testemunha que deve ser feito um registo das declarações tal como foi dado, em primeira mão, por uma potencial testemunha, registo esse que deve ser feito e mantido de maneira a permitir que todos os detalhes da descrição fiquem registados de forma visível e legível e possam ser dados ao suspeito ou seu advogado.

Em princípio a descrição do suspeito deve ser realizada antes de qualquer “identificação por vídeo” (“vídeo identification”) ⁷³, “linha de identificação” (“identification parade”) ⁷⁴, identificação em grupo (“group identification”) ⁷⁵, ou acareação com testemunha (“confrontation by a witness”) ⁷⁶ e cópia da descrição feita inicialmente pela testemunha deve ser dada (até onde for praticável) ao suspeito ou seu advogado antes de qualquer destes procedimentos.

Apesar de não existir uma “obrigação” de realizar estes quatro procedimentos de forma rígida, é evidente a existência de uma hierarquia estabelecida pelo Code D nos seus anexos pela ordem indicada.

Mas, para além dessa hierarquização formal, o parágrafo 3.14 do Code D é claro na afirmação de que ao suspeito deve ser proposta, inicialmente, uma “vídeo identification” e esta só não ocorrerá se a mesma não for “praticável” [3.14.a)] e se a “identification parade” for mais adequada [3.14.b)].

⁷¹ - “*Visual Identification of Suspects*” - Crown Prosecution Service, pag. 6.

⁷² De notar que nas anteriores versões do Code D se dava preferência à “identification parade” e agora se reconhece que a identificação por vídeo pode ser mais rápida e adequada, surgindo esta logo no Anexo A) e a identification parade no Anexo B).

⁷³ - “Vídeo identification”, quando à testemunha são mostradas imagens de um suspeito conhecido, juntamente com imagens de outros que com ele tenham semelhanças, procedimento que deve observar o disposto no Anexo A.

⁷⁴ - “Identification parade”, quando a testemunha vê o suspeito numa linha juntamente com outros que com ele tenham semelhanças, procedimento que deve observar o disposto no Anexo B.

⁷⁵ - “Group Identification”, quando a testemunha vê o suspeito num grupo informal de pessoas, procedimento que deve observar o disposto no Anexo C.

⁷⁶ - A “Confrontation” com uma testemunha ocorre quando o suspeito é directamente confrontado pela testemunha, seguindo os procedimentos do Anexo D.

De qualquer forma tudo se reconduz à preferência definida pelas forças policiais, a quem é reconhecida grande possibilidade de escolha e discricionariedade, em função das necessidades do caso concreto.⁷⁷

Nenhum agente de polícia ou qualquer outra pessoa envolvida nas investigações contra o suspeito deve tomar parte nos procedimentos de identificação, como agente de identificação.

d)

A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito não é conhecida.

Não sendo conhecida a identidade do suspeito à testemunha serão exibidas fotografias, compósitos artísticos ou computadorizados, desenhos ou material semelhante, seguindo as regras estabelecidas no anexo E (Showing photographs).

Para além disso, a testemunha pode ser levada pela polícia para determinado local ou vizinhança para aí tentar identificar o suspeito (“street identification”), reafirmando-se o alerta para a necessidade de registo prévio (se for possível) da descrição da pessoa suspeita da prática do ilícito e para os cuidados a observar para não dirigir a atenção da testemunha para um indivíduo em particular.

No caso de haver mais que uma testemunha, não deve proceder-se à identificação do suspeito no mesmo momento e devem aquelas manter-se separadas.

O oficial ou agente de polícia que acompanha a testemunha deve registar no seu “pocket book”, com o maior destaque possível, a ocorrência, incluindo a data, hora, local, condições em que foi feita a identificação do suspeito (distância da testemunha ao suspeito, tempo e luminosidade), razão porque a atenção da testemunha foi dirigida para o suspeito e o mais que seja dito pela testemunha ou pelo suspeito acerca da identificação ou do procedimento.

A “street identification” suscita o problema de saber se há necessidade de proceder a um subsequente procedimento mais formal (“identification parade”, “video identification” ou “confrontation”) pois que o parágrafo 3.12 do Code D determina que nesse caso estes devem ser realizados, a não ser que não “sirva qualquer propósito útil” (“...it would serve no useful purpose...”), dando o próprio Code D o exemplo de o suspeito ser bem conhecido da testemunha.

O problema suscitou-se a propósito da anterior redacção do Código (1995) e originou decisões contraditórias do Court of Appeal Criminal Division com a decisão Regina v. Popat (1998) no sentido negativo (se a testemunha já efectuou uma “satisfatória”, “efectiva e completa”, “inequívoca” identificação do acusado torna-se desnecessário um novo procedimento de identificação) e da House of

⁷⁷ - MIRFIELD, Peter - “*Silence, confessions and improperly obtained evidence*” - pag. 190, Clarendon Press Oxford, 1997, Reprinted 2003.

Lords com a decisão Regina v. Forbes (2000) no sentido afirmativo, por considerar obrigatório um novo procedimento de identificação.⁷⁸

Era diversa a redacção correspondente da anterior versão (parágrafo D 2.3), mas mantém-se a dúvida sobre o reacender da querela face à nova redacção e ao conceito de “propósito útil” por se tratar de prova por identificação.

e)

A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito é conhecida e o suspeito se encontra disponível.

À testemunha *não devem* ser exibidas fotografias ou composições computadorizadas ou artísticas se a identidade do suspeito é conhecida da polícia e está disponível para tomar parte num procedimento de identificação.⁷⁹

A “disponibilidade” do suspeito implica que ele esteja imediatamente disponível ou estará disponível num razoável curto espaço de tempo para tomar parte, pelo menos, num dos seguintes procedimentos de identificação: Identificação por vídeo; Linha de identificação; Identificação em grupo.

Estes procedimentos devem ser seguidos quando existe testemunha que possa identificar o suspeito e este ponha em causa a possibilidade de ser reconhecido como autor de um ilícito (parágrafo 3.12 do Code D).

Mesmo no caso de o suspeito ser bem conhecido da testemunha e o seu reconhecimento não seja posto em causa, proceder-se-á a um dos procedimentos de identificação se o agente encarregado da investigação o entender útil (parágrafo 3.13 do Code).

De crucial importância, os preparativos e a condução do procedimento de identificação devem ser levados a cabo por um oficial cuja patente não seja inferior à de inspector e que não esteja envolvido na investigação (o “identification officer”), podendo este, no entanto, delegar poderes desde que mantenha a possibilidade de efectivamente supervisionar, intervir ou estar contactável para aconselhamento.

Certo é que nenhum agente, ou qualquer outra pessoa envolvida na investigação do caso contra o suspeito, pode tomar parte nos procedimentos de investigação ou agir como “agente de identificação”, não obstante o agente encarregado da investigação poder ser consultado sobre o melhor procedimento de identificação a seguir. Neste particular ponto, impõe-se a estes dois agentes, o de investigação e o de identificação, um dever de consulta mútua para determinar qual das opções deve ser seguida em função, também, de questões práticas designadamente o interesse das testemunhas.

⁷⁸ - É interessante verificar que uma das razões avançadas pela decisão é a de evitar recursos desnecessários, para além de evitar erros de identificação assentes em “satisfatórias”, “efectivas”, “completas” e “inequívocas” identificações de acusados, ocorridas no passado.

⁷⁹ - Identificação por vídeo, linha de identificação ou identificação em grupo.

O suspeito, antes da execução de qualquer dos procedimentos, deve ser notificado, para além do mais:

- dos fins e formas do procedimento;
- do seu direito a aconselhamento jurídico gratuito;
- de que não tem que consentir ou cooperar nos procedimentos de identificação;
- que, se não consentir ou não cooperar nos procedimentos de identificação, a sua recusa será apresentada como prova em possível julgamento futuro e que a polícia pode proceder de forma encoberta sem o seu consentimento ou obter forma de a testemunha proceder à sua identificação;
- que se tiver alterado de forma significativa a sua aparência isso pode ser apresentado como prova em tribunal e o “agente de identificação” pode considerar outras formas de identificação;
- que uma imagem de vídeo ou fotografia podem ser captadas enquanto eles aguardam por um procedimento de identificação;
- que, antes da sua identificação ser conhecida, foram exibidas à testemunha fotografias ou composição computacional ou artística, se tal tiver ocorrido;
- que será fornecida a descrição detalhada feita pela testemunha que irá participar no procedimento de identificação ao suspeito ou ao seu advogado.

Se nenhuma destas formas de proceder for praticável o agente identificador pode proceder a uma “confrontation by witness”, seguindo os procedimentos do Anexo D. Esta confrontação, a decorrer no posto policial, não exige o consentimento do suspeito mas este não pode ser compelido, pela força, a mostrar a cara a qualquer testemunha (parágrafos 3 e 6 do Anexo D).

O suspeito deverá estar acompanhado do seu advogado, a não ser que esta exigência cause demora pouco razoável e será confrontado, independentemente, por cada uma das testemunhas, se houver mais do que uma - parágrafos 4 e 5 do Anexo D.

f)

A identificação por testemunha quando a identidade do suspeito é conhecida e o suspeito não se encontra disponível.

Neste caso o “oficial identificador” providenciará por uma identificação por vídeo, se necessário, com o uso de fotogramas.

Qualquer filme disponível ou fotogramas podem ser utilizados, mesmo que sejam obtidos de forma encoberta.

Neste ponto, qualquer actividade encoberta para a obtenção de imagens deve ser estritamente limitada ao necessário para permitir à testemunha identificar o suspeito.

O oficial de identificação pode, igualmente, providenciar pela realização de uma identificação em grupo ou uma confrontação com a testemunha, sem o consentimento do suspeito.

Tal pode ocorrer se o suspeito deliberadamente se furta a um procedimento de identificação para atrasar ou frustrar a obtenção da prova por identificação ou se recusa ou não comparece a um procedimento de identificação - Note for guidance 3.D.

No caso de recusa de cooperação do suspeito para participar nos procedimentos de identificação não se aplicam as normas que exigem que lhe seja dada informação, nem existe necessidade de a este exhibir quaisquer imagens antes de estas serem mostradas à testemunha. A recusa em cooperar deve, igualmente, ficar registada.

g)

Exibição de filmes e fotografias nos media

As regras expendidas não obstam à exibição de filmes ou fotografias em meios de comunicação social nacionais ou regionais, com o fim de reconhecer um suspeito. Uma cópia de tal material deve estar disponível e deve ser permitido o seu visionamento ao suspeito ou seu advogado antes de se efectuar qualquer procedimento de identificação, desde que tal seja possível e não atrase de forma pouco razoável as investigações.

Após a exibição pública de filmes e fotografias na comunicação social, à testemunha que intervenha em procedimento de identificação deve ser perguntado se viu qualquer exibição pública do filme, fotografias ou descrição do suspeito relativamente ao ilícito investigado e as suas respostas devem ser registadas.

4.2

Alguns dos procedimentos específicos dos anexos A a E

a)

A identificação por vídeo - Anexo A - “Video identification”

É da responsabilidade do “oficial de identificação” obter um conjunto adequado de imagens para ser usado numa “identificação por vídeo”, imagens que devem incluir o suspeito e, pelo menos, mais oito pessoas que, tanto quanto for possível, se devem assemelhar ao suspeito na idade, altura, aparência geral e posição social.

Apenas um suspeito deve aparecer em cada sequência de imagens, a não ser que haja dois suspeitos de aparência semelhante, caso em que em que devem ser mostrados juntos com, pelo menos, mais doze pessoas.

As imagens devem mostrar o suspeito e os outros intervenientes - apenas identificados por números - nas mesmas posições ou na mesma sequência de movimentos e em idênticas condições, a não ser que isso não seja possível devido à recusa do suspeito em cooperar. Se as condições não forem idênticas, as razões para a dissemelhança devem ser registadas.

O advogado do suspeito deve ser - se tal for “praticável” - notificado do momento e lugar do procedimento, de forma a permitir que um representante do suspeito esteja presente, devendo este ser informado da ausência do seu advogado, se tal ocorrer, caso em que o próprio procedimento deve ser registado em vídeo.

Ao suspeito, seu advogado, amigo ou adulto em representação de menor, deve ser dada a oportunidade de ver a totalidade das imagens antes de serem exibidas perante qualquer testemunha, registando-se todas as objecções às imagens ou a qualquer participante nelas.

Antes de as imagens serem exibidas, ao suspeito ou ao seu advogado devem ser dados todos os detalhes da primeira descrição feita por qualquer testemunha ou mostrado qualquer material fornecido aos meios de comunicação social e que tenham sido utilizadas para reconhecimento ou perseguição do suspeito.

Providenciando-se para que as testemunhas não comuniquem entre si, cada uma delas procederá ao visionamento isoladamente, sendo interdito informar a testemunha da ocorrência de reconhecimento prévio por qualquer outra testemunha.

Existe um limite mínimo de vezes que a testemunha deve ver as imagens, não existindo limite máximo, sendo disso a testemunha informada.

A testemunha não deve proceder a qualquer identificação antes de ver, pelo menos duas vezes, a totalidade das imagens, sendo-lhe permitido pedir que determinadas imagens sejam “paradas” para melhor observação.

Vistas as imagens e declarado pela testemunha que as não pretende ver de novo (na totalidade ou em parte), deve-lhe ser perguntado se nelas viu qualquer pessoa que já tenha visto em específica ocasião anterior e, em caso afirmativo, ser-lhe-á pedido que identifique essa pessoa pelo número da imagem, de tudo ficando registo.

b)

A linha de identificação - Anexo B - “Identification parade”

A “identification parade”, procedimento próximo do nosso “reconhecimento físico”, segue regras semelhantes à identificação por vídeo no que diz respeito à presença e papel do advogado do suspeito.

Regra mais específica determina que ao suspeito deve ser dada uma oportunidade “razoável” para ter presente um advogado ou amigo.

A “identification parade” pode ter lugar numa sala normal ou numa sala para isso vocacionada e que disponha de protecção que permita à testemunha ver e não ser vista. Neste ultimo caso só deve ser executada se estiver presente advogado ou amigo do suspeito ou se a mesma for gravada em vídeo.

Para além desta regra específica para sala apropriada, regra geral aconselha a registar em vídeo ou, não sendo tal possível, em fotografia a cores, todas as “identification parade” e cópias devem ser dadas ao suspeito ou seu advogado.

Imediatamente antes do procedimento o suspeito deve ser recordado das regras de execução e avisado (“cautioned”) segundo fórmulas rígidas, consoante do seu silêncio se possa ou não retirar qualquer efeito probatório, se possam retirar inferências adversas.⁸⁰

Aplica-se a mesma regra quanto ao número de *peessoas a integrar a “identification parade” (oito ou doze, consoante se integrem um ou dois suspeitos)*. Em caso algum mais de dois suspeitos integrarão a “parade” e, se houver necessidade de realizar mais do que uma, as pessoas que as integram serão sempre diferentes.

Se o suspeito tiver qualquer traço fisionómico pouco usual⁸¹ que não possa ser aplicado aos outros membros da “parade”, o sinal característico distintivo deve ser escondido (com um chapéu, por exemplo) se o suspeito e seu advogado derem o seu acordo, devendo todas as pessoas que integram a parada usar o mesmo tipo de dissimulador, de forma que mantenham a mesma aparência geral. No entanto, se qualquer testemunha pedir que seja removido o objecto dissimulador, ele deve ser retirado.

Qualquer testemunha pode pedir que qualquer integrante da “identification parade” fale.

c)

O Grupo de identificação - Anexo C - “Group Identification”

O grupo de identificação deve seguir os princípios e regras da “identification parade” com o objectivo de testar a capacidade da testemunha de fornecer uma identificação do suspeito e deve ser um procedimento justo para este.

Pode ser realizado com ou sem o consentimento do suspeito podendo, portanto, ser um procedimento encoberto.

A localização do procedimento é da competência do oficial identificador que, no entanto, deve considerar a opinião do suspeito, seu advogado ou amigo, caso se realize com o seu consentimento.

O local escolhido deve ser um que apresente pessoas de passagem ou imobilizadas mas de maneira informal, permitindo que o suspeito a elas se junte e possa ser visto pela testemunha. São

⁸⁰ - Segundo os pontos 10.5 ou 10.6 do Code C do PACE e respectivo Anexo C (Restriction on drawing adverse inferences from silence..) nos seguintes termos: “You do not have to say anything. But it may harm your defence if you do not mention when questioning something which you later rely on in Court. Anything you do say may be given in evidence” ou “You do not have to say anything, but anything you do say may be given in evidence”.

⁸¹ - Exemplos do próprio anexo B - Cicatriz facial, tatuagem e distintiva cor ou estilo de cabelo.

exemplos do próprio Anexo C um grupo de pessoas a sair de um elevador, passeando num centro comercial, passageiros em estações rodoviárias ou ferroviárias, pessoas esperando em filas ou quaisquer outros grupos em locais públicos - parágrafo a) 4 do Anexo C.

Embora não seja possível controlar o grupo de pessoas em função das semelhanças com o suspeito, o oficial identificador deve seleccionar local levando em consideração o aspecto geral e o número de pessoas presentes. Este critério deve ser seguido, igualmente, no caso de procedimento encoberto, por referência aos locais frequentados pelo suspeito, podendo o procedimento realizar-se em locais públicos frequentados por aquele ou nos percursos utilizados por este, incluindo autocarros ou transportes ferroviários.

O procedimento deve ser documentado por fotografia a cores onde se revele o seu aspecto geral e o número de pessoas presentes. Em alternativa o procedimento pode ser vídeo gravado.

Se o procedimento é realizado sem o consentimento do suspeito, este não tem direito a ter advogado presente e qualquer número de suspeitos pode ser identificado ao mesmo tempo.

O Anexo C prevê normas específicas para grupos estacionários ou em movimento.

d)

A exibição de fotografias - Anexo E - "Showing photographs".

O procedimento deve ser realizado por agente com a patente de sargento ou superior e este deve confirmar que existe registada a descrição inicial do suspeito feita pela testemunha que vai participar nos procedimentos de identificação e não o realizará se tal registo não tiver sido efectuado.

A haver várias testemunhas, o procedimento é levado a efeito com uma testemunha de cada vez. Mas se uma das testemunhas efectua uma identificação positiva, às restantes não devem ser exibidas fotografias. Pelo contrário, devem realizar um dos restantes procedimentos de identificação (vídeo identification, identification parade ou group identification).

A testemunha, a quem deve ser dada a privacidade possível, deve ser advertida de que não deve tomar uma decisão enquanto não vir, pelo menos, doze fotografias, deve ser-lhe dito que o suspeito pode estar, ou não, numa das fotografias e, caso não possa fazer uma identificação positiva, deve ser convidada a afirmar tal. A testemunha não deve ser "guiada" de forma alguma e deve fazer a escolha sem qualquer ajuda.

Se tiver sido exibida previamente uma fotografia ou um compósito artístico ou computadorizado à testemunha que irá participar numa "vídeo identification, "identification parade" ou "group identification", o suspeito e seu advogado devem ser informados desse facto antes da execução do procedimento.

O procedimento deve ser documentado, incluindo as declarações prestadas pela testemunha (com a indicação do nome e assinatura do agente que supervisionou o procedimento) e nenhuma das fotografias deve ser destruída, tenha ou não sido feita uma positiva identificação.

As fotografias devem ser numeradas e fotografada a parte do álbum fotográfico visionado pela testemunha, tendo em vista a produção de prova em audiência de julgamento.

e)

A identificação por voz - “Voice Identification parade”

Vimos supra que o **Code D** contém uma previsão da possibilidade de efectuar reconhecimentos por voz - “voice identification parades” - sempre que a polícia o considere apropriado (procedimento não regulamentado mas inserido na Circular nº 57/2003 do Home Office - “Advice on the use of voice identification parades” - e que se sugere possa vir a integrar o Code D).

Os tribunais ingleses (e da Irlanda do Norte) têm aceite que a voz do acusado (“acused”) seja ouvida pelo júri, mas acrescentam que deve estar sempre presente um perito nesse tipo de prova.

Isto antes da circular do Home Office, pois que o Court of Appeal em 1998 (*Regina v. Hersey*) e 1999 (*Regina v. Gummerson*) decidiu que, nos casos de identificação por voz, o Juiz deve orientar o júri (“warning”) para uma cuidadosa aplicação, adaptada, das regras Turnbull.

Em 2000 (*Regina v. Roberts*), após constatar que pesquisas académicas indicavam que a identificação por voz era mais difícil de realizar do que a identificação visual, determinou que a orientação do juiz deveria ser ainda mais rigorosa na observância das regras Turnbull.

As orientações da Circular nº 57/2003 do Home Office tiveram origem numa proposta do Sargento Detective McFarlane da Metropolitan Police, com vista a levar ao Central Criminal Court, em Dezembro de 2002, um processo (*Regina v. Khan & Bains*) que acarretou a condenação dos dois arguidos, em parte devido à “voice identification parade” por ele imaginada e que foi elogiada e recomendada pelo Juiz do julgamento e definida pelo Home Office como “exemplo de boa prática”.⁸²

Os procedimentos da Circular não são mandatórios, obrigatórios, mas é aconselhado, recomendado, a todas as forças policiais da Inglaterra e do País de Gales que os sigam de perto.

A Circular divide-se em três partes: preparação do material; funções do perito; conduta no procedimento de identificação com a testemunha.

Preparação do material

O oficial de polícia encarregado da identificação deve obter um detalhado depoimento da testemunha, contendo, tanto quanto possível, detalhes e descrição das características da voz do suspeito e deve adverti-la segundo as “linhas de orientação” Turnbull. Todos esses detalhes e descrições devem ser fornecidas ao perito forense em fonética/linguística, assim como ao advogado e/ou ao suspeito antes de qualquer procedimento de identificação.

⁸² - Referências da indicada Circular.

Em nenhuma circunstância deve ser feita uma identificação por voz com pessoas presentes perante a testemunha. Não é permitida, portanto, uma “live voice identification”, uma identificação por voz com a metodologia utilizada no vulgar reconhecimento físico.

O agente identificador deve obter cópias representativas da voz do suspeito, podendo para tal usar gravações de interrogatórios (“interviews”) do arguido existentes na força policial (nas quais o suspeito é convidado a dar o seu consentimento à gravação para efeitos de identificação) e nas quais o mesmo fale naturalmente quando responde a perguntas e, nunca, cópias de gravações com o suspeito a ler um texto, na medida em que tal leitura altera o discurso, o ritmo e o tom da voz, tornando-os artificiais.

O agente identificador deve obter, pelo menos, 20 (vinte) amostras de voz de pessoas de idade aproximada à do suspeito e da mesma origem étnica, regional e social. O tempo aconselhado para tal tarefa é de 4 a 6 semanas

Funções do perito

O material obtido pelo “agente identificador” é entregue ao perito que escolherá um total de 9 (nove) amostras (uma do suspeito e outras oito) que deverão ter, cada uma, cerca de um minuto de duração. O perito deve assegurar que cada uma das oito amostras representa um exemplo justo para comparação com a amostra-voz do suspeito (tendo em atenção o acento, a inflexão, a intensidade e o tom da voz e a velocidade do discurso), não podendo ao suspeito ser dada qualquer oportunidade para rejeitar qualquer amostra.

Estas nove amostras de voz devem ser gravadas em três cassetes vídeo contendo, cada uma delas, todas as amostras de voz em ordem diferente e aleatória, e cada vídeo cassete (A, B e C) três ciclos das respectivas amostras.

Devem ser efectuados testes às gravações de forma a assegurar que nenhuma delas, quer pelas palavras utilizadas, quer pela forma de falar, pode conduzir à conclusão injusta de que uma das amostras é a do suspeito.

Cada uma delas é assinada e datada pelo perito. Este lavrará uma declaração por si preparada onde descreve o trabalho por efectuado, que guardará em envelope selado.

O perito deve, então entregar todo o material ao agente identificador em saco selado, ficando este encarregado pela segurança e integridade do material no decurso dos procedimentos de identificação.

Procedimento de identificação com a testemunha.

O procedimento deve ser gravado em vídeo e ao advogado do suspeito deve ser dada oportunidade para estar presente no procedimento de identificação por voz.

O selo do saco das gravações só deve ser aberto na presença do advogado do suspeito, se estiver presente, da testemunha e do agente identificador.

Ao advogado do suspeito deve ser dada oportunidade de escolher a amostra gravada a utilizar na identificação (uma das cassetes A, B ou C).

A testemunha deve ser instruída de que a voz do suspeito pode estar ou não nas amostras e de que deve ouvir todas as amostras de voz pelo menos uma vez antes de fazer a selecção, a identificação. A testemunha pode, por outro lado, ouvir qualquer das amostras as vezes que entender. O agente identificador deve registar a selecção feita pela testemunha e quaisquer comentários feitos por esta.

Depois de a testemunha ter abandonado a sala, a cassette vídeo deve ser deixada no VCR e o agente identificador deve, então, abrir o envelope selado contendo o índice das gravações e permitir ao advogado do suspeito o registo dos detalhes.

Todo o material deve ser mantido na posse do agente identificador para uso em Tribunal.

*

Ouvido, o Liberty (The National Council for Civil Liberties) emitiu parecer em Novembro de 2003, concordando com vários aspectos deste procedimento, fazendo vários considerandos sobre a dificuldade dos reconhecimentos de voz (mais difíceis do que os reconhecimentos visuais) e sugeriu alterações, das quais realçamos:

Aceitando que, por razões óbvias, o suspeito não deve estar presente na sala onde a testemunha vai proceder ao reconhecimento, aconselha procedimento com recurso a CCTV (Closed Circuit TeleVision), com colocação do suspeito noutra sala do posto policial a assistir ao procedimento de identificação, de forma a garantir o direito deste a estar plenamente envolvido no seu próprio caso;

Propôs que se estabelecesse procedimento em que o suspeito e o seu advogado, antes de ter lugar a identificação, possam ouvir as amostras de voz;

Que seja reconhecido o direito a objectar contra a inclusão de qualquer amostra de voz, à semelhança do direito a objectar à inclusão de pessoas nas linhas de identificação visual;

Que, no caso de ser um agente policial a proceder à identificação por voz, as amostras do grupo de controlo não incluam o de suspeitos daquela área policial, por haver risco demasiado elevado de que sejam conhecidos do agente que vai proceder à identificação;

Ainda que o aviso feito à testemunha, nos termos dos “warnings” Turnbull seja ainda mais rigoroso no procedimento de identificação de voz.

Terminamos afirmando que já o Relatório Devlin, em 1976, admitia que a identificação por voz era um meio aceitável de identificação de suspeitos em processo criminal e recomendava que se procedesse a investigação para que, de forma tão rápida quanto possível, se encontrasse forma de realizar “voice identification parades”.

f)

A identificação em audiência de julgamento - “In-court eyewitness identification” ou “dock Identification”

Não é, regra geral, permitida a identificação em audiência de julgamento por se entender ser fácil a uma testemunha “identificar” o alegado autor dos factos, já que este está - de forma óbvia - na sala de audiências e por este procedimento pouco ou nada adiantar relativamente a um prévio reconhecimento, aumentando os riscos de erros de julgamento.⁸³

Entende-se que, na ausência de prévia identificação, permitir este tipo de produção de prova põe em causa os princípios e cuidados colocados nos procedimentos de identificação do Code D, considerando os riscos de prejuízo grave para o acusado e os Tribunais ingleses têm frequentemente excluído esse tipo de prova.⁸⁴

Por seu lado Allen⁸⁵ assevera que esta regra é habitualmente mal entendida e deve ser formulada com base na existência ou inexistência de prévia identificação, uma prévia “outside court identification”. Assim, será de evitar uma primeira identificação do acusado em Tribunal se não existe prévia identificação.⁸⁶

Mas, a existir prévia identificação, nada obsta a que a testemunha o faça em audiência de julgamento, já que previamente foi capaz de a fazer, em momento mais próximo da prática do ilícito, logo, menos sujeita a erros.

Como casos excepcionais àquela regra geral, os Crown Court têm aceite a “dock identification” quando o arguido recusa integrar uma “identification parade” (*Regina v. John - 1973*) ou quando o arguido tornou a identificação impraticável por, por exemplo, ter alterado a sua aparência (*Regina v. Mutch - 1973*).

Já o relatório Devlin, aceitando que era opinião geral que a “dock identification” era “indesejável” e “insatisfatória”, fazia referência à necessidade de recomendar a exclusão da mesma com duas excepções. O ter sido impraticável a realização de um procedimento de identificação (por o acusado, por exemplo, se ter recusado a realizá-la) e o mesmo se não ter realizado por ser desnecessário (por exemplo, no caso de o acusado ser bem conhecido da testemunha) - parágrafo 8.7 do relatório.

⁸³ - Se já é aceite que o “one-on-one show-up” apresenta grande risco de erro de identificação, a “dock identification”, uma forma daquele, agrava esse risco face à colocação do acusado em local de destaque já em fase de julgamento, podendo a testemunha - com mais intensidade - “indicar” aquele como autor do facto, por supor que a polícia terá feito um “bom trabalho” ao levar o arguido àquela condição.

⁸⁴ - “*Evidence 2004/2005*” - Inns of Court Scholl of Law - Institute of Law, City University, London, Oxford University Press, pag. 211.

⁸⁵ - ALLEN, Christopher - “*Practical Guide to Evidence*” - Cavendish Publishing, Third Edition, pag. 192, 2004.

⁸⁶ - Ver, no entanto, a discussão suscitada pelos casos Popat II e Regina v. Forbes e a alteração do Code D, que conduziram a uma maior exigência nos casos em que é obrigatória a realização de procedimentos de identificação durante as investigações policiais. De facto, o caso Regina v. Forbes aumentou o número de ID ao exigir que as mesmas se realizem, ainda que a vítima conheça previamente o suspeito ou que já tenha sido efectuada uma “steet parade”.

Ao invés, nos Magistrates Court - considerando o elevado número de casos e a sua natureza sumária - é prática levar a efeito identificações em audiência de julgamento por ilícitos estradais, e é costume o magistrado perguntar directamente ao agente de polícia se o acusado é o autor do ilícito. No caso *Barnes v. Chief Constable of Durham* - 1997, a “dock identification” foi aceite mesmo não havendo prévia identificação e a única prova disponível era a identificação do arguido feita em audiência de julgamento por um agente de polícia.

Nestes casos parece recair sobre o acusado o ónus de requerer uma “identification parade” antes da realização do julgamento.

Os comentadores admitem que não há qualquer razão para diferenciar o tratamento entre os dois tipos de tribunais,⁸⁷ mas essa distinção vem a ser estabelecida, igualmente pela decisão no caso *Holland v. HMA* (Escócia), no qual se afirma expressamente dever existir uma distinção entre procedimentos “solenes” e procedimentos “sumários” por razões práticas (“dock identifications ...for practical reasons they are permitted in the magistrates` court”), fazendo explícito apelo à decisão *Barnes v. Chief Constable of Durham*.

*

Por último uma referência mais pormenorizada à decisão *Holland v. HMA* (Her Majesty’s Advocate), de 11 de Maio de 2005, do High Court of Justiciary - Escócia - que analisou questão curiosa e deveras relevante, suscitada pela defesa.

Contrariamente ao sistema inglês que, regra geral, não aceita a “dock identification”, o sistema escocês aceita-o, relegando para o júri a competência para apurar, em cada caso concreto, se a mesma é fiável ou não, impondo-se que o Juiz profira um aviso ao júri a propósito da fiabilidade da prova por identificação.

Como regra geral o tribunal admite que não seja admissível a identificação em audiência se a testemunha, de facto, não identificou o acusado num “reconhecimento” realizado durante a investigação.

Mas ali se confirma nada obstar a que seja perguntado à testemunha se identifica o acusado, se já o fez anteriormente numa “parade”, bem como nos casos em que esta não se realizou por desnecessidade, isto é, quando a testemunha já conhecia o acusado antes da prática do ilícito.

A defesa tinha suscitado duas questões: o direito contra a “self-Incrimination” (através da sua própria exibição) e o direito a um “fair trial” (na medida em que tal prova é tão falível que com ele é incompatível), ambos consagrados no artigo 6º, nº 1 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

O Tribunal concluiu que não ocorreu violação do primeiro pois que a presença do arguido em audiência é um efeito lateral do seu direito a estar presente quando a testemunha depõe e o identifica.

Quanto ao segundo ponto não se coibiu de afirmar ser criticável a “dock identification” pela falta de salvaguardas oferecida pela “identification parade” e por ser realizada estando o acusado no

⁸⁷ - “Evidence 2004/2005” - pag. 211. Ver decisão *Barnes v. Chief Constable of Durham*.

“banco dos réus” (em posição “proeminente”, exposta, diríamos nós) dessa forma se aumentando os riscos de uma errada identificação.

A final, ponderando a falha da acusação em revelar informação à defesa e à circunstância de duas testemunhas terem falhado a identificação do acusado numa prévia “identification parade” e o terem reconhecido em audiência, reconhecimento que foi atendido na decisão de condenação, considerou procedente o apelo quanto a duas das condenações, concluiu que, tomando os dois factores em consideração, tinha ocorrido um “unfair trial”, nos termos do artigo 6º da Convenção.

Isto na sequência do entendimento do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem de não se pronunciar quanto à concreta admissibilidade de determinado tipo de prova - questão da competência dos tribunais nacionais ⁸⁸ - contemplando antes os procedimentos na sua totalidade, incluindo a forma como a identificação foi obtida e o seu papel mais ou menos relevante para a decisão, para apurar a final se o acusado teve um “fair trial” nos termos do artigo 6º, nº 1 da Convenção.

Não obstante votar a conclusão, um dos juízes emitiu opinião no sentido de que o caso concreto demonstrava os limites para além dos quais a prática da “dock identification” não deve ser permitida sem risco de violação do artigo 6º. nº 1 da Convenção, mas que não devia ser tomado como um sinal de que a “dock identification” é, em si própria, censurável.

g)

As linhas de orientação Turnbull

Uma das características mais relevantes da jurisprudência inglesa que iremos abordar, impressionante para um juiz de primeira instância em Portugal - Juiz de julgamento (“Trial Judge”, na sua terminologia) - é, mais do que o seu sentido pragmático, a sempre presente intenção de oferecer perspectivas positivas para julgamento, de consagrar regras gerais, linhas de orientação, para o “Juiz de julgamento”.

E no campo da prova por identificação de testemunha é relevante essa jurisprudência e visível essa preocupação.

O direito inglês reconhece que é extraordinariamente difícil apreciar um acto da testemunha que se pode resumir a uma afirmação de identificação expressa numa simples frase.

Já o relatório DEVLIN reconhecia essa dificuldade afirmando existirem duas maneiras de pôr à prova o depoimento de uma testemunha: pela natureza da sua história (é ela provável e coerente?); pelo comportamento da testemunha (parece ela ser honesta e de confiança?). Mas na identificação por testemunha não há história (ou pode não haver). Há apenas uma observação. Essa observação, em regra,

⁸⁸ - Fazendo apelo às decisões *Teixeira de Castro v. Portugal* (1998), *Edwards v. Reino Unido* (1992), *Schenk v. Suíça* (1988) e *Tani v. Finlândia* (1994).

aprecia-se pela capacidade de observação e memória da testemunha, não pela sua confiança e honestidade (em regra, repete-se).⁸⁹

Diremos nós, há uma observação a que se segue uma afirmação - a da identificação do suspeito/acusado. Essa observação/afirmação está dependente de duas características intrínsecas à pessoa - a capacidade de observação e memorização - pelo que será extremamente difícil ao juiz de julgamento/júri apreciar, em julgamento das consequências dessas duas características. Só o recurso cumulativo a elementos exteriores à capacidade da testemunha de observar e memorizar será possível fazer a apreciação deste meio de prova.

Assim, o sistema inglês assentou as cautelas na abordagem a este meio de prova em dois vectores: na previsão exaustiva do **Code D** e nos “warnings” ao júri feitos pelo juiz de julgamento.⁹⁰

Como estamos a falar de julgamentos com intervenção do júri, ao juiz incumbe avisar este, no final do julgamento, dos cuidados a ter na apreciação da prova por identificação. O essencial é o Juiz fazer o júri entender as “dificuldades e os problemas relacionados com a identificação”.⁹¹

È certo que a vertente “warnings” da decisão, é apenas aplicável ao sistema jurídico anglo-saxónico, face à acentuada prevalência do julgamento com júri nos casos criminais.

Mas podem servir como linhas de orientação na apreciação da prova e sua motivação e, assim, de bastante utilidade para um “juiz de julgamento” em Portugal.

Na falta ou insuficiência desses avisos (“warnings”) com base na decisão *Turnbull*, a regra é o recurso da decisão ter sucesso.⁹²

Isso mesmo se observa na decisão *Reid v. Regina* - 1990 - do Court of Appeal:

“It is only in the most exceptional circumstances that a conviction based on uncorroborated identification evidence will be sustained in the absence of such a warning” -

Considera-se incluído no conceito de “most exceptional circumstances” a prova por identificação de excepcional boa qualidade como ocorreu, por exemplo, num caso em que a identificação teve por base um diálogo travado entre o acusado e uma testemunha, dirigindo-se esta àquele pelo nome (*Freemantle*) e a resposta do acusado surgiu como uma implícita aceitação da correcta identificação - Decisão *Freemantle v. Regina* - 1994.⁹³

Na decisão do Court of Appeal Criminal Division, no caso *Regina v. Turnbull* e que conduziu à formulação das “*Turnbull Guidelines*” o objecto da decisão são três “appeals”, de dois “arguidos”,

⁸⁹ - ALLEN, Christopher - “Practical Guide to Evidence” - pag. 186.

⁹⁰ - Autor e loc. cit.

⁹¹ - Relatório Devlin - Ponto 4.53.

⁹² - “Evidence 2004/2005” - Oxford University Press, pag. 208.

⁹³ - Obra e loc. cit.

Turnbull e Camelo, por um lado, e de Roberts e Whitby, por outro. Os recursos debruçam-se sobre a prova por identificação visual produzida nos três casos.⁹⁴

O Court of Appeal começa por constatar que a prova por identificação visual pode acarretar erro judiciário (“miscarriages of justice”), em pequeno número comparativamente aos casos em que a prova por identificação visual é satisfatória, e que é tarefa dos tribunais tomar medidas para reduzir, tanto quanto é possível, esses erros.

Assim, o campo de aplicação da decisão abrange dois vectores: a necessidade de existência de “warning”; qual o teor desse “warning”.

Nesse sentido, formulou as seguintes regras (entre outras de menor relevância):

Se a acusação depende, **total ou substancialmente** (“wholly or substantially”), de uma ou mais identificações do acusado que a defesa alega serem erradas, o juiz deve avisar o júri da especial necessidade de cautela na análise da credibilidade que merecem a identificação ou identificações; assim como para a possibilidade de a testemunha estar equivocada mas parecer ser convincente e que tal pode ocorrer com todas as testemunhas que identificaram o arguido.

Será, igualmente, exigível o “warning” se a identificação de baseia numa “recognition” ou se apoia num mero um olhar de relance.

Não será, pois, exigível, quando a identificação for apenas um pequeno elemento num conjunto alargado de prova da prática do ilícito.

O Tribunal deve esclarecer o júri para uma análise cuidadosa das circunstâncias em que a identificação foi feita por cada uma das testemunhas, apresentando os seguintes critérios, não exclusivos, para a análise da prova por identificação.

Conhecimentos anteriores: a testemunha já tinha visto, anteriormente, o acusado? Quantas vezes? Se apenas ocasionalmente, houve alguma razão especial para se recordar do acusado? Admite que o reconhecimento de um familiar ou amigo pode ser de maior confiança do que uma identificação de um estranho, mas os erros de identificação de parentes próximos e amigos também ocorrem.

Tempo: quanto tempo a testemunha teve o acusado sob observação? Quanto tempo decorreu entre a observação e a identificação feita no posto policial?

Distância: a que distância da testemunha se encontrava o acusado?

Luz: qual era a luminosidade?

⁹⁴ - Os dois “arguidos”, Turnbull e Camelo, haviam sido condenados em 13 de Outubro de 1974 por “conspiracy to burgle” no Crown Court de Newcastle-upon-Tyne a três anos de prisão e recorreram com fundamento na insatisfatória identificação feita por um agente policial (Detective Constable Smith), havendo outras provas por identificação na mesma data e em locais próximos. O Tribunal considerou, neste apelo, que o júri tinha feito uma adequada ponderação porque existia outra prova relevante que confirmava o acerto da identificação feita pelo agente policial.

Impedimentos: a observação foi, de alguma forma, dificultada (por tráfico ou multidão)?

Discrepância: ocorreu qualquer discrepância entre a descrição inicialmente dada pela testemunha à polícia e a sua actual aparência?

Fraqueza da prova: a testemunha esteve a beber ou tem problemas de vista?

A decisão parte, então, para a definição - positiva - do que é a boa e a má qualidade da prova por identificação.

A **boa prova por identificação** ocorre quando a “*identificação é feita depois de um longo período de observação em satisfatórias condições, por um familiar, um vizinho, um colega de trabalho ou alguém em circunstâncias semelhantes*”.

Será o caso da identificação do acusado pela vítima sequestrada por vários dias; de acusado identificado por agente policial depois de semanas de observação da actividade (vigilância policial) em local de tráfico de droga, onde o agente observa o acusado em várias ocasiões;

A **má prova por identificação** ocorre quando a “*identificação depende unicamente de um olhar de relance ou de uma observação curta, feita em difíceis circunstâncias*”.

“Se a qualidade é boa e assim se mantém até ao final, o perigo de um erro judiciário é menor; mas quanto pior é a qualidade, maior é o perigo”.

Esta é a essência das regras Turbull, determinantes enquanto regras substanciais de análise da prova por identificação e que os tribunais ingleses consideram de primordial importância. Naturalmente que outro “case law” desenvolve aspectos específicos dos casos particulares, seu objecto.

Isto, naturalmente, porque entre aqueles dois pólos se situa toda uma miríade de casos práticos, nem sempre facilmente qualificáveis como de boa ou má prova, e que serão a grande maioria.

O relevo destas regras no direito português - fora dos limitados casos de julgamento com júri e, mesmo aqui, apenas em termos de deliberação em conjunto com os juízes togados, dadas as diferentes características do julgamento com intervenção do júri - sempre se centrará na apreciação da prova, pois que em nada alteram ou poderão alterar a lei, apenas as práticas judiciais.

Mas são, igualmente, de importante relevo na instrução dos autos, base essencial para um “justo” julgamento, fornecendo aos investigadores e à instrução as balizas de apreciação dos seus actos pelo juiz de julgamento.

h)

A regra de exclusão de prova (exclusionary rule⁹⁵)

⁹⁵ - Esta matéria, a da “exclusionary rule” dos direitos anglo-saxónicos, é demasiado extensa e problemática para ser analisada neste texto com o mínimo de profundidade que, obviamente, merece, pelo que nos limitaremos à regra e ao “case law” específico dos procedimentos de identificação.

O ponto 1.7 da introdução do Code D estabelece que se não forem observadas as normas do PACE e do Código D, os procedimentos de prova relevantes aqui analisados podem ser “postos em questão”.⁹⁶

A “nota de orientação” 3F esclarece que, nos casos em que a identidade do suspeito não é conhecida, a admissibilidade e o valor dos procedimentos de identificação podem ficar comprometidos se, antes de um suspeito ser identificado, a atenção da testemunha for atraída para esse mesmo suspeito ou a identidade desde se tornar conhecida antes da realização do procedimento de identificação.

Por seu turno o artigo 78º do “corpo” do PACE determina a exclusão da prova injusta (“Exclusion of unfair evidence”), permitindo ao Tribunal recusar a produção de prova que a acusação proponha, se parecer que, atendendo a todas as circunstâncias, incluindo a forma de obtenção da prova, a admissão desta teria um efeito tão adverso na “fairness” dos procedimentos que o Tribunal tem o dever de a não admitir.

É, pois, preocupação dos tribunais que a prova por identificação seja obtida em “condições controladas” e uma violação do **Code D** pode conduzir à sua exclusão. No entanto essa exclusão (“discretion to exclude”) não opera de forma automática, dependendo a sua admissão ou exclusão de uma grande variedade de factores a ter em consideração em cada caso concreto e por referência à “fairness” dos procedimentos.

Se um determinado procedimento de identificação não cumpre, de forma adequada, as prescrições do Code D, ocorre a exclusão dessa prova se a violação foi deliberada, flagrante ou de má-fé. Sucedeu tal no caso Nagah (1990), no qual a polícia tinha o consentimento do suspeito para a realização de uma “identification parade”, preferindo não a realizar e optando por o libertar num momento em que sabia que o denunciante do acto ilícito estava próximo da “police station”, ocorrendo, então, uma “informal” “street identification”, que foi excluída por ter sido considerada inapropriada e qualificada pelo Court of Appeal Criminal Division como uma “completa chacota” (“complete flouting”) ao Code D pela polícia.

A exclusão da prova pode ocorrer, igualmente, se o número de violações às regras do código for elevado e por esse simples facto, com o argumento de que esse elevado número de violações se presume não atribuível a simples ineficiência mas sim a uma deliberada “chacota” no cumprimento ou incumprimento do normativo do Code D.

Nos casos em que o Code D expressamente exige o consentimento do suspeito para a execução de um procedimento de identificação, a sua efectivação sem esse consentimento pesará fortemente no sentido da sua exclusão como prova válida.⁹⁷

Diversa será a solução se ocorrer uma irregularidade no cumprimento das disposições ao Code D e se o suspeito e seu advogado nisso estiveram de acordo, sendo esse consentimento factor de peso a favor da admissibilidade, melhor se diria, factor relevante para a não exclusão dessa prova.

⁹⁶ - “Open to question”.

⁹⁷ - R. v. Finley, citado por Mirfield, ob. cit. pag. 196.

No essencial os tribunais ingleses têm considerado que a razão fundamental para a exclusão da prova é a necessidade de assegurar que a prova por identificação é realizada de forma suficientemente credível para quem julga os factos e não toleram violações deliberadas e flagrantes dos procedimentos e salvaguardas do Code D que visam assegurar essa credibilidade.⁹⁸

i)

As dificuldades do sistema

Reconhecemos que o sistema inglês, pela sua complexidade, criaria dificuldades de execução, num país que se caracteriza por preferir alterar leis sem cuidar de melhorar a sua aplicabilidade, em ciclos de inoperância optimista.

Executar procedimentos de identificação torna-se um papel muito especializado no interior das forças policiais. Existem significativos problemas logísticos na conclusão de “Live parades”, particularmente no assegurar que os intervenientes compareçam na hora e local indicados e se mantenham separados. Ocorrem, por outro lado, dificuldades na selecção de voluntários para as identificações, tendo presente que as identificações assentam num regime de voluntariado e numa estrutura propositadamente montada para esse fim.

O caso *Regina v. Forbes* aumentou o número de “identification parades” ao exigir que estas se realizem, ainda que a vítima conheça previamente o suspeito ou que já tenha sido efectuada uma “steet parade”. O aumento de exigências para se proceder a “identification parades” teve como consequência um atraso na sua realização, que se cifrava em 10 semanas (números de 2002), com tendência para aumentar.

Daí que várias vezes tenham apontado já aspectos logísticos e substanciais que aconselhariam a uma prevalência absoluta futura dos reconhecimentos foto e videográficos em detrimento das linhas de identificação (live line-ups, reconhecimentos físicos, identification parades).

Logísticos na medida em que à polícia será fácil criar bases de dados de fotografias e vídeos que permitiriam uma mais expedita identificação do suspeito, que tenderá a ser dificultada à medida que aumentem (se aumentarem) as exigências jurisprudenciais na documentação dos “reconhecimentos físicos” ou se vier a considerar aconselhável a ampliação do número de participantes naqueles, o que dificultará a sua realização.

Substanciais porque evitariam os resultados negativos das condutas dos suspeitos na linha de identificação.

Isso não afectaria a fiabilidade da identificação, a crer nos estudos conducentes à conclusão de não existir diferença substancial nos resultados dos indicados tipos de procedimentos.

⁹⁸ - V. g. Mirfield, ob. e loc. cit.

Certo é que o ordenamento inglês e galês demonstra considerável avanço nas soluções legais e jurisprudenciais apresentadas, mais que não seja - para os cépticos - nas reflexões que evidencia.

5

Considerações finais

Da viagem efectuada aos ordenamentos estrangeiros tendo em mente, principalmente, ganhos na prática judiciária, diremos que deles ressalta que as necessidades e problemas enfrentados pelas sociedades indicadas são, funcionalmente, os mesmos.

Por um lado a necessidade estadual de perseguição penal do autor dos factos ilícitos criminais. De outro, a necessidade de salvaguardar a defesa do cidadão inocente, que não praticou qualquer ilícito, aquele que pode ser a vítima de um trágico erro de identificação.

Assim, qualquer dos ordenamentos indicados converge na necessidade social de identificar apropriadamente o autor do facto ilícito criminal.

Divergem na forma mais ou menos exaustiva como o tentam, no equilíbrio ou desequilíbrio que estabelecem no acautelar daqueles dois objectivos. Num extremo o sistema normativo alemão e a praxis francesa acautelam a necessidade de identificação do autor do facto, não sendo evidentes as preocupações no defender dos direitos do acusado. No outro extremo, o sistema inglês/galês rodeia o acto das maiores precauções, quer em sede de investigação, quer em sede de audiência de julgamento.

No meio-termo, os sistemas português, italiano e espanhol.

A existência de uma diferença jurídica de vulto, a *predominância absoluta do júri nos ordenamentos anglo-saxónicos*, versus juízes togados na tradição continental, não é suficiente para inviabilizar os ganhos advenientes das regras estabelecidas para aquele, em sede de apreciação da prova pelo juiz nacional.

As orientações da jurisprudência no caso *Turnbull* são úteis para os juízes nacionais na determinação da “boa” e da “má” prova por identificação em sede de livre apreciação da prova e sua motivação. Podem parecer verdades de La Palisse, certo é que não as vimos referidas em qualquer decisão judicial ou objecto de referência pela doutrina nacional.

Noutra sede se dirá que revelam similaridades os conceitos de “reconhecimento intelectual” do nosso Código de Processo Penal, a “descrição da pessoa” a que faz referência o artigo 213º do Código de Processo Penal italiano, a “prior description of the criminal” referida no caso *Manson v. Brathwaite*, 432 US 98 (1977) e a “suspects description as first given by a witness” do ponto 3.1 do Code D, revelando-se aqui a sua essencialidade, quer para posterior acto de reconhecimento/identificação, quer para apreciação da prova - controlo de credibilidade - em sede de audiência de julgamento.

O mesmo se dirá quanto ao “reconhecimento físico”, “rueda de identification”, “ricognizioni”, “tapissage”, “live line-up” e “identification parade”. São realidades de características comuns que apenas se diferenciam em aspectos normativos particulares, como o número mínimo de integrantes e a maior ou menor regulamentação das cautelas para a sua execução.

Por outro lado, é variável (e muitas vezes não determinado) o número de pessoas a integrar a linha de identificação. Desde os três dos Códigos de Processo Penal português e italiano, até aos 12 do Code D, passando pela prática habitual nos EUA de aí incluir seis pessoas e terminando na indeterminação francesa, espanhola e alemã.

Parece não haver critério, sequer na área da psicologia forense, que aconselhe um determinado número de pessoas para integrar um “reconhecimento físico”.

A única menção conhecida pelo autor e feita a esta matéria refere que o número de pessoas a integrar as “line-ups” não altera a possibilidade de as testemunhas errarem na identificação do autor do acto ilícito, afirmação genérica e de pouca utilidade prática. Apenas se aconselha que os reconhecimentos tenham até 12 pessoas, porque as “line-ups” maiores “*devem*” ser melhores, sendo prudente esperar por novas pesquisas antes de ir para além deste limite.⁹⁹

Até os resultados desta pesquisa devem ser para nós uma expectativa comum.

De igual forma, a “mácula” de que se pode revestir o meio de prova é uma preocupação na maior parte dos ordenamentos visitados, não obstante diversos poderem ser os resultados das “exclusionary rules” dos respectivos ordenamentos.

Aqui se poderá afirmar que o conceito de “mácula” (“taint”) da prova, “nulidade” (proibição de prova) nos ordenamentos continentais, “exclusionary rule” nos anglo-saxónicos, revelam a mesma necessidade - a salvaguarda do due process of law.

A invalidade da prova é uma possibilidade presente na maior parte dos ordenamentos referidos e, surpreendentemente, serão os ordenamentos português e italiano os mais rigorosos na sua determinação nos casos em que aquela ocorre sem o cumprimento dos formalismos estabelecidos. No caso português a prática acabou, bastas vezes, por se apegar a um rígido formalismo minimalista,

Constata-se que o artigo 122º do Código de Processo Penal português contém previsão demasiado “seca” e que a prática judiciária foi incapaz de se desprender dos aspectos meramente formais na análise dos pressupostos do meio de prova.

Há, pois, todo um campo a ser preenchido pela jurisprudência nacional em sede de “mácula” da prova, em sede de “nulidade” do meio de prova, designadamente na abordagem das nulidades sequenciais e em sede de ponderação dos elementos substanciais do reconhecimento, frequentemente esquecidos ou na sombra de uma livre apreciação da prova pouco explicitada nesta sede.

⁹⁹ - TURTLE, LINDSAY & WELLS - “*Best Practice Recommendations for Eyewitness Evidence Procedures: new ideas for the oldest way to solve a case*” - The Canadian Journal of Police & Security Services, vol. 1, issue 1, pag. 10 (5-17), Março de 2003.

Numa zona de indefinição está a possibilidade de proceder ao “reconhecimento” na “**audiência de julgamento**”.

Total ou quase total exclusão dessa possibilidade nos sistemas (ou prática) francês, inglês/galês e espanhol que, não obstante, reservam (estes dois últimos) para essa fase processual um papel relevante no exercício do contraditório.

Aceitação limitada no sistema escocês.

Indefinição (melhor se diria, confusão) no sistema português, com a actual versão do Código de Processo Penal - artigo 147º - a sugerir a possibilidade de realização, a jurisprudência do STJ a admiti-la sem especiais formalismos, e a doutrina a pugnar pela aplicação dos formalismos típicos da fase de inquérito à audiência de julgamento, opção que, incompreensivelmente, o legislador parece vir a consagrar na proposta de Lei de revisão do Código de Processo Penal.

Não obstante isto e tudo visto, parecem-nos claramente prevalentes os elementos jurídicos comuns.

Mesmo os elementos que revelam divergência de posições fazem ressaltar a identidade de argumentos a favor ou contra a adopção de soluções concretas.

Veja-se o caso da inadmissibilidade de “reconhecimentos” em audiência de julgamento. Os argumentos tidos em conta para a sua inadmissibilidade em França, Inglaterra e Espanha são perfeitamente passíveis de serem utilizados na ordem jurídica portuguesa.

Nada impede, pois, a nosso ver, a “cross-fertilization” de que fala a Prof. Delmas-Marty.

Quanto aos desenvolvimentos na área da **psicologia forense** os ganhos serão absolutos, dada a característica universal de tais conhecimentos e face ao desconhecimento de trabalhos de campo nacionais que diferenciem as conclusões.

Esses ganhos podem ser relevantes até para a tomada de posição sobre assuntos essencialmente técnico-jurídicos no nosso ordenamento processual penal.

Será o caso, por exemplo, da invocada “irrepetibilidade” dos reconhecimentos, quer em sede de inquérito (por nulidade do primeiro reconhecimento), quer pela realização de um segundo reconhecimento em audiência de julgamento.

Parece poder afirmar-se que um primeiro procedimento influenciará, necessariamente, um segundo,¹⁰⁰ ou por se desconhecer se a testemunha não estará a identificar a pessoa que por ela foi

¹⁰⁰ - Ver, sobre este ponto, a decisão no caso *Simmons v. US*, 390 US 377 (1968).

vista no primeiro procedimento em vez de identificar o autor do acto ilícito, ¹⁰¹ ou porque a testemunha se ache “comprometida” a fazer a mesma escolha que fez anteriormente (“Commitment effect” ¹⁰²).

Assim como será aconselhável evitar que uma mesma testemunha seja interveniente em vários reconhecimentos de um mesmo suspeito, já que as várias intervenções diminuirão a sua capacidade de identificação. ¹⁰³

O que tudo torna ainda mais incompreensível a opção do legislador português de consagrar o reconhecimento por fotografia, filme ou gravação como passo prévio - e sem a dignidade de qualificação como “meio de prova” - a um obrigatório “reconhecimento físico”, tal como consta da Proposta de Lei apresentada pela Unidade de Missão da Reforma Penal e consagrado na Proposta de Lei nº 109/X.

*

Admitindo que a técnica processual penal lusa é impeditiva de uma regulamentação exaustiva, não seria despiciendo pensar numa previsão mais densa do Código de Processo Penal que uniformizasse os procedimentos de todos os tipos de reconhecimentos, com existência autónoma para os reconhecimentos por fotografia, filme e, mesmo, gravação sonora, assim salvaguardando as necessidades de uma correcta instrução dos autos e acautelando, de forma mais efectiva, os direitos da defesa.

E que, para tal desiderato, se considerasse essencial a documentação foto ou videográfica de todos e de cada um dos reconhecimentos efectuados.

Somos, pois, claros defensores de um autónomo tratamento de cada um dos tipos de reconhecimento, tratando cada um deles (intelectual, físico, por foto, por vídeo, sonoro) como um verdadeiro acto de reconhecimento com a dignidade de “meio de prova”, erigindo um deles (o físico ou vídeo) como paradigma processual, algo que, aliás, a jurisprudência portuguesa poderia ter consagrado já.

Uma constatação adveniente da prática aconselha que o reconhecimento físico seja efectuado com pessoas que, em caso algum, deveriam ser agentes policiais encarregues da investigação ou conhecidos no meio. É da mais elementar cautela erigir em princípio esta contribuição dada pelo Code D.

Essencial seria acentuar a ideia da necessidade de proceder aos reconhecimentos em fase o mais próxima possível da prática dos factos ilícitos e consolidar a necessidade de os autos de reconhecimento intelectual e físico serem lavrados em autos autónomos, assim como consagrar a ideia de que um

¹⁰¹ - MEMOM, HOPE, BARTLETT & BULL - “*Eyewitness recognition errors: the effects of mug shot viewing and choosing in young and old adults*” - *Memory and Cognition* - Vol. 30, nº 8, pags. 1219-1227, Dezembro 2002.

¹⁰² - DYSART, LINDSAY, HAMMOND & DUPUIS - “*Mug shot exposure prior to line-up identification: interference, transference and commitment effects*” - *Journal of Applied Psychology*, Vol. 86 (6), pags. 1280-1284. Dezembro 2001.

¹⁰³ - HINZ, T & PEZDEK, K. - “*The effect of exposure to multiple lineups on face identification accuracy*”. *Law and Human Behavior*, 25, 185-198, (2001).

reconhecimento é, na sua essência, um meio de prova autónomo e pré-constituído em inquérito, mas necessariamente contraditável em audiência de julgamento.

Conexionada com esta, mas habitualmente esquecida, é a questão **da prova** - em audiência - da identidade do autor dos factos ilícitos criminais.

Cumprir à acusação essa prova, designadamente pela junção ao processo dos autos de reconhecimento realizados em inquérito - se eles forem necessários como meio de prova, pois que a identidade do agente pode não estar em discussão - constatando-se, no entanto, que cada vez mais processos chegam à fase de audiência sem a realização de qualquer reconhecimento (sendo exigíveis), pretendendo-se, então, que seja o tribunal - em audiência de julgamento - a fazer prova de tal identidade no uso do “poder/dever de investigação” que, cada vez mais, alguma jurisprudência e a doutrina vêm tratando como uma mera manifestação e um retorno ao princípio do inquisitório.

E é esta **corruptela do sistema**, provocada pela inércia das polícias, do MP e dos Juizes de Instrução e pela “homologação” acrítica deste estado de coisas pelos tribunais em sede de audiência, que vem a causar a grande discussão doutrinária e jurisprudencial sobre o reconhecimento no Código de Processo Penal português - o formalismo do “reconhecimento” em audiência de julgamento.

Sobre a sua essência esse assunto não merece uma linha. É uma questão que se discute meramente porque está mal centrada, olvidando o essencial.

E só espanta que tenha dado vida a tantas decisões jurisprudenciais. Mais espanta que tenha sido erigida à dignidade de alteração legislativa, nos moldes em que o foi, exigindo o formalismo de inquérito em ... audiência de julgamento!

Já merecerá várias linhas para se afirmar que essa “magna questão”, ínfima mas perigosa, como se constata pelas mais recentes propostas legislativas, esconde as questões essenciais.

Desde logo - e como se afirmou - o olvidar que é à acusação que cumpre fazer prova da identidade do agente dos factos, se necessário e adequado através do meio de prova “reconhecimento” que deve, necessariamente, ser realizado em inquérito ou em instrução.

Depois, e sendo o reconhecimento um meio de prova autónomo e pré-constituído em inquérito, mas passível de ser contraditado em audiência de julgamento, parece olvidar-se que se irá subverter o processo com a sua realização em audiência, com grave menosprezo dos direitos de defesa do arguido, pois que sendo a audiência uma fase pública do processo, o arguido ali está exposto de forma gravosa, já visto e conhecido por todos (na pequena povoação, à entrada do tribunal, na anterior marcação da audiência e, eventualmente, fotografado e filmado pelos órgãos de comunicação social).

Por último, que a defesa do arguido e a segurança do julgador quanto ao acerto formal e substancial da execução de um “reconhecimento” (importantes para a formação da “convicção” e para a motivação de facto na decisão) são salvaguardados pela presença do defensor do arguido no próprio acto de reconhecimento realizado em inquérito ou em instrução.

Daí a perplexidade para a não consagração legal de exigência da presença de defensor na realização de um reconhecimento físico. Seria elemento fundamental para assegurar a verdade na realização do mesmo, assegurar o contraditório e retirar dos ombros do julgador o peso da “dúvida” quanto à justeza da sua execução, visto que o legislador não se preocupou - e continua a não se preocupar - com os aspectos substanciais dessa execução, mantendo e perpetuando a cultura do “auto”, meramente formal e de fórmulas burocratizadas e vazias de sentido útil para quem aprecia e motiva a prova e para o próprio direito do arguido a uma defesa “substancial” efectiva.

Formas adequadas - a exigência de defensor presente, a consagração de todos os tipos de reconhecimento, como meios de prova autónomos e a respectiva documentação - para acabar com algo que apenas podemos qualificar como “reconhecimentos clandestinos”, como a exibição, não documentada, de fotos ou vídeos às testemunhas ou a exibição do arguido às testemunhas no posto policial ou nos corredores de um tribunal, de forma informal ou “ocasional”.

De tudo e da leitura efectuada aos projectos legislativos apresentados pelos Partidos Socialista (Projecto de Lei 519/IX), Social Democrata (Projecto de Lei 237/X), pela Proposta de Lei de Revisão do Código de Processo Penal do XVI Governo Constitucional, pelo Projecto de Código de Processo Penal apresentado pela Unidade de Missão e pela recente Proposta de Lei nº 109/X, apresentada pelo actual governo, nos fica a ideia de que o legislador navega nesta área sem bússola e sem sextante.

Quanto a alguma jurisprudência, é pena que tenha perdido a oportunidade de se afirmar mais assertiva ou, se se preferir, “construtiva”, quanto a um meio de prova que está na essência “concreta” dos princípios constitucionais processuais penais e se deixe levar pelo acessório ou pelo formal. Pena, igualmente - salvo várias excepções ¹⁰⁴ - que não tenha cumprido o seu essencial papel de fornecer aos juízes de julgamento as balizas de apreciação, mesmo que inseridas essas no âmbito do princípio da livre apreciação da prova.

Pena que alguma doutrina não tenha cumprido o seu papel orientador e se tenha bastado com questões acessórias, que apenas tiveram a virtualidade de desviar a atenção do essencial.

Ao chegarmos a este ponto, a sensação é de incompletude, tantas as perspectivas que mereceriam análise cuidada e uma transposição comparatística após a “viagem” realizada. Mas o tempo disponível não se mostrou aliado fiável.

Também não era escopo do autor esgotar todas essas questões nestas linhas que, inicialmente, se pretendiam breves. Bem mais modestamente, o agitar as “águas”, o abanar das rotinas, talvez companhia nas preocupações. Também, egoisticamente, o dispor de bases de trabalho mais sólidas para julgamento.

Se as preocupações e perspectivas apenas ajudarem numa melhor instrução dos autos e numa melhor apreciação e motivação da prova o objectivo já terá sido alcançado.

¹⁰⁴ - V. g. - sem ser exaustivo - Ac. Rel. Lisboa de 12-05-2004 (Des. Carlos Almeida) ; Ac. Rel. de Évora de 07-12-2004 (Des. Alberto Borges); Ac. Rel. Porto de 10-03-2004 (Des. Isabel Pais Martins).

Se este trabalho for útil no concretizar de perspectivas, tanto melhor.

Bibliografia

- ALLEN, Christopher - "*Practical Guide to Evidence*" - Cavendish Publishing, Third Edition, 2004.
- ANDRADE, Prof. Costa, "*Alguns princípios para um direito e processo penais europeus*" - Revista de Ciência Criminal, Ano 4, Fasc. 2º, Abril-Junho, 1994.
- ANDRADE, Prof. Costa, "Sobre as proibições de prova em processo penal" - Coimbra Editora, 1992.
- BEHRMAN e DAVEY - "*Eyewitness Identification in actual Criminal Cases: an Archival Analysis*" - Law and Human Behavior, vol. 25, nº 5, pag. 475-491, Outubro de 2001.
- BLOOM, Robert e BRODIN, Mark - "*Criminal Procedure - Examples and explanations*" - 2ª Ed., Little, Brown and Company, 1996.
- CIFUENTES, Javier Vecina, Dir. - Ley de Enjuiciamiento Criminal y Legislation Complementaria - Concordancias, jurisprudencia y Comentarios, Tecnos - 2003.
- COLOMER, Juan-Luis Gomez, "*El Proceso Penal Aleman - Introducción y normas basicas*", Bosch - Barcelona, 1985.
- CONNORS, Edward, LUNDREGAN, Thomas, MILLER, Neal e MCEWEN, Tom - "*Convicted by Juries, exonerated by Science: Case studies in the use of DNA evidence to establish innocence after trial*" - US Department of Justice, 1996, in <http://www.ncjrs.gov/nij/eyewitness/188678.pdf>.
- Crown Prosecution Service - "*Code for Crown Prosecutors*", http://www.cps.gov.uk/victims_witnesses/code.html
- Crown Prosecution Service - <http://www.cps.gov.uk>.
- Crown Prosecution Service - "*Visual Identification of Suspects*" -, in http://www.cps.gov.uk/legal/section13/chapter_a.html
- DELMAS-MARTY, Prof. Mireille - "*A caminho de um modelo europeu de processo penal*" in Revista Portuguesa de Ciência Criminal", Ano 9, Fasc. 2º, Abril-Junho, 1999;
- DELMAS-MARTY, Prof. Mireille - "*Conferência Parlamentar - A Revisão do Código de Processo Penal*", in "*Código de Processo Penal - Processo Legislativo*", Vol. II - Tomo II, Assembleia da República, Lisboa, 1999.
- DELMAS-MARTY, Prof. Mireille, "*The contribution of Comparative Law to a Pluralist Conception of International Criminal Law*" -, in Journal of International Criminal Justice - vol. 1, nº 1, 2003.
- DIAS, Prof. Figueiredo, in "*Direito Processual Penal*" - Reimpressão, Coimbra Editora, 2004.
- DYSART, LINDSAY, HAMMOND & DUPUIS - "*Mug shot exposure prior to line-up identification: interference, transference and commitment effects*" - Journal of Applied Psychology, Vol. 86 (6), pags. 1280-1284. Dezembro 2001.
- Evidence 2004/2005* - Inns of Court Scholl of Law - Institute of Law, City University, London, Oxford University Press, 2004.
- HINZ, T & PEZDEK, K. - "*The effect of exposure to multiple lineups on face identification accuracy*". Law and Human Behavior, 25, 185-198, (2001).

- Home Office - Circular n° 57/2003 - “Advice on the use of voice identification parades” - <http://www.knowledgenetwork.gov.uk/HO/circular.nsf/79755433dd36a66980256d4f004d1514/eb134948eaa82dfe80256df0005b006e?OpenDocument>.
- Inquiry regarding Thomas Sophonow*, 2001, <http://www.gov.mb.ca/jutice/sophonow/toc.html>
- MACFARLANE, Bruce - “Convicting the Innocent - A triple Failure of the Justice System” - Manitoba Deputy Attorney General - 2004, disponível em www.canadiancriminallaw.com.
- MCKENZIE, Ian, “Eyewitness evidence: Will the United States Guide for Law Enforcement make any difference?” - in “The International Journal of Evidence & Proof”, vol. 7, 237-263, 2003.
- MEMOM, HOPE, BARTLETT & BULL - “Eyewitness recognition errors: the effects of mug shot viewing and choosing in young and old adults” - Memory and Cognition - Vol. 30, n° 8, pags. 1219-1227, Dezembro 2002.
- MIRFIELD, Peter - “Silence, confessions and improperly obtained evidence” - Clarendon Press Oxford, 1997, Reprinted 2003.
- PATENAUDE, Kenneth - “Improving eyewitness identification” - Law Enforcement Technology”, pag. 178-185, Outubro de 2003.
- PIKE, G., BRACE, N. e KYNAN, S. “The visual identification of suspects: procedures and practice” - Briefing Note 2/02 - Home Office, Março de 2002.
- POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE ACT 1984 - Code of practices A - F - Her Majesty Stationary Office - publicado com permissão do Home Office - Crown Copyright - Edição de Agosto de 2004.
- Relatório do “WORKING GROUP ON THE PREVENTION OF MISCARRIAGES OF JUSTICE” - <http://canada.justice.gc.ca/en/dept/pub/hop/toc.html>
- Report of the Kaufman Commission on proceedings involving Guy Paul Morin* (1998). <http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/about/pubs/morin/>.
- Report to the Secretary of State for the Home Department of the Departmental Committee on Evidence in Criminal Cases* - The House of Commons - London, Her Majesty’s Stationery Office. 26 de Abril de 1976.
- ROXIN, Claus - “Derecho Procesal Penal” - Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000;
- SEIÇA, Alberto Medina de - “Legalidade da prova e reconhecimentos «atípicos» em processo penal: notas à margem de jurisprudência (quase) constante”; in Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003.
- STEWART, HEATHER A.; MCALLISTER, HUNTER A. - “One-at-a-time versus grouped presentation of mug book pictures: Some surprising results”. - Journal of Applied Psychology. Vol 86 (6) - Dezembro 2001.
- TURTLE, LINDSAY & WELLS, “Best Practice Recommendations for Eyewitness Evidence Procedures: new ideas for the oldest way to solve a case” -, The Canadian Journal of Police & Security Services, vol. 1, issue 1, pags. 5-17 Março de 2003;
- US Department of Justice - Eyewitness Evidence - A Guide for Law Enforcements, 1999 - <http://www.ncjrs.gov/pdffiles1/nij/178240.pdf>
- US Department of Justice - Eyewitness Evidence - A Trainer’s Manual for Law Enforcement, Setembro de 2003 - <http://www.ncjrs.gov/nij/eyewitness/188678.pdf>.

- WELLS, Gary L. e OLSON, Elizabeth, “*Eyewitness identification: information gain from incriminating and exonerating behaviors*” - Journal of Experimental Psychology: Applied - vol 8, nº 3, 155-167, 2002.
- WELLS, MALPASS, LINDSAY, FISCHER, TURTLE & FULERO - “*From the Lab to the Police Station: A successful Application of Eyewitness Research*” - American Psychologist, vol. 55, nº 6, pag. 581-598, Junho de 2000;
- WOLSON, Richard e LONDON, Aaron - “*The Structure, Operation and Impact of Wrongfull Conviction Inquiries: The Sophonow Inquiry as an example of the Canadian Experience*” - in Drake Law Review, vol. 52, pags. 677-693, 2004.

*

Decisões judiciais consultadas

Decisões de Tribunais ingleses:

Court of Appeal Criminal Division: Regina v. Turbull (1977); Freemantle v. Regina (1994); Regina v. Hersey (1998); Regina v. Popat (1998); Regina v. Gummerson (1999); Regina v. Roberts (2000); (<http://www.hmcourts-service.gov.uk/judgments.htm>); (<http://www.bailii.org/databases.html#ew>)

House of Lords: Regina v. Forbes (2000) -

<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200001/ldjudgmt/jd001214/forbes.htm#start>; <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199697/ldjudgmt/ldjudgmt.htm?>

Privy Council, (Escócia) - Holland v. HMA - (<http://www.bailii.org/uk/cases/UKPC/2005/D1.html>).

Decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem - Pakelli v. Alemanha (1983); Schenk v. Suíça (1988); Edwards v. Reino Unido (1992); Tani v. Finlândia (1994) e Teixeira de Castro v. Portugal (1998) - (<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/>).

Decisões do US Supreme Court - *Silverthorne Lumber Co v. US*, 251 US 385 (1920); *Stovall v. Denno* 388 US 293 (1967); *US v. Wade* (388 US 218 (1967)); *Simmons v. US* 390 US 377 (1968); *Neil v. Biggers* 409 US 188 (1972); *US v. Ash* (1973); *US v. Dionísio* - 410 US 19 (1973); *Manson v. Brathwaite*, 432 US 98 (1977); *Hayes v. Florida*, 470 US 811 (1985) - (<http://www.findlaw.com/casecode/supreme.html>).

Decisões US Court of Appeals - *Yearwood v. Keane*, 95-2404, US Court of Appeals for the 2Th Circuit; *Gregory-Bay v. Hanks*, 01-1006, US Court of Appeals for the 7Th Circuit - <http://www.findlaw.com/casecode/courts/2nd.html> <http://www.findlaw.com/casecode/courts/7th.html>

Sentenças do Tribunal Constitucional espanhol n.ºs. 80/1986; n.º 181/1994; n.º 29/1995 e n.º 205/1998; (<http://www.tribunalconstitucional.es/>):

Sentenças do Tribunal Supremo Espanhol n.ºs. 196/1995 e n.º 94/2002 - (<http://www.poderjudicial.es/eversuite/GetRecords?Template=cgpj/ts/principal.htm>)

Acórdãos de Tribunais Portugueses - Ac. Relação de Lisboa de 12-05-2004 (Des. Carlos Almeida); Ac. Relação de Évora de 07-12-2004 (Des. Alberto Borges); Ac. Relação do Porto de 10-03-2004 (Des. Isabel Pais Martins).

João Henrique Gomes de Sousa

Évora, 2007