

# JULGAMENTO PRESENCIAL VERSUS JULGAMENTO COM TELEPRESEÇA. A PANDEMIA E O FUTURO

LUÍS FILIPE PIRES DE SOUSA

"We make our technologies, and they, in turn, shape us. So of every technology we must ask, *Does it serve our human purposes?* — a question that causes us to reconsider what these purposes are. Technologies, in every generation, present opportunities to reflect on our values and direction!" — SHERRY TURKLE, *Alone Together: Why We Expect More from Technology and Less from Each Other*, 2011, p. 19.

**Resumo:** a situação da pandemia obrigou o legislador a flexibilizar o regime de realização das audiências de julgamento, consagrando mesmo a videoconferência privada. Neste contexto, o artigo analisa em que medida a realização de audiências com telepresença interfere na valoração da prova e na deteção da mentira, se integra uma disrupção na administração da Justiça, em suma, até que ponto a realização de videoconferências, públicas e privadas, afeta a construção judicial da credibilidade do testemunho.

**Palavras-chave:** pandemia; telepresença; videoconferência pública; videoconferência privada; deteção da mentira; efeito da vividez; viés da perspectiva da câmara; ritual judiciário; TEDH; boas práticas na realização de videoconferências.

## 1. INTRODUÇÃO

O contexto excecional de pandemia forçou o legislador a configurar várias soluções transitórias no intuito de não interromper a administração da Justiça. Entre essas soluções relevam, para efeitos da nossa análise, a flexibilização dos termos da realização de audiências e outras diligências judiciais.

No quadro legal pré-pandemia, previa-se apenas a realização de *videoconferência pública*, no sentido de que a testemunha ou parte devia comparecer em tribunal ou organismo público, depondo a partir daí e sendo identificada previamente por funcionário público (Art.º 502.º, n.ºs 1, 2 e 4, do Código de Processo Civil). Em caso de dificuldade ou impossibilidade de comparecimento físico em tribunal, mediante acordo das partes, era possível a inquirição por telefone «*ou outro meio de comunicação direta do tribunal com o depoente*», não se prescindindo do carácter público da inquirição na medida em que o depoimento era acompanhado presencialmente por oficial de justiça (Art.º 520.º, n.º 1 e 2).

Os sucessivos diplomas editados no contexto de pandemia vieram flexibilizar os termos em que pode decorrer a videoconferência pública e, sobretudo, introduziram a *videoconferência privada*<sup>1</sup>, em que a testemunha ou parte presta depoimento/declarações a partir de um espaço privado sem acompanhamento ou controle de oficial de justiça. Assim, a videoconferência privada foi sucessivamente consagrada para:

- i. Qualquer tipo de processos com ressalva dos urgentes em que estivessem em causa direitos fundamentais (n.ºs 8 e 9, do Art.º 7.º, da Lei n.º 1-A/2020 de 19.3; regime vigente entre 9.3.2020 e 6.4.2020);
- ii. Processos não urgentes condicionada a acordo das partes (al. a), do n.º 5, do Art.º 7.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3, na redação dada pela Lei n.º 4-A/2020, de 6.4; regime vigente entre 7.4.2020 e 2.6.2020);
- iii. Processos urgentes não condicionada a tal acordo (al. a), do n.º 7, do Art.º 7.º da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3, na redação dada pela Lei n.º 4-A/2020, de 6.4; regime vigente entre 7.4.2020 e 2.6.2020);
- iv. Depoimentos e declarações de parte de testemunhas e partes maiores de 70 anos, imunodeprimidos ou portadores de doença crónica que, de acordo com as orientações da autoridade de saúde, devam ser considerados de risco (n.º 4, do Art.º 6.º-A, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3, na redação dada pela Lei n.º 16/2020, de 29.5; vigente entre 3.6.2020 e 1.2.2021). Esta formulação mantém-se em vigor a partir de 2.2.2021 nos termos do n.º 8, do Art.º 6.º-B, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3, na redação dada pela Lei n.º 4-B/2021, de 1.2.
- v. Quando não seja possível a realização de audiência presencial, ficando a prestação de declarações do arguido, o depoimento das testemunhas e as declarações das partes duplamente condicionadas ao acordo das partes e à valoração judicial da cláusula de salvaguarda atinente aos fins da realização da justiça (al. b), do n.º 2, do Art.º 6.º-A, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3, na redação dada pela Lei n.º 16/2020, de 29.5, regime vigente entre 3.6.2020 e 1.2.2021).

As alterações introduzidas pela Lei n.º 4-B/2021, de 1.2, reaproximaram o figurino da realização das audiências do regime da videoconferência pública na medida em que, salvo a exceção acima enunciada sob iv., as inquirições e declarações têm de ser sempre prestadas a partir de um tribunal ou de instalações de edifício público (n.º 9, do Art.º 6.º-B, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3), estando adicionalmente condicionadas a um juízo casuístico sobre a salvaguarda dos «fins da realização da justiça»<sup>2</sup> quando se trate de processos de natureza urgente

<sup>1</sup> Adota-se a terminologia de PISSARRA, Nuno Andrade, "Audiências judiciais por videoconferência em processo civil", in *Revista de Direito e Estudos Sociais*, Ano LXI, jan/dez, nº 1-4, p. 170.

<sup>2</sup> O que a cláusula reclama é que, caso a caso, em função das particularidades da prova do litígio, o juiz aquilate se a presença telemática da testemunha colide com as necessidades concretas de

(al. c), do n.º 5, e al. a), do n.º 7, do mesmo Art.º 6º-B, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3). Nos processos não urgentes, as partes podem acordar na realização de videoconferência, mas esta terá sempre natureza pública (al. c), do n.º 5, conjugada com o n.º 9, do Art.º 6º-B, da Lei n.º 1-A/2020, de 19.3).

Independentemente da maior ou menor acutilância e exequibilidade dos regimes formulados, o legislador atuou movido por preconcepções, legais e sociais, atinentes à valoração da prova, ao princípio da imediação, à salvaguarda dos direitos dos intervenientes, bem como comprometido com a perpetuação de um modelo de administração da Justiça que reputa mais idóneo.

Não se encontra publicada jurisprudência dos tribunais superiores que analise estes regimes transitórios no que tange à realização das audiências.

O propósito deste artigo é o de debater alguns dos pressupostos epistemológicos subjacentes e riscos inerentes à formulação de tais soluções, começando por averiguar em que medida a produção de prova por videoconferência, pública ou privada, interfere efetivamente na valoração da prova. Propomo-nos também analisar os riscos da videoconferência privada, aquilatando se esta será necessariamente uma solução transitória ou se, pelo contrário, com ou sem intervenção legislativa, poderá ser alargada futuramente com mitigação dos riscos.

Assim, propomo-nos contribuir para a resposta às seguintes questões: (i) a telepresença da testemunha e/ou arguido compromete a deteção da verdade/mentira?; (ii) a decisão que o julgador tem de tomar pode ser afetada pelo modo como a testemunha e/ou arguido comparece perante o tribunal?; (iii) o julgamento com telepresença constitui uma disrupção na solenidade/administração da Justiça?; e (iv) futuramente, os julgamentos com telepresença deverão ser alargados ou, pelo contrário, mantidos em termos restritos?

## 2. A TELEPRESENÇA DA TESTEMUNHA E/OU ARGUIDO COMPROMETE A DETEÇÃO DA VERDADE/MENTIRA?

A nível nacional<sup>3</sup> e internacional, prevalece uma linha de pensamento segundo a qual o contacto pessoal (no mesmo espaço físico) entre o juiz e/ou júri e a testemunha permite ao juiz, a partir do comportamento não verbal da testemunha, formular inferências sobre a honestidade e fidedignidade do testemunho. Deste modo, é corrente a asserção de que, na valoração do depoimento,

---

atuação do princípio da imediação. Ou seja, as particularidades da prova no caso concreto podem justificar uma atuação musculada dos princípios da imediação e da oralidade, preconizando que a testemunha deponha presencialmente em tribunal.

PISSARRA (nota1), p. 179, exemplifica: «Por exemplo: se houver duas testemunhas a residir no local a partir do qual o depoimento à distância há de ser prestado, o juiz só deve admiti-lo tendo garantia de que uma testemunha não ouve o depoimento da outra; se se antevirem interrogatórios muito longos e complexos, ou a necessidade de confrontar testemunhas com muitos documentos, é de afastar a videoconferência.»

<sup>3</sup> Cf., a título exemplificativo, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11.12.2008, *Santos Cabral*, 07P4822.

intervêm fatores atinentes ao porte das testemunhas, às suas reações, ao tom de voz, à linguagem gestual, à mímica, ao rubor, à palidez, ao nervosismo evidenciado. Em suma, o canal não verbal de comunicação da testemunha é tido como arrimo idóneo à formulação de ilações sobre a honestidade e fidedignidade do depoimento, afirmando-se que «A imediação é a *chave* que *descodifica* o depoimento.»<sup>4</sup>

Dentro desta linha de raciocínio, a utilização de máscara (imposta pelas normas sanitárias da pandemia) pela testemunha, que depõe presencialmente, infringe tal postulado de que a observação da conduta não verbal da testemunha é fundamental para fixar a sua credibilidade.

Todavia, este pressuposto epistemológico está longe de ser correto e operativo, nos termos que são assumidos pelos profissionais do mundo judiciário e mesmo pelo legislador.

Com efeito, a imediação não pode ser vista como uma espécie de experiência sensorial que permite ao juiz, em primeiro lugar, não se equivocar nas suas perceções e, em segundo lugar, desenvolver uma espécie de intuição infalível e imotivável quanto à honestidade e fidedignidade do testemunho.

Observa com pertinência MOURAZ LOPES que: «O *“refúgio” na afirmação de que não se justificam nem se fundamentam algumas provas porque o que se decidiu se acolhe no âmbito do princípio da imediação, surge como uma fuga à imperatividade de justificação das sentenças, nomeadamente, no que respeita à concretização do princípio da completude da fundamentação.*»<sup>5</sup> Mais salienta este autor que a oralidade e a imediação traduzem-se essencialmente numa *técnica para a formação das provas e não num método de convencimento do juiz*. Após a obtenção do conjunto de informação decorrente da produção da prova com imediação, «*termina nesse momento a tarefa da imediação e começa a elaboração racional do juiz.*»<sup>6</sup>

Há que enfatizar que, em sede de deteção da mentira através do comportamento não verbal, imperam muitos estereótipos sociais errados, que são partilhados pelos julgadores. A ideia-base subjacente é o ponto de vista psicológico naïf de que uma pessoa que mente está sob pressão emocional, deixando escapar indicadores do seu sofrimento interno através de canais de que não está ciente nem controla.

Na tabela que segue, constam os indicadores mais utilizados a este propósito, sendo indicada qual a sua relevância efetiva (cientificamente apurada em meta-análise) para este propósito, bem como o modo como são socialmente valorados.<sup>7</sup>

<sup>4</sup> PISSARRA (nota 1), p. 176.

<sup>5</sup> *A Fundamentação da Sentença no Sistema Penal Português: Legitimar, Diferenciar, Simplificar*, Almedina, 2011, p. 248.

<sup>6</sup> LOPES (nota 5), p. 251.

<sup>7</sup> Tabela extraída de ALDERT VRIJ, MARIA HARTWIG e PÅR ANDERS GRANHAG, “Reading Lies: Nonverbal Communication and Deception”, in *Annual Review of Psychology*, 2019, 70, p. 309.

SINAIS/INDICADORES DA MENTIRA	RELAÇÃO EFETIVA	RELAÇÃO ASSUMIDA SOCIALMENTE
<b>Vocais</b>		
Hesitações (uso de preenchedores de discurso, v.g. "ah," "um" "er" "uh," e "hmmm")	.04	Associado à mentira
Erros de discurso (erros gramaticais, repetição de palavras ou frases, falsos começos, alteração da frase, frases incompletas, lapsos de língua, etc.)	.00	Associado à mentira
Voz alta e aguda/estridente	<b>.21</b>	Associado à mentira
Velocidade da voz (número de palavras ditas num certo período de tempo)	.07	Não associado a mentir
Tempo de latência (período de silêncio entre a pergunta e a resposta)	.02	Não associado a mentir
Pausas (em silêncio, preenchidas ou mistas)	.02	Associado à mentira
<b>Visuais</b>		
Aversão à fixação do olhar (olhar para longe do parceiro de conversação)	.03	Associado à mentira
Sorrisos (sorrir e rir)	.00	Não associado a mentir
Inquietação facial (tocar na cara ou esfregar o cabelo)	.08	Associado à mentira
Automanipulações (tocar, esfregar ou coçar o corpo ou a cara)	-.01	Associado à mentira
Irrequietação (indiferenciada)	<b>.16</b>	Associado à mentira
Gestos ilustradores (movimentos da mão e do braço tendo em vista modificar ou complementar o que é dito verbalmente)	<b>-.14</b>	Não associado a mentir
Movimentos da perna e do pé	-.09	Associado à mentira
Mudanças de posição (movimentos feitos para mudar a posição de sentado)	.05	Associado à mentira
Movimentos da cabeça (acenos e abanos de cabeça)	-.02	Associado à mentira
Piscar dos olhos	.07	Associado à mentira

Este quadro foi elaborado a partir da meta-análise de BELLA DEPAULO (2003)<sup>8</sup>, sendo a correlação feita a partir do estudo de ALDERT VRIJ de 2008, duas das obras com maior abrangência e credibilidade científica a este propósito. A pontuação positiva indica que o indicador em causa aumenta nos mentirosos enquanto a pontuação negativa indica que o indicador em causa diminui nos mentirosos. As relações significativas em termos percentuais estão indicadas a *bold*, sendo que, para efeitos científicos, as amplitudes de tamanho de 0.20, 0.50 e 0.80 devem ser interpretadas como enunciando um efeito pequeno, médio e grande, respetivamente.

Assim, desta análise resulta que os indicadores — assumidos socialmente como atinentes à mentira e simultaneamente com relevância científica confirmada — que atingem um resultado mais elevado (.21, .16 e -.14) têm um tamanho

<sup>8</sup> A meta-análise em causa abrangeu 116 estudos com 158 indicadores da mentira.

pequeno e um efeito débil como indicadores efetivos da mentira. A meta-análise de DEPAULO apresentou uma média de apenas .27 nos treze indicadores mais relevantes. Daqui deflui que existe uma relação fraca entre o comportamento não verbal e a deteção da mentira. Conforme enfatizam os referidos autores, «A deteção não verbal da mentira é um domínio onde continuam a existir muitos mitos: as pessoas normalmente sobrestimam a relação entre o comportamento não verbal e a sua capacidade para detetar a mentira através da observação do comportamento não verbal.»<sup>9</sup>

Podem apontar-se várias ordens de razões que explicam esta fraca correlação entre os indicadores não verbais e a mentira. Em primeiro lugar, o modo como se mente varia de indivíduo para indivíduo, sendo que cada indivíduo mentirá diferentemente segundo o contexto e a importância do que está em jogo no relato (comportamento idiossincrático). «Inexiste um dicionário dos significados dos indicadores não verbais porque os fatores contextuais que envolvem as intenções dos declarantes, os seus comportamentos verbais e não verbais, bem como as outras pessoas (quem são e o seu comportamento), e todo o cenário afetarão o significado da conduta não verbal.»<sup>10</sup> O mentiroso poderá acionar um comportamento nervoso quando o que está em jogo é importante, mas o mesmo pode acontecer com quem fala com honestidade atento o receio de não ser acreditado. Em segundo lugar, no intuito de parecerem convincentes, os declarantes honestos e os mentirosos empregam estratégias não verbais similares (ambos tentam suprimir os sinais de nervosismo e substituí-los por finais que creem que criarão a impressão de serem honestos, *v.g.*, olhar o interlocutor nos olhos e evitar irrequietação), mas utilizam estratégias verbais diferentes (os declarantes honestos são colaborativos e empregam a estratégia de “*dizer tudo*” enquanto os mentirosos empregam a estratégia “*keep it simple*” e evitam mencionar detalhes que os incriminem), o que explica a razão pela qual o conteúdo verbal é mais operativo do que o comportamento não verbal. Em terceiro lugar, tendemos inconscientemente a mimetizar o comportamento não verbal do nosso interlocutor, de modo que um suspeito tenderá a mimetizar o comportamento inquieto do inquiridor. Em quarto lugar, uma meta-análise realizada em 2016 evidenciou que a formação dos inquiridores/julgadores centrada nos indicadores vocais e visuais para detetar a mentira resultou em pequenos progressos, enquanto a formação focada no conteúdo verbal propiciou progressos médios.<sup>11</sup> Em quinto

<sup>9</sup> VRIJ *et al* (nota 7), p. 297.

<sup>10</sup> JUDITH A. HALL, TERRENCE G. HORGAN e NORAA. MURPHY, “Nonverbal Communication”, *Annual Review of Psychology*, 2019, 70, p. 272.

<sup>11</sup> O estudo em causa tem como título “Does Training Improve the Detection of Deception? A Meta-Analysis”, sendo da autoria de VALERIE HAUCH, SIEGFRIED L. SPORER, STEPHEN W. MICHAEL, e CHRISTIAN A. MEISSNER, estando publicado em *Communication Research*, 2016, Vol. 43(3), pp. 283–343. Nas palavras dos seus autores, “A exatidão na deteção da verdade foi aperfeiçoada somente quando foram utilizados indicadores verbais, embora este resultado deve ser interpretado com precaução, pois pode ficar a dever-se a uma alteração decorrente de um enviesamento da resposta para detetar corretamente a verdade. A formação com os indicadores verbais produziu os maiores efeitos, enquanto a formação centrada nos indicadores não verbais, indicadores paraverbais, ou *feedback* (retroinformação) obteve resultados bastante reduzidos

lugar, uma meta-análise realizada em 2006 evidenciou que existe uma consequência negativa de prestar só atenção aos indicadores visuais: as mensagens julgadas apenas segundo indicadores verbais geram um *viés da mentira*, ou seja, a tendência para julgar que o inquirido está a mentir. Uma vez que os estereótipos não verbais se relacionam mais com o comportamento dos mentirosos do que dos declarantes honestos (v.g., falta de contacto visual e agitação/inquietação), o resultado que se gera é um viés da mentira. Uma vez criados estes estereótipos, são ativados vários processos cognitivos de modo que os estereótipos tendem a perdurar, fazendo com que o inquiridor interprete a conduta do inquirido de um modo que não corresponde à realidade (*correlações ilusórias*), v.g., quando um observador é informado que alguém está a mentir, tenderá a sobrestimar a ocorrência da aversão à fixação do olhar do inquirido. Em sexto lugar, as ideias erradas sobre a deteção não verbal da mentira são transmitidas culturalmente, sendo que os estereótipos sobre a mentira visam desencorajar a mentira.<sup>12</sup> Ou seja, exemplificativamente, como a mentira é censurável, quem mente deverá exibir agitação emocional/nervosismo.

Em suma, os investigadores, que têm experiência científica na deteção da mentira e da verdade, estão de acordo em que «*não há comportamentos não verbais que estejam presentes em todos os mentirosos e ausentes em todas as pessoas que dizem a verdade. Não há comportamentos não verbais que sejam indicativos do engano, como o nariz de Pinóquio.*»<sup>13</sup> E quando se documenta que as expressões faciais e os gestos têm uma relação com a mentira, essa relação é débil e, frequentemente, moderada por variáveis situacionais. O que fica dito não obsta a que a linguagem não verbal (designadamente, expressões faciais, padrão do olhar, postura, movimentos corporais) transmita informação interpessoal e social, tais como as apreciações, preocupações e disposição da testemunha sobre a situação. Estes indícios não verbais sinalizam também as suas intenções e criam impressões nos observadores presentes em tribunal.<sup>14</sup>

---

ou não significativos. Desta forma, os investigadores e os práticos não devem basear a sua formação nestes indicadores pouco fiáveis e centrar-se na formação sobre o conteúdo verbal" (p. 318).

<sup>12</sup> Cf. VRIJ *et al* (nota 7), pp. 304-311.

<sup>13</sup> VINCENT DENAULT *ET AL* (51 investigadores reputados internacionalmente), "The Analysis of Nonverbal Communication: The Dangers of Pseudoscience in Security and Justice Contexts", in *Anuario de Psicologia Jurídica*, 2019, <https://doi.org/10.5093/apj2019a9>.

Este artigo, atenta a autoridade dos seus autores e a análise que é feita de práticas reiteradas existentes sem base científica adequada e suficiente, integra um verdadeiro manifesto contra a pseudociência da deteção da mentira.

VINCENT DENAULT, *L'Incidence de la Communication Non Verbale Lors de Procès: Une Menace à l'Intégrité du Système Judiciaire?*, Université du Québec à Montreal, 2015, p. 160, afirma que a utilização de conceitos próprios da sinergologia na deteção da mentira, contrários ao consenso científico, constitui uma pseudociência e uma ameaça à integralidade do sistema judiciário.

Em sentido confluyente quanto à secundarização da conduta não verbal, cf. MARK W. BENNETT, "Unspringing The Witness Memory and Demeanor Trap: What Every Judge And Juror Needs to Know About Cognitive Psychology And Witness Credibility", in *American University Law Review*, 2015, Vol. 64, pp. 1331-1348.

<sup>14</sup> VINCENT DENAULT e MILES PATTERSON, "Justice and Nonverbal Communication in a Post-pandemic World: An Evidence-Based Commentary and Cautionary Statement for Lawyers and

O juiz, tal como o cidadão comum, tem frequentemente ideias erradas sobre os indicadores de mentira (v.g., nervosismo, aversão à fixação do olhar), concentrando-se em indicadores subjetivos incorretos. Temos dificuldade em ultrapassar estereótipos enraizados desta índole e resistimos a atualizar as nossas convicções, mesmo quando a ciência demonstra essa necessidade. Mais, múltiplos estudos revelam que a capacidade de deteção correta da mentira (incluindo os profissionais da justiça), em média, situa-se nos 54%, ou seja, pouco acima do nível do acaso.<sup>15</sup> Mesmo quando é ministrado treino sobre os indicadores objetivos da mentira, os sujeitos só melhoram o nível de deteção para um nível na ordem dos 57% ou 58%<sup>16</sup>, demonstrando a pouca eficácia de programas de instrução.

---

Judges”, in *Journal of Nonverbal Behavior*, 2020 (<https://link.springer.com/article/10.1007/s10919-020-00339-x>), acesso em 2021-02-08.

<sup>15</sup> ALDERT VRIJ e PÅR ANDERS GRANHAG, “Eliciting Cues to Deception and Truth: What Matters are the Questions Asked”, in *Journal of Applied Research in Memory and Cognition*, 2012, 1, p. 110. Na meta-análise feita por ALDERT VRIJ, em 2008, sobre a capacidade combinada na deteção da mentira em leigos, verificou-se que a percentagem média na deteção da verdade foi de 63,41%, da mentira 48,15%, sendo o valor médio combinado (verdade e mentira) de 54,27% — cf. ALDERT VRIJ, *Detecting Lies and Deceit, Pitfalls and Opportunities*, John Wiley & Sons, Ltd, West Sussex, 2008, pp. 187-188. Na análise de 24 estudos sobre a capacidade de deteção de profissionais, sobretudo polícias, a média obtida foi de 55,91%.

Em 2006, BOND e DEPAULO fizeram uma meta-análise de mais de duzentos estudos, concluindo que o nível geral de exatidão na deteção da mentira foi de 54%. Na meta-análise realizada também em 2006 por AAMODT e CUSTER, “Who can best catch a liar? A meta-analysis of individual differences in detecting deception”, in *The Forensic Examiner*, 15, pp. 7-11, o nível geral de exatidão na deteção da mentira foi de 54,22%, sendo de 55,51% entre os polícias e juizes. No âmbito deste tipo de estudos, AAMODT e CUSTER concluíram que a experiência global dos juizes não tem influência global positiva na capacidade de deteção da mentira — MARC-ANDRÉ REINHARD *et al.*, “Listening, Not Watching: Situational Familiarity and the Ability to Detect Deception”, in *Journal of Personality and Social Psychology*, 2011, Vol. 101, p. 467. Também no sentido de que os juizes e os polícias não têm uma capacidade de deteção da mentira superior à média do cidadão comum, cf. CHRISTIE MARLENE FULLER, *High-Stakes, Real-World Deception: An Examination of the Process of Deception and Deception Detection Using Linguistic-Bases Cues*, Universidade de Oklahoma, 2008, p. 10.

Estes estudos estão, em grande parte, replicados no estudo de GLYNIS BOGAARD, EWOUT H. MEIJER, ALDERT VRIJ e HARALD MERCKELBACH, “Strong, but Wrong: Lay People’s and Police Officers’ Beliefs about Verbal and Nonverbal Cues to Deception”, *PLoS ONE* 11(6): e0156615. doi:10.1371/journal.pone.0156615, de 2016.

Em contraponto, EKMAN e O’SULLIVAN, em 1991, fizeram um estudo que demonstra uma capacidade de deteção da mentira na ordem dos 64% em agentes dos serviços secretos — GEMMA WARREN, ELIZABETH SCHERTLER, PETER BULL, “Detecting Deception from Emotional and Unemotional Cues”, in *Journal of Nonverbal Behavior*, 2009, 33, p. 60.

Conforme já foi sendo referido, as razões para o fraco nível de deteção da mentira são de vária índole, destacando-se as seguintes: os operadores judiciários recorrem e indicadores subjetivos errados; o mentiroso adota precauções para disfarçar a sua conduta, estando ciente — como está — de quais os segmentos da declaração falsos; inexistente *feedback* sobre a deteção da mentira de molde que o operador não consegue aperfeiçoar a sua capacidade de deteção.

<sup>16</sup> FULLER (nota 15), p. 10. Em 2003, FRANK e FEELEY publicaram uma meta-análise sobre onze estudos sobre o treino na deteção não verbal da mentira, concluindo que o grupo objeto de treino conseguiu uma deteção média acertada de 58% contra 54% do grupo não treinado — cf. M. G. FRANK e T. H. FEELEY, “To Catch a Liar: Challenges to Research in Lie Detection Training”, in *Journal of Applied Communication Research*, 31(1), 58-75.



Existem também estudos que demonstram que a capacidade de avaliar corretamente a veracidade do depoimento não é afetada pelo modo de apresentação (presença ou telepresença).<sup>17</sup> Um estudo, realizado em 2016, procurou aferir se o uso de xador pela testemunha dificulta o apuramento da verdade em tribunal. O estudo confirmou que os participantes avaliaram não acima do acaso a veracidade da testemunha com roupas comuns. Quando as testemunhas usavam xador (só os olhos à mostra) ou hijabs (cobrem o cabelo e pescoço, mas não a cabeça), o desempenho dos observadores a detetar a mentira superou o nível do acaso. Os investigadores colocaram a hipótese de que o xador e o hijab, ao limitarem a quantidade de informação visual possível, forçaram os participantes a basear as suas decisões nos indicadores verbais. Foi notado que, quando as testemunhas usavam xador, alguns observadores não olharam e se limitaram a ouvir as testemunhas. A conclusão que emerge deste estudo é a de que, no que tange à apreciação da conduta não verbal como fonte de convicção, *menos é mais*.<sup>18</sup> Transpondo as conclusões deste estudo para o contexto atual, será de inferir que o uso de máscara pela testemunha não bule com os critérios mais objetivos e válidos de valoração do testemunho, tendo o efeito de fazer concentrar o julgador nesses critérios mais atendíveis, não se dispersando com aspetos subjetivos mais aleatórios emergentes da conduta não verbal.

Por outro lado, nas situações em que o testemunho é infiel por se basear em memórias distorcidas (quer por fatores atinentes à própria testemunha quer por fatores externos)<sup>19</sup>, estes métodos de deteção da mentira revelam-se absolutamente inócuos e ineficazes na precisa medida em que a declaração verbal não é acompanhada das reações físicas que possam estar, eventualmente, associadas à mentira.

Em suma, são poucos os indicadores não verbais da mentira validados cientificamente, os que existem têm uma relação débil com tal deteção e, sobretudo, os juizes não têm capacidade e formação específica que lhes permita explorar, com a eficácia e segurança devidas, a deteção de tais indicadores da mentira. Mesmo quando recebem formação específica, o aperfeiçoamento não é expressivo.

Deste modo, não pode atribuir-se ao contacto, direto e presencial, entre o juiz e a testemunha virtualidades que a psicologia do testemunho não lhe reconhece. A formação da convicção sobre a fidedignidade do depoimento funda-se, em primeira linha, a partir do canal verbal da comunicação<sup>20</sup>, assumindo o canal não verbal uma relevância residual e pouca segura. Conforme refere CONTRERAS ROJAS, «todas as conclusões que se constroem a partir do emprego de

<sup>17</sup> SARA LANDSTRÖM, *CCTV, Live and Videotapes, How Presentation Mode Affects the Evaluation of Witnesses*, University of Gothenburg, 2008, pp. 35 e 37.

<sup>18</sup> JULIA SIMON-KERR, "Unmasking Demeanor", in *Geo. Wash. L. Rev. Arguendo*, Vol. 88, 2020, p. 171.

<sup>19</sup> Sobre esta matéria, cf. LUÍS FILIPE SOUSA, *Prova Testemunhal, Noções de Psicologia do Testemunho*, Almedina, 2020, pp. 38-48.

<sup>20</sup> Sobre esta matéria, cf. SOUSA (nota 19), pp. 140-170, 343-379.

*impressões subjetivas não contarão com as condições para superar o exame da racionalidade. Daí que TARUFFO tenha sustentando que “o que não pode ser racionalmente elaborado não existe para efeitos da correta valoração da prova”.»<sup>21</sup>*

Daqui se conclui que a presença física da testemunha perante o juiz/júri, afinal, não é assim tão essencial para efeitos de valoração dessa prova. Os parâmetros efetivos de valoração da testemunha não saem prejudicados, de modo significativo, se a inquirição da testemunha for com telepresença.

### **3. A DECISÃO, QUE O JULGADOR TEM DE TOMAR, PODE SER AFETADA PELO MODO COMO A TESTEMUNHA E/OU ARGUIDO COMPARECE PERANTE O TRIBUNAL?**

McLUHAN afirmou que «*o meio é a mensagem*» (*Understanding Media*, 1964), querendo enfatizar que a tecnologia em que a comunicação se estabelece não constitui apenas a *forma* comunicativa, mas determina o próprio *conteúdo* da comunicação. Ou seja, o meio influencia a mensagem que vamos receber, sendo a mensagem percebida diferentemente segundo o meio em que é transmitida, de modo que os meios atuam como extensões dos sentidos do homem. Esta tese de McLUHAN tem pertinência no âmbito da análise que fazemos porquanto, como se verá, a inquirição de testemunha (ou prestação de declarações pelo arguido) mediante telepresença não é totalmente neutra, sob o ponto de vista do julgador.

Começando pelas investigações de índole mais geral, segundo a abordagem proposta pela *teoria do nível de construção* (“*construal level theory*”), as pessoas sentem e vivenciam o seu entorno no momento presente. Tudo aquilo que não esteja presente, “*aqui*” e “*agora*”, é distal e, por isso, construído intelectualmente. Ou seja, quando nos afastamos da experiência direta das coisas, temos menos informação sobre elas de modo que formamos representações mais abstratas (mais simples e prototípicas) de realidades psicologicamente distantes, enquanto as pessoas/entidades próximas são apresentadas de um modo mais concreto e detalhado.<sup>22</sup>

Um estudo, realizado em 2012, concluiu que os indivíduos estão, naturalmente, mais inclinados a adotar um comportamento decetivo quando utilizam um meio de comunicação com baixa diversidade de canais (canais= presença física, inflexão de voz, gestos, palavras, números, figuras), o qual influencia o comportamento, reduzindo a avaliação social, permitindo às pessoas que se preocupem menos com a sua autoapresentação e autoavaliação.<sup>23</sup> Ou seja, a pessoa mente com maior probabilidade numa interação mediada por vídeo do

<sup>21</sup> CONTRERAS ROJAS, Cristian, *La Valoración de la Prueba de Interrogatorio*, Marcial Pons, 2015, pp. 326-327.

<sup>22</sup> LANDSTRÖM (nota 17), pp. 7-8.

<sup>23</sup> KARL AQUINO *et al*, “The Influence of Media Cue Multiplicity on Deceivers and Those Who Are Deceived”, in *Journal of Business Ethics*, 106, 337-352 (2012).

que numa interação cara a cara, desde que exista a oportunidade de obter um ganho pessoal.

Vários estudos sobre o impacto social das plataformas de *media* na comunicação sugerem que os indivíduos, que comunicam atrás de um ecrã, tendem a falar de modo mais rude, agressivo e indelicado do que o fariam numa interação cara a cara.<sup>24</sup>

Num estudo realizado fora do contexto judicial, concluiu-se que as pessoas tendem a formar impressões menos positivas sobre colegas quando a relação é mediada por teleconferência do que em interações cara a cara. Transpondo esta análise para o contexto judiciário, a questão que se coloca é a de saber se a telepresença da testemunha dificulta o estabelecimento de uma relação emocional/empática com os intervenientes no tribunal. Há quem entenda que o uso de tecnologia neste contexto pode criar uma barreira de desumanização entre a testemunha telepresente e os que estão no tribunal, «*havendo ampla evidência que um efeito do vídeo é apresentar a pessoa de uma forma mais rígida perante a audiência com que se relaciona.*»<sup>25</sup> O observador tende a avaliar com mais complacência o alvo presente (fisicamente), em termos mais positivos, do que a pessoa observada por vídeo.<sup>26</sup>

Já no âmbito do contexto judicial, um número significativo de estudos sugerem que os indivíduos que comparecem em tribunal por teleconferência correm o risco de receber um tratamento mais áspero dos juízes, sendo exemplo um estudo sobre videoconferências para efeitos de asilo, que demonstrou um aumento significativo da probabilidade de ser negado o asilo.<sup>27</sup>

As crianças que prestaram testemunho via CCTV foram avaliadas como menos credíveis do que as crianças que testemunharam presencialmente, apesar de as crianças que depuseram via CCTV o terem feito de forma mais precisa.<sup>28</sup> O mesmo estudo concluiu que a tecnologia promoveu, em geral, um testemunho mais preciso das crianças, bem como que o uso da tecnologia não diminui a capacidade do julgador em avaliar a exatidão do testemunho da criança.

LANDSTRÖM e GRANHAG efetuaram um estudo em que se verificou que as crianças, que prestaram depoimento via CCTV, foram julgadas mais negativamente do que as crianças que depuseram presencialmente. As crianças que prestaram testemunho fora do tribunal foram consideradas menos credíveis, honestas, exatas, atrativas, inteligentes e confiantes por contraposição às que prestaram depoimento presencialmente, as quais foram julgadas mais credíveis.<sup>29</sup> A razão para esta diferente perceção é atribuída ao *efeito da vividez*, segundo o

<sup>24</sup> CAMILLE GOURDET *et al.*, "Court Appearances in Criminal Proceedings Through Telepresence", p. 8 ([https://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/research\\_reports/RR3200/RR3222/RAND\\_RR3222.pdf](https://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/research_reports/RR3200/RR3222/RAND_RR3222.pdf)), acesso em 2021-02-08.

<sup>25</sup> AMY SALYZYN, "A New Lens: Reframing the Conversation about the Use of Video Conferencing in Civil Trials in Ontario", in *Osgoode Hall Law Journal*, 50.2 (2012), p. 447.

<sup>26</sup> LANDSTRÖM (nota 17), pp. 27-28.

<sup>27</sup> SALYZYN (nota 25), p. 447.

<sup>28</sup> SALYZYN (nota 25), p. 446.

<sup>29</sup> LANDSTRÖM (nota 17), pp. 15 e 30.

qual as testemunhas, que são emocionalmente interessantes, com figura estimulante, e próximas num contexto temporal e espacial, são consideradas vívidas. Este tipo de testemunho é considerado mais credível, suscita mais atenção, e é melhor lembrado do que o depoimento não vívido. Os depoimentos presenciais são percecionados como mais vívidos do que os produzidos com telepresença, em decorrência da proximidade espacial da testemunha.<sup>30</sup> Ou seja, o testemunho ao vivo é mais imediato e tem mais impacto emocional no julgador. Todavia, também foi demonstrado que as crianças que depuseram fora do tribunal evidenciaram menos ansiedade e são capazes de prestar um depoimento mais completo e detalhado.<sup>31</sup> Quanto mais próximo foi o modo de apresentação, mais difícil se revelou a prestação de depoimento para as crianças.<sup>32</sup> Em suma, o depoimento presencial gera mais credibilidade ao testemunho da criança, mas também lhe gera mais stresse.

Na conclusão da sua dissertação, SARA LANDSTRÖM enfatiza que quanto mais próximo for o modo da apresentação da testemunha, mais positiva será a perceção da testemunha. As testemunhas que comparecem fora do espaço físico do tribunal são percecionadas como contando histórias menos convincentes, como sendo menos honestas, confiantes, naturais e comunicativas.<sup>33</sup> As testemunhas presenciais tiveram um impacto mais forte nos julgadores do que as testemunhas televisionadas e, quanto mais forte o impacto, mais positiva é a avaliação da testemunha e mais clara será a memória causada pela testemunha.<sup>34</sup>

Outro estudo concluiu que as declarações do autor da denúncia foram valoradas como mais credíveis quando apresentados ao vivo do que quando apresentadas por vídeo, o que corrobora o já referido efeito da vividez.<sup>35</sup>

Num estudo realizado sobre a espontaneidade da confissão, os participantes classificaram a confissão como sendo menos coerciva quando a câmara se focou principalmente no suspeito, mais coerciva quando a câmara se focou paritariamente no suspeito e no detetive e mais coerciva ainda quando a câmara se focou predominantemente no detetive. O ângulo da câmara influenciou o julgamento sobre a voluntariedade da confissão, atribuindo mais responsabilidade ao suspeito na medida em que este apareceu mais no ecrã, gerando-se um *viés da perspetiva da câmara* (“*camera perspective bias*”). Este viés pode ser uma manifestação da *causalidade ilusória*, a qual consiste na tendência que as pes-

<sup>30</sup> SHANNON HAVENER, *Effects of Videoconferencing on Perception in the Courtroom*, Arizona State University, 2014, p. 6; LANDSTRÖM (nota 17), pp. 5-6.

<sup>31</sup> LANDSTRÖM (nota 17), p. 14.

<sup>32</sup> LANDSTRÖM (nota 17), p. 32.

<sup>33</sup> LANDSTRÖM (nota 17), p. 36. Também concluindo que as testemunhas presenciais são avaliadas de modo mais positivo e como mais honestas, cf. SARA LANDSTRÖM, PÅR ANDERS GRANHAG e MARIA HARTWIG, “Witnesses Appearing Live Versus on Video: Effects on Observers’ Perception, Veracity Assessments and Memory”, in *Appl. Cognit. Psychol.* 19, 2005, pp. 928-929.

<sup>34</sup> LANDSTRÖM (nota 17), p. 39.

<sup>35</sup> SARA LANDSTRÖM, KARL ASK e CHARLOTTE SOMMAR, “The emotional male victim: Effects of presentation mode on judged credibility”, in *Scandinavian Journal of Psychology*, 2015, 56(1), 99-104.

soas têm de atribuir causalidade indevida a um estímulo pelo simples facto de o mesmo ser mais saliente e perceptível face aos demais. O melhor método de mitigar este viés, neutralizando-o, consiste em dar igual visibilidade no ecrã ao detetive e ao suspeito.<sup>36</sup> Foi também demonstrado que a utilização de câmara lenta aumenta a perceção de intenção do agente por quem visiona o vídeo. O visionamento de um tiroteio nessa modalidade aumenta a probabilidade do júri considerar que o agente atuou com dolo de matar.<sup>37</sup>

Outro estudo sobre audiências para aplicação de medidas de caução (“*bail hearing*”), reportado a um período de 15 anos, em Cook Country, concluiu que as cauções aplicadas a arguidos telepresentes eram, tendencialmente, superiores às aplicadas a arguidos ouvidos presencialmente.<sup>38</sup>

A logística, inerente à realização da teleconferência, interfere também no modo de transmissão da mensagem, sendo conhecidas várias investigações que apontam para as seguintes conclusões.

A câmara deve posicionar-se a um ângulo de 90° no plano vertical (ao mesmo nível que o objetivo), uma vez que o desvio face a esta posição neutra da câmara pode gerar um efeito de viés no observador, sabendo-se que se filma um herói ou vilão de baixo para cima a fim de que o mesmo pareça grande e poderoso, enquanto a vítima é filmada de cima para baixo de modo que pareça pequena e vulnerável.

O posicionamento da câmara pode abarcar apenas a cara da testemunha (plano fechado), da cintura para cima (plano médio) e, finalmente, o corpo inteiro (plano de enquadramento). O primeiro centra a atenção do observador nas reações, emoções e detalhes faciais da testemunha. O segundo enfatiza os gestos corporais e as expressões faciais, enquanto o terceiro serve para individualizar a pessoa retratada dentro do cenário. Foram realizados estudos que concluíram que as crianças observadas com plano médio foram consideradas mais credíveis do que as filmadas em plano fechado, bem como que os adultos filmados em plano fechado geram uma impressão menos favorável do que filmados em plano médio.<sup>39</sup> O plano médio permite que as pessoas se compreendam melhor e a conversa seja mais natural.<sup>40</sup> As crianças filmadas com plano de enquadramento foram avaliadas em termos mais positivos (mais naturais e relaxadas) do que as crianças filmadas em plano fechado, as quais foram percecionadas como tendo de pensar com mais esforço.<sup>41</sup>

<sup>36</sup> HAVENER (nota 30), p. 5.

<sup>37</sup> AARON M. WILLIAMS, “The Noisy “Silent Witness”: The Misperception and Misuse of Criminal Video Evidence”, in *Indiana Law Journal*, Vol. 94, 2019, p. 1672.

<sup>38</sup> LAURENCE DUMOULIN e CHRISTIAN LICOPPE, “Videoconferencing, New Public Management, and Organizational Reform in the Judiciary”, p. 317 ” (<https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/poi3.124>), acesso em 2021-02-09; WILLIAMS (nota 37), p. 1658.

<sup>39</sup> LANDSTRÖM (nota 17), pp. 18-19.

<sup>40</sup> LISA BAILEY VAVONESE, ELIZABETH LING, ROSALIE JOY, e SAMANTHA KOBOR, *How Video Changes the Conversation*, NLADA, 2020, p. 5.

<sup>41</sup> LANDSTRÖM (nota 17), p. 34.

A iluminação deve ser indireta, de molde a evitar focos de luz, devendo a incidência da luz no rosto ocorrer num ângulo entre 45 a 60 graus, para minimizar o sombreamento à volta dos olhos e queixo.<sup>42</sup> Devem ser usadas lâmpadas de luz solar (“*daylight*”) e não incandescentes. Os acabamentos das paredes, a mobília e outros acessórios no campo de visão da câmara deverão ter uma cor neutra, sendo que leves nuances de azul e cinzento funcionam melhor com câmaras. Um princípio básico a observar consiste em que a imagem do monitor deve ser próxima do tamanho real, o que significa que um ecrã de 50-60 polegadas é o ideal para criar uma imagem do mesmo tamanho à que corresponderia à presença física do juiz na sala.<sup>43</sup> Deverão existir duas câmaras: uma focada na testemunha e outra com a visão geral do espaço onde está a testemunha, para acautelar o risco de a testemunha estar a ser influenciada.

Em suma, fatores como a iluminação, o som, a colocação das câmaras e monitores, a qualidade da imagem, a qualidade da ligação, afetam a qualidade da mensagem, das interações e o modo como as interações remotas podem mimetizar as que ocorrem pessoalmente.

Enquanto o juiz/ júri persistir na convicção de que o melhor modo de produção de prova é o presencial, o uso da teleconferência tenderá a ser nocivo à credibilidade da testemunha, não assumindo a telepresença a característica da neutralidade na produção da prova.

Embora os estudos já existentes deem bastantes pistas, é necessária mais investigação neste circunspecto para apurar melhor os termos em que o recurso à tecnologia interfere no modo como é avaliada a prova. De todo o modo, os estudos já existentes devem ser conhecidos dos profissionais forenses e os mesmos deverão estar de sobreaviso sobre os efeitos adversos que poderão advir da produção da prova com telepresença, tentando neutralizá-los.

#### **4. O JULGAMENTO COM TELEPRESENÇA CONSTITUI UMA DISRUPÇÃO NA SOLENIDADE E NA ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA?**

O tribunal é um espaço hierarquizado em que cada um dos atores tem o seu espaço próprio. Afirma GARAPON que «*Para compreender a ação do ritual judiciário, importa relatar os seus efeitos no sujeito destinado a experimentá-lo. Essa experiência não pode ser racional. É de ordem emocional ou estética. (...) A palavra e a linguagem nunca conseguirão atingir a eficácia do símbolo. Aquilo que na experiência emocional do espaço judiciário é intraduzível através das palavras é, na verdade, da ordem do poder. (...) O homem não conhece os símbolos, mas reconhece-se neles. A justiça feita pelos homens é sentida como*

---

<sup>42</sup> *Best practices for using video teleconferencing for hearings and related proceedings*, Center For Legal & Court Technology, 2014, pp. 39-40 e 56 (<https://www.acus.gov/research-projects/best-practices-using-video-teleconferencing-hearings>), acesso em 2021-02-09.

<sup>43</sup> (Nota 42), p. 51.

“justa” graças ao eco que encontra nos símbolos que a rodeiam.»<sup>44</sup> A chegada ao tribunal e o subsequente itinerário de um arguido ou mesmo de uma vítima não deixam ninguém indiferente: «O espaço exerce então um efeito inibidor induzindo uma certa submissão à instituição. (...) O arguido é acometido pelo medo da mesma forma que o ator sente o medo do palco. (...) O arguido sabe que se encontra no território da justiça, em terreno hostil.»<sup>45</sup>

O julgamento é, assim, um tipo de cenografia, um drama que replica o conflito e que atua como uma instância de catarse dos intervenientes. A posição da vítima, do acusado e da testemunha reflete uma autêntica distribuição dos papéis no processo de julgamento. O afastamento de um participante, permitindo-lhe que contribua para a audiência a partir de outro lugar, pode desestabilizar esta economia simbólica da justiça, colocando-o algures fora da organização espacial do julgamento.<sup>46</sup>

As testemunhas e arguidos, que não se encontrem fisicamente no tribunal, podem não interiorizar, totalmente, a gravidade do procedimento em que participam, aumentando o risco de as mesmas assumirem um comportamento impulsivo ou desrespeitador ou, em alternativa, ficarem desligadas do processo, passando como que a ver um programa de televisão, em vez de participarem num julgamento.<sup>47</sup> Se o uso da tecnologia fizer com que o participante tenha um diminuto sentido de inclusão no processo legal, existe o risco de a utilização da tecnologia constituir um risco para a legitimidade que o público reconhece ao sistema legal. «Se a sociedade fica com a impressão que a condução dos casos em tribunal com recurso a teleconferência prejudica a qualidade da administração da justiça, surge o risco de que a videoconferência, em última instância, afete a legitimidade da administração da justiça.»<sup>48</sup>

O uso de vídeo nos procedimentos em tribunal pode perturbar as formas sob as quais o juiz aparece perante os intervenientes processuais e como é imaginado culturalmente. Este efeito na imagem do juiz afeta dois aspetos do seu papel: a manutenção da ordem dos atos processuais (cf. Art.º 150.º do CPC) e a capacidade de encarnar e projetar a autoridade do tribunal. A perceção de que o juiz está a controlar os atos e o comportamento dos intervenientes pode ser menor, podendo mesmo o juramento ser levado menos a sério. A legitimidade da autoridade do juiz deriva também do modo como o mesmo conduz, de forma imparcial, o julgamento. Mas a autoridade também se estabiliza e legitima através de rituais espaciais e do enquadramento arquitetónico em que os mesmos se desenrolam (cf. supra). Nesta senda, é importante que a imagem do tribunal e do juiz, que o participante remoto vê, sejam o mais realistas possíveis e próximas do

<sup>44</sup> ANTOINE GARAPON, *Bem Julgar, Ensaio Sobre o Ritual Judiciário*, Instituto Piaget, 1999, pp. 42-43.

<sup>45</sup> GARAPON (nota 44), pp. 49-50.

<sup>46</sup> DUMOULIN (nota 38), p. 316.

<sup>47</sup> GOURDET (nota 24), p. 5.

<sup>48</sup> EVERT-JAN VAN DER VLIS, “Videoconferencing in criminal proceedings” ([http://www.videoconference-interpreting.net/wp-content/uploads/2014/04/02\\_vanderVlis.pdf](http://www.videoconference-interpreting.net/wp-content/uploads/2014/04/02_vanderVlis.pdf)), p. 25.

que veria um participante presencial, a fim de que o participante remoto interiorize a seriedade da questão.<sup>49</sup> Independentemente do modo como é transmitida, a imagem do juiz deve ser congruente com a natureza da sua função e com as suas responsabilidades.

Assim, para neutralizar na medida do possível os riscos precedentemente sinalizados, o equipamento de videoconferência deve funcionar de molde a imitar, o mais possível, a participação física no tribunal. Os intervenientes telepresentes devem ter uma visão completa da sala e devem poder observar todos os participantes da audiência, por exemplo, para determinar a disposição do júri ou do juiz. Devem ser objeto de cuidado estudo e implementação o ângulo da câmara, a iluminação e o próprio tipo de ecrã utilizado (cf. supra). Em síntese, a formalidade que ocorre num tribunal físico deve ser mantida, tanto quanto possível, perante a testemunha telepresente.

Não se devem desconsiderar os riscos referidos que podem emergir da realização de julgamentos com recurso a teleconferência ou tecnologia equivalente. Todavia, a introdução acrescida da tecnologia na Justiça é apenas uma das facetas da desformalização da Justiça, no sentido de que a Justiça é cada vez mais informal, com a flexibilização das regras processuais, bem como com a assunção do seu carácter pluriespacial, não estando já tão centrada na sala de audiências, mas também no gabinete, na mediação, na conciliação. *A autenticidade dos procedimentos* é cada mais valiosa em detrimento do peso do ritual e das referências simbólicas. «*A justiça moderna parece mais preocupada em atenuar o traumatismo do ritual judiciário, ainda assim controlado pela defesa e pelo olhar do público, do que com a normalização social em que mergulha o justiciável.*»<sup>50</sup> Hoje, sobre um ritualismo rígido, devem prevalecer soluções e procedimentos ágeis, acionados e orientados pela *prevalência e observância dos princípios estruturantes do sistema processual*: princípio da igualdade, do contraditório, da aquisição processual de factos, admissibilidade de meios probatórios (cf. Art.º 630.º do CPC); direito a um processo equitativo (Art.º 20.º, n.º 4, da Constituição e Art.º 6.º da CEDH).

Nesta sede, releva especialmente a jurisprudência do TEDH sobre a realização de audiências com recurso a ligação vídeo. O TEDH considerou que esta forma de participação no julgamento, enquanto tal, não é incompatível com a noção de um julgamento público e justo. Todavia, o recurso a esta medida deve, em qualquer caso, servir um propósito legítimo e os procedimentos para a prova assim produzida devem ser compatíveis com as exigências de observância de um processo equitativo, tal como preconizado pelo Art.º 6.º da CEDH. Em particular, deve ser assegurado que o arguido/requerente é capaz de seguir os procedimentos e de ser ouvido sem impedimentos técnicos, e tem de ser proporcionada uma comunicação efetiva e confidencial com o respetivo

<sup>49</sup> EMMA ROWDEN e ANNE WALLACE, “Remote judging: the impact of video links on the image and the role of the judge”, in *International Journal of Law in Context* (2018), 14, 504–524.

<sup>50</sup> GARAPON (nota 44), p. 269.



advogado (Acórdão de 5.10.2006, *Marcello Viola v. Italy*, §§ 63-67; Acórdão de 2.11.2010, *Sakhnovskiy v. Russia*, § 98; Acórdão de 1.3.2016, *Gorbunov and Gorbachev v. Russia*, § 37). No Acórdão de 2.10.2018, *Bivolaru v. Roménia* (n.º 2), o TEDH reiterou que o interrogatório por teleconferência constitui uma forma de participação no processo que, de per si, não é incompatível com a noção de processo equitativo e público. Nesse caso, o arguido recusou ser interrogado por teleconferência porque a lei interna o permitia. O TEDH considerou que, apesar de o direito interno não impor ao arguido que recuse prestar depoimento por videoconferência, na justificação da sua posição, não ocorreu violação do Art.º 6.º, porquanto tal modalidade de interrogatório foi facultada ao arguido e constitui um meio apropriado para assegurar a sua audição direta e diligente. No Acórdão de 20.9.1993, *Saïdi v. France*, o TEDH considerou que ocorreu uma violação do Art.º 6.º, porquanto o arguido, nem durante a investigação, nem durante o julgamento, teve uma oportunidade adequada de interrogar a testemunha (a qual depôs sob anonimato, em caso de tráfico de droga), sendo que o direito de interrogar uma testemunha se satisfaz com a oportunidade de formular questões. No Acórdão de 18.7.2013, *Vronchenko v. Estónia*, § 65, o TEDH considerou que as autoridades nacionais atuaram no melhor interesse da criança, ao não permitirem a audição presencial da criança, presumida vítima. A reprodução da gravação vídeo contendo as declarações da criança permitiu ao tribunal e ao arguido observar o comportamento da menor e avaliar, até certo grau, a credibilidade do relato efetuado. Todavia, considerando a importância do depoimento em causa, o TEDH considerou que o procedimento seguido foi insuficiente para assegurar o direito de defesa do arguido, na medida em que o arguido nunca teve a oportunidade de formular perguntas à vítima, apesar de as autoridades pretenderem não apresentar presencialmente a testemunha, sendo que, no caso, inexistiu prova forte corroboradora das declarações da criança. O TEDH enfatizou que não era necessária a existência de uma confrontação direta entre a testemunha e o arguido em tribunal, devendo sim questionar-se se era possível formular perguntas à criança, através do defensor do arguido ou mesmo de um psicólogo, num ambiente sob o controlo das autoridades de investigação e de uma forma que não tivesse que divergir, substancialmente, de um interrogatório conduzido por tais autoridades.

O TEDH tem explicitado que os requisitos inerentes a um julgamento justo não são necessariamente os mesmos em casos atinentes a direitos civis e das obrigações: «os Estados-Contratantes têm uma maior latitude quando se ocupam de casos de direitos civis e das obrigações do que quando regulam os casos penais» (*Dombo Beheer B.V. v. the Netherlands*, § 32; *Levages Prestations Services v. France*, § 46). No Acórdão de 11.7.2017, *Moreira Ferreira c. Portugal*, o TEDH declarou que: «O Tribunal considera que os direitos de uma pessoa acusada ou indiciada de uma infração penal, exigem uma maior proteção do que os direitos das partes no processo civil. Os princípios e as normas aplicáveis ao processo penal devem, portanto, estar definidas com especial clareza e precisão» (§67). No Acórdão de 4.3.2014, *Dlipak e Karakaya c. Turquia*, o Tribunal afirmou que nem a letra nem o espírito do Art.º 6.º impedem uma pessoa de abrir mão,

de forma expressa ou tácita, às garantias de um julgamento justo, sendo que a renúncia ao direito de participar no julgamento deve ser formulada de uma forma inequívoca e dotada de salvaguardas proporcionais à sua importância, não podendo contrariar um interesse público importante (§ 79).

Em suma, a legitimidade do processo – e da decisão a que o mesmo se dirige- advém, em primeira linha, da observância dos princípios estruturantes e não tanto da solenidade do procedimento. Esta é instrumental da observância dos princípios estruturantes do processo.

É neste sentido que OWEN DIXON<sup>51</sup> perguntava “*Quem é a pessoa mais importante no tribunal?*”, esclarecendo que não era o juiz, mas o litigante que perdeu o seu caso, o qual terá de sair do tribunal satisfeito com o sistema no qual perdeu, convicto de que o seu caso teve uma apreciação justa e imparcial. Desde que o emprego da tecnologia permita uma Justiça com esses atributos, estarão preservadas e projetadas as características definidoras da Justiça para as partes e para o público.

## **5. FUTURAMENTE, OS JULGAMENTOS COM TELEPRESEANÇA DEVERÃO SER ALARGADOS OU, PELO CONTRÁRIO, MANTIDOS EM TERMOS RESTRITOS?**

As vantagens da utilização da tecnologia, que permite a realização de videoconferência pública ou privada, podem assim enunciar-se: permite a proteção das testemunhas menores e vulneráveis; reduz o risco de fuga de arguidos; reduz os custos com a deslocação de arguidos; aumenta a qualidade do processo, na medida em que testemunhas, que de outro modo não contribuiriam para a descoberta da verdade, ficam disponíveis; agiliza a conclusão do processo ou procedimento. A teleconferência força o civismo dos intervenientes, fazendo com que os intervenientes admitam mais facilmente a respetiva interrupção.

As desvantagens da realização de audiências com telepresença já foram analisadas exaustivamente *supra*. As interações mediatizadas podem gerar uma sensação de distância e dissociação enquanto o imediatismo gera, mais facilmente, uma relação empática e comunicativa entre os participantes, facilitando a construção social da credibilidade.

Na configuração deste difícil equilíbrio entre as vantagens e desvantagens da audiência com telepresença assume um papel central a jurisprudência do TEDH referida. Na linha da jurisprudência do TEDH quanto à maior latitude na definição de um julgamento justo na jurisdição cível, e face ao quadro legal existente (pré-pandemia), nada obsta a que as partes acordem em inquirir testemunhas e/ou partes em termos mais amplos dos que os legalmente previstos (cf. Art.º 345.º do CC; Art.ºs 6.º, n.º 1, 7.º, n.º 1, 630.º, n.º 2, do CPC), realizando mesmo videoconferência privada. Essa inquirição mais flexível pode e deve ser

---

<sup>51</sup> Juiz Conselheiro na Austrália durante 35 anos e um dos juristas mais conceituados do país.

proposta pelo próprio juiz às partes. No limite, o assentimento das partes pretere a arguição subsequente de qualquer nulidade (cf. Art.ºs 195.º, n.º 1, e 197.º, n.º 2, do CPC). Para esconjurar o perigo de influência indevida sobre a testemunha, no âmbito da videoconferência privada, poderão as partes – querendo e financiando – convencionar que a prestação do depoimento seja supervisionada por notário, que atestará os termos do espaço envolvente da testemunha e a sua prestação de depoimento sem interferências de qualquer índole, podendo o depoimento ocorrer, para tal efeito, no próprio cartório, nacional ou internacional. Tal certificado notarial terá o valor de documento autêntico (cf. Art.ºs 4.º, n.º 2, al. e), 163.º do Código do Notariado e Art.º 371.º, n.º 1, do CC). Não sendo adotado este procedimento seguro, deverá a videoconferência privada, de preferência, ser feita com duas câmaras (cf. supra).

É essencial a elaboração de um manual de boas práticas para a realização de teleconferências nos nossos tribunais, que tenha em consideração os resultados dos estudos feitos noutras paragens e acima citados. É notório que os equipamentos existentes não cumprem muitas das recomendações, tais como as atinentes ao tamanho do ecrã, ao ângulo da câmara, à existência de mais do que uma câmara que permita ao interveniente telepresente visionar todos os demais intervenientes. A fiabilidade dos equipamentos atualmente existentes também não é a ideal, ocorrendo frequentemente quebras de ligação e deficiências sonoras. A nível de valoração da prova, os intervenientes, em especial os julgadores, devem estar cientes dos vieses que a telepresença pode gerar, tentando neutralizá-los.

A evolução da economia e sociedade para um paradigma cada vez mais digital induzirá uma mimetização por parte do mundo judiciário, o qual será progressivamente mais digital. Não demorará muito tempo para que se discuta e implemente a gravação vídeo de todas as audiências. Esta transição será percebida como mais natural do que, em 1995, a introdução da gravação áudio das audiências.

Adotando estas cautelas, a realização de audiências com telepresença (mesmo na modalidade de videoconferência privada) será progressivamente normalizada, alargada e melhor conseguida, afigurando-se que os riscos, que a mesma comporta, serão controlados e secundarizados face às vantagens e agilização que as mesmas propiciam.