



UNIVERSIDADE
CATÓLICA PORTUGUESA | FACULDADE
DE DIREITO
ESCOLA DE LISBOA

As Proibições de Prova em Processo Penal

A Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada

Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Direito, na especialidade
de Mestrado Forense, sob a orientação do Professor Doutor Henrique
Salinas Monteiro

Rita Pires de Andrade Tenreiro Ramos

Março de 2023

Agradecimentos

*Aos meus pais,
por continuarem a acreditar em mim, sobretudo quando eu mais duvido.*

*À minha família,
por todo o apoio e incentivo.*

*Aos meus amigos e colegas,
pelo caminho percorrido em conjunto.*

*Ao Professor Henrique Salinas,
pela paixão pelo Direito Penal que partilhou e ficou comigo.*

*À Avó Bé e ao Avô Tó,
por me terem dado tudo aquilo que não puderam guardar.*

Resumo e Palavras-chave

A primeira parte da presente dissertação incidirá sobre a figura das proibições de prova, através de uma breve exposição teórica acerca do seu regime e eventuais nuances, cujo contexto e análise se demonstrarão essenciais à compreensão do tema. Através do enquadramento que será feito nesse sentido, irão ser abordadas questões atinentes à autonomia das proibições de prova face ao regime das nulidades gerais, tendo em atenção os valores e princípios característicos e basilares do nosso sistema.

Será, então, na segunda parte que irá ser abordada a grande temática deste estudo – o efeito à distância –, numa discussão debruçada sobre a sua construção teórica e envolvência histórica, os seus fundamentos legais e o acolhimento a dar a essa figura, no pressuposto de que o mesmo não é unânime nem estanque e que a nossa doutrina e jurisprudência, desde cedo, fundamentaram os seus argumentos no estudo avançado por outros ordenamentos jurídicos, nomeadamente o norte-americano e o alemão.

Palavras-chave: Meios de Prova, Meios de Obtenção de Prova, Proibições de Prova, Efeito à Distância, Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada.

Abreviaturas

Ac.	Acórdão
Art.	Artigo
Cfr.	Conforme
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
N.º	Número
P.	Página
Proc.	Processo
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa

Índice

1. Introdução	5
2. Noções Gerais	7
2.1. Legalidade e Atipicidade.....	9
2.2. As Proibições de Prova	13
2.3. A Autonomização das Proibições de Prova face ao Regime das Nulidades	17
3. A Problemática do Efeito à Distância	23
3.1. Enquadramento na Matéria das Proibições de Prova	23
3.2. Direito Comparado	27
3.2.1. O Caso Norte-Americano	27
3.2.2. O Caso Alemão.....	32
3.2.3. O Caso Espanhol e Italiano.....	35
3.2.4. O Caso Português	37
3.2.4.1. O Ponto de Partida: Acórdão do TC n.º 198/2004	37
3.2.4.2. O Entendimento dos Nossos Tribunais	41
3.2.4.3. A Posição da Doutrina	45
4. Conclusões	49
5. Bibliografia	51
6. Jurisprudência	53

1. Introdução

A presente dissertação incide sobre as proibições de prova no Direito Processual Penal português, em especial na temática do efeito à distância.

Isto porque, enquanto orientado para a descoberta da verdade e para a prossecução da justiça, o Processo Penal necessita da prova para fundamentar e justificar a aplicação de penas e de medidas de segurança, sobretudo quando as mesmas implicam uma particular restrição dos direitos fundamentais dos cidadãos, mormente através da privação da liberdade.

Nesse sentido, foi necessário ao legislador construir um sistema processual penal coeso o suficiente ao ponto de conseguir equilibrar dois interesses diametralmente opostos: por um lado, a procura da verdade e, por outro, a salvaguarda das garantias constitucionais basilares de um Estado de Direito, que a todos nós pertencem. Foi com base nessa ponderação de interesses que se chegou ao conceito de “verdade material”, enquanto verdade que, ainda que não absoluta ou alcançável a qualquer preço, permite o prosseguimento de uma investigação criminal realizada através do crivo da Constituição. A consciência de que só mediante elementos probatórios suficientemente indiciantes e fortes é possível sustentar a condenação de certo indivíduo pela prática de um qualquer ilícito penal, leva-nos a concluir pela essencialidade de um sistema baseado em prova, sem que, contudo, essa prova se revele arbitrária ou desproporcionada na sua obtenção e utilização.

Num primeiro momento, cumpre, então, abordar aquelas que serão as linhas orientadoras e gerais da prova em Processo Penal, compreendendo o seu conceito e, através dele, percebendo o que pretendemos, ao certo, com ela – quais os factos que se apresentam cruciais descortinar e provar. Num segundo momento, importa, pois, orientar o nosso pensamento para aquela que será a máxima subjacente ao presente estudo e que se funda no princípio da legalidade, enquanto imposição de certos limites e entraves aos meios de prova utilizados na descoberta da verdade material.

Durante esse caminho, será importante demarcar as diferenças entre alguns institutos que vão surgindo à medida que nos debruçamos mais a fundo sobre o tema. Falamos, por exemplo, da fronteira entre meios de prova e meios de obtenção de prova ou da linha, por vezes ténue, que separa as proibições de prova das regras de produção de prova.

São tudo conceitos, princípios e conceções que se fundamentam na ideia de restrição, no sentido em que as investigações penais não podem mais ser levadas a cabo da mesma

forma que eram há décadas atrás – por muito que existam interesses e vontades imperiosos e incessantes no sentido de alcançar a justiça, sobretudo quando é da criminalidade de que falamos, tal não poderá justificar uma preterição daquelas que são as garantias base do arguido e dos restantes sujeitos processuais. No âmbito de qualquer investigação penal, tanto os órgãos de polícia criminal, como as autoridades judiciais têm de ter como horizonte determinadas regras e procedimentos, legalmente consagradas, que os impedem de se servirem de provas inadmissíveis, seja pela forma como foram conseguidas, seja pela desproporção entre aquilo que provam e aquilo que sacrificam.

É, então, a figura da proibição de prova que constituirá o mote na explanação desta temática e daquilo que representa para a nossa envolvência no mundo do Processo Penal. A ideia de que o que até aqui foi introdutoriamente referido vai muito para além de meras conceções teóricas e utópicas, sedimentando-se em princípios e limites, de tal forma inultrapassáveis e intransponíveis que a sua eventual violação trará, necessariamente consequências e repercussões. Significa isto que, qualquer prova ilicitamente obtida não poderá valer nem ser tida em consideração, não obstante os avanços e impulsos que possa vir a trazer na reposição da justiça.

Portanto, a pedra de toque será perceber, ao certo, quais os limites existentes à investigação criminal e o porquê de os mesmos se imporem com tanta acutilância e veemência. Só depois disso poderemos entrar no segundo, e mais importante, nível do nosso estudo – compreender quais as consequências da existência de uma ilegalidade numa prova dita primária e que constrangimentos trará para a validade de uma prova secundária alcançada à sua custa.

É a temática do efeito à distância, ou a chamada “teoria dos frutos da árvore envenenada”, que merecerá o maior destaque numa dissertação acerca de um tema que, ainda que vasto nos seus fundamentos e alicerces, se afigura incisivo quando alcançada a sua razão de ser. Do que pudemos já adiantar, o efeito à distância revelar-se-á o meio mais eficiente para que possamos explicar, com o fundamento certo, que o caminho na descoberta da verdade material não pode ser arbitrário e que, efetivamente, há uma preponderância a dar aos meios utilizados face ao fim a alcançar.

2. Noções Gerais

A prova, nas palavras de CAVALEIRO DE FERREIRA, é a “demonstração da verdade ou realidade dos factos juridicamente relevantes”¹. Consiste, pois, numa atividade apta a criar no juiz a convicção da verdade ou não de determinada afirmação.

Assim, do mesmo modo que é a prova que assegura que a justiça é alcançada através dessa verdade, também é a verdade o mote na obtenção e validação dos meios de prova. De facto, só através da verdade conseguimos garantir que ninguém é condenado ou absolvido com base numa factualidade dúbia ou inconclusiva. Tal apresenta-se ainda mais premente em Processo Penal, uma vez que o mesmo admite meios restritivos dos direitos fundamentais, nomeadamente a privação da liberdade, daí que a primeira fundamentação para a instituição do princípio *in dubio pro reo* como basilar na nossa ordem jurídica é a consciência de que é mais grave a injustiça de uma pena infligida a um inocente do que a falta dela a um culpado.

Nesse sentido, a forma mais segura de que dispomos para evitar uma condenação injusta é precisamente servirmo-nos da prova, no pressuposto de que conseguimos alcançar a verdade dos factos, mas que, quando tal não for inteiramente possível, o princípio da presunção da inocência prevalecerá.

É com base nessa ideia que o legislador definiu, no artigo 124º do CPP, qual o objeto de prova, isto é, quais os factos cuja verdade ou falsidade se pretende discutir. De um modo geral, estão em causa todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, para a punibilidade ou impunibilidade do agente e para a determinação da pena ou medida de segurança, sendo que será sobre estes que a prova incidirá no caminho pela descoberta da verdade – “se a o tema da prova corresponde aos factos a demonstrar, os meios de prova são os instrumentos para essa demonstração”².

Cumpre, no entanto, compreender o que é a verdade para o Processo Penal e através de que meios de prova a podemos adquirir. Isto porque, a verdade jurídico-processual não se basta com uma prova apreendida tão somente pelo espírito humano, torna-se necessário contrabalançá-la com aquilo a que denominamos de “meios processualmente admissíveis”, por forma a chegarmos a uma verdade cujo alcance comporta os seus limites.

¹ FERREIRA, Manuel Cavaleiro de (1986), *Curso de Processo Penal, Volume I*, Editora Danúbio, Lisboa.

² MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 119.

Tendo por base esta premissa, chegamos à conclusão de que, não obstante o intuito último ser a descoberta da verdade e, conseqüentemente, a reposição da justiça, alguns meios de prova, por serem altamente corrosivos dos direitos humanos, não poderão ser admitidos em todas as circunstâncias.

Ora, o Processo Penal atual caracteriza-se pela sua estrutura acusatória integrada pelo princípio do inquisitório. Na ótica da matéria da aquisição da prova, isto significa que, apesar de a acusação e a defesa serem os principais interessados em trazer prova ao processo e terem o direito e o dever de o fazer, também o juiz desempenha um papel crucial, tendo em conta que pode, ele próprio, durante a fase de instrução e de julgamento, ordenar a produção de meios de prova que, até então, não lhe haviam chegado por intermédio das partes processuais.

Será, então, esta articulação de impulsos processuais na aquisição de prova, em conjugação com a consciência de que o Processo Penal não a admite sem mais, que ditará o curso da prossecução da verdade, na estrita medida das garantias processuais de que o arguido dispõe.

2.1. Legalidade e Atipicidade

Ora, impondo-se a existência de um direito à prova, enquanto faculdade inerente a todos os sujeitos processuais no sentido de trazerem prova ao processo, encarregando-se da sua produção e valoração, cumpre analisar em que termos pode a mesma surgir e sob que natureza.

A regra, entre nós, consta do artigo 125º CPP, sob a epígrafe “legalidade da prova”, ao dispor que “são admitidas as provas que não forem proibidas por lei”. No entanto, apesar da sua índole aparentemente simples, esta disposição carece de um grande esforço interpretativo e da tessitura de uma séria de considerações a seu respeito.

Em primeiro lugar, a primeira questão sobre a qual nos devemos debruçar prende-se com saber se aquilo que o artigo 125º CPP pretende é a consagração da admissibilidade das provas que encontram disposição expressa na lei, e nenhuma outra para além dessas ou, contrariamente, a inadmissibilidade de apenas as provas que forem proibidas por lei. Efetivamente, o entendimento doutrinal português é unânime ao considerar como correta a segunda alternativa, no sentido em que, subjacente a esta disposição legal, tem de estar a ideia de atipicidade da prova, a ideia de que não serão apenas os meios de prova tipificados na lei a ser admitidos, mas também o poderão ser os meios de prova que, ainda que atípicos, não se revelem proibidos.

No entanto, há que ter em atenção que, antes de chegarmos a essa atipicidade, passámos por um primeiro estrato, no qual o legislador teve o cuidado de definir um núcleo mais ou menos extenso de provas proibidas, sindicando o primeiro limite ao princípio da investigação. Através desse elenco de meios probatórios proibidos, o legislador acabou por ir mais longe, delimitando de forma negativa aquele que será o catálogo de provas admitidas em Processo Penal.

Portanto, se por um lado o legislador teve o cuidado de enunciar aqueles meios de prova que, em razão do imediato transtorno em que coloca determinados direitos fundamentais, não poderão jamais ser utilizados, também abriu a porta para que possamos, através de um raciocínio invertido, estabelecer a ponte para aqueles meios de prova que serão admitidos por não serem proibidos por lei.

É esta liberdade de meios de prova que nos permite tecer duas considerações essenciais à compreensão desta temática: se, por um lado, nos podemos servir de todos os meios que considerarmos idóneos e aptos à demonstração de um facto, desde que não se afigurem proibidos por uma qualquer disposição legal, por outro não nos encontramos adstritos a

certos meios probatórios só porque o legislador entendeu ser aquele o mais correto a utilizar, naquela concreta circunstância – pelo contrário, não existe, nem deve existir, uma correlação predefinida entre certa prova e o meio a utilizar para a alcançar, pelo simples facto, e consciência, de que é difícil, se não impossível, ao nosso CPP conseguir prever todos os desenvolvimentos técnicos e científicos que, futuramente, nos ajudarão a alcançar a verdade material.

No entanto, para aquilo que mais releva, temos de ter em atenção o que não pode jamais significar este princípio de liberdade da prova que constituiu, inequivocamente, uma mudança face ao paradigma anterior de “prova tarifada”³.

De facto, tal como nos elucida ANTÓNIO MEDINA DE SEIÇA, a não taxatividade dos meios de prova “não pode significar que todas as vias, pela circunstância de sobre elas não recair uma direta proibição, estejam sem mais disponíveis”, deve antes ter em conta os traços caracterizadores de um sistema de estrutura acusatória integrada pelo princípio do inquisitório, que desemboca numa inevitável e constante preocupação na busca da verdade material.

É, então, a este propósito e, com base na distinção entre meios de prova típicos e atípicos, que releva expor os corolários da dita admissibilidade da prova, no esteio daquilo que dispõe o artigo 125º CPP e que abordámos até aqui.

Como o próprio nome indica, os meios de prova típicos são aqueles que encontram consagração expressa na lei, como testemunhos, documentos ou perícias e que se encontram em contraposição com os tais meios de prova atípicos, estes assim denominados por não constarem desse mesmo catálogo legal, mas que poderão, ainda assim, vir a ser admitidos, caso não tenham sido apontados pelo legislador como proibidos. Resta, então, perceber como articular os meios atípicos com o disposto no artigo 125º CPP.

O primeiro aspeto a ter em conta é a circunstância de as autoridades judiciais só se poderem servir das provas atípicas quando a lei não dispuser de nenhuma que lhes permita alcançar o fim a que se propuseram. É com base nessa ideia que GERMANO MARQUES DA SILVA chama a atenção para o facto de que “a não tipicidade dos meios de prova que o art.º 125º CPP estabelece respeita apenas a meios de prova não previstos e a não

³ MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 137.

tipicidade dos meios não pode significar liberdade relativamente aos meios já disciplinados”⁴.

Portanto, de um modo geral, aquilo a que não podemos deixar de atender é a *ratio* inerente à previsão, por parte do legislador, de determinados meios de prova, sem os quais os direitos de defesa e garantias do arguido se assumiriam particularmente mais fragilizadas. Nessa medida, não pode ser a aparente não taxatividade dos meios de prova a justificação para a admissibilidade de certos meios de prova, com o pretexto de os intitularmos de meios de prova atípicos quando, em bom rigor, não passam de um desvio àqueles que são os moldes do sistema em termos de legalidade de prova.

Como exemplo disso temos a prova por reconhecimento de pessoas, previsto no artigo 147º CPP, em concreto quando realizada em sede de audiência de julgamento, mas sem observância das formalidades previstas por esse mesmo preceituado⁵. Um caso paradigmático que nos ajuda a perceber com clareza a diferença entre uma eventual admissibilidade de meios de prova não expressamente previstos na lei e a utilização de meios de prova típicos, utilizados em desrespeito pelo escopo das normas que os preveem, com isso redundando em manifestas ilegalidades. Só traçando a linha entre as duas situações poderemos compreender o não absolutismo deste princípio de liberdade dos meios de prova que, indo para além da figura da proibição de prova, pode simplesmente confluir em formalismos impostos pela lei aquando da aquisição de determinada prova. A par com esta primeira limitação à liberdade dos meios de prova, extraída da conjugação entre o artigo 125º CPP e a admissibilidade de meios de prova atípicos, temos ainda outra consideração que importa tecer.

É que, efetivamente, não podemos ser tentados a confundir esta liberdade com uma total fungibilidade dos meios de prova. Isto porque, quando falamos da eleição de um meio de prova para demonstrar determinado facto, apesar de termos chegado à conclusão de que, através deste princípio de liberdade, não temos de nos reger por um elenco pré-determinado de meios de prova sempre que procurarmos provar certo facto com determinadas características, a verdade é que há casos excecionais em que tal ocorrerá –

⁴ MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 160.

⁵ Tal como referido no Acórdão do STJ, de 15-09-2010, Proc. n.º 173/05.6GBSTC.E1.S1, disponível em www.dgsi.pt: “A nova redação do n.º 7 do art. 147.º do CPP, introduzida pela Lei 48/2007, de 29-08, veio admitir que o reconhecimento possa ter lugar em audiência de julgamento, mas tem de obedecer ao formalismo estabelecido naquele preceito legal. Daí resulta claro que só pode valer como um “verdadeiro” reconhecimento aquele que, realizado em audiência, obedeça ao formalismo estabelecido naquele art. 147.º. Se não obedecer a esse formalismo, o reconhecimento não pode valer como meio de prova”.

é o caso da utilização da prova pericial quando a demonstração de um facto implica conhecimentos técnicos ou científicos muito específicos, não alcançáveis de outra forma. Ainda que o legislador não limite esses meios de prova a certas situações, parece resultar do espírito da lei uma certa imposição na sua utilização quando, por exemplo, se revele mais fidedigno para a descoberta da verdade o contributo de um perito com conhecimento reforçados na matéria que se pretende provar.

Chegados a este ponto podemos, então, concluir que esta aparente liberdade na admissibilidade de meios de prova, ainda que sendo uma realidade, não pode ser incorretamente percecionada, pois a verdade é que é a circunstância de não nos podermos reger por um elenco taxativo de meios de prova que implica as restrições e limites que face a eles se impõem.

Em jeito de conclusão neste ponto referente à não taxatividade dos meios de prova, e para que a compreensão destas reflexões seja utilmente percecionada, cumpre apenas demarcar a figura dos meios de prova, da qual temos estado a falar até aqui, da figura dos meios de obtenção de prova.

Com base no estudo avançado por GERMANO MARQUES DA SILVA, podemos apontar como fator diferenciador destas duas figuras o facto de os meios de prova se caracterizarem pela sua “aptidão para serem por si mesmos fontes de convencimento, ao contrário do que sucede com os meios de obtenção de prova que apenas possibilitam a obtenção daqueles meios”.⁶

Os meios de prova incluem a prova testemunhal, as declarações do arguido, do assistente e das partes civis, bem como a acareação, o reconhecimento, a reconstituição de facto, a perícia e a prova documental. Já os meios de obtenção de prova, reportam-se aos exames, revistas, buscas, apreensões e escutas telefónicas.

Não obstante parecem realidades diferentes, estas duas figuras encontram o seu ponto de interseção no facto de poder ser através dos meios de obtenção de prova que obtemos meios de prova diferentes. Inclusive, nalguns casos, o próprio meio de obtenção de prova chega a assumir a natureza de meio de prova, como é o caso da busca.

⁶ MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 233.

2.2. As Proibições de Prova

Tendo presente que o Processo Penal implica uma restrição particularmente relevante de direitos fundamentais, o legislador instituiu, no nosso ordenamento jurídico, a figura da proibição de prova. Esta serve precisamente para proteger os cidadãos contra eventuais ingerências abusivas nos seus direitos, salvaguardando a existência de limites intransponíveis, através dos quais nos é possível conceber um sistema ativo na descoberta da verdade, sem com isso descurar os imperativos constitucionais basilares de um Estado de Direito.

Como analisa GERMANO MARQUES DA SILVA, pretende-se com isso “evitar o sacrifício de direitos das pessoas por parte das autoridades judiciárias, dos órgãos de polícia criminal ou dos particulares, privando de eficácia as provas obtidas ou produzidas ilegalmente: as provas proibidas não podem ter efeitos no processo”.⁷

Associada à figura da proibição de prova está, portanto, a consciência de que a procura pela verdade precisa de prova para se sustentar e fundamentar, sendo que esta última, por poder não ser fácil de encontrar, implica que o Processo Penal a vá buscar onde quer que ela se encontre. É numa eventual reconstituição factual levada até às últimas consequências que a proibição de prova impõe os seus limites e faz deles o caminho para a prossecução de uma verdade que, por não poder ser absoluta, será tão somente material. Nesse sentido, podemos, e devemos, entender a figura da proibição de prova como um salvo-conduto, na medida em que “a verdade não pode ser investigada a qualquer preço, mormente quando esse «preço» é o sacrifício de direitos fundamentais das pessoas”⁸.

Ora, para uma melhor compreensão desta temática devemos começar por olhar para a base legal deste instituto. A mesma consta, em primeira linha, do artigo 32º, n.º 8 da CRP, que nos fornece o princípio elementar através do qual devemos reger a nossa atuação processual penal, ao determinar que “são nulas todas as provas obtidas mediante tortura, coação, ofensa da integridade física ou moral da pessoa, abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações”. Partindo desta ideia, o art. 126º do CPP, em conjugação com o art. 125º, desenvolve em profundidade quais os métodos proibidos de prova, isto é, aqueles que, por atentarem contra os direitos

⁷ MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 138.

⁸ MARQUES DA SILVA, Germano (2008), *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, p. 138.

fundamentais que a Constituição pretendeu proteger com a previsão do n.º 8 do art. 32º, não poderão jamais ser tomados em conta.

A primeira consideração a tecer neste âmbito enraíza-se na distinção entre provas absolutamente proibidas e provas relativamente proibidas: as primeiras acentuam de tal forma a inviolabilidade de determinadas liberdades constitucionalmente tuteladas que impedem, sem qualquer margem, a utilização de certos meios de prova. Falamos das provas obtidas através da ofensa à integridade física ou moral, em linha com o que dispõe a primeira parte do artigo já mencionado da CRP.

Já as segundas, as provas relativamente proibidas, não obstante não deixarem de ter os seus alicerces na dignidade da pessoa humana, admitem que, em casos excepcionais previstos na lei, se verifique uma eventual intromissão aos direitos tutelados. São direitos atinentes ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada (intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações).

Portanto, enquanto o artigo 32º, n.º8 CRP enuncia, de forma generalizada e sem hierarquizar, os direitos e liberdades que não podem ser violados na prossecução da verdade processualmente relevante, o artigo 126º, contrapondo os n.ºs 1 e 2 com o n.º 3, categoriza os direitos a salvaguardar, dizendo que, por um lado, há garantias constitucionais que, por serem indisponíveis e inalienáveis, terão de ser protegidas contra toda e qualquer ingerência, mas, por outro, existem outras garantias que, face ao seu carácter disponível, poderão ser sacrificadas em prol da valoração de um meio de prova, se a lei assim o admitir ou se o titular dessa garantia ou direito o consentir.

No entanto, importa salientar que o regime das proibições de prova não apresenta natureza taxativa. De facto, a aceitação de determinada proibição de prova não se encontra dependente de uma consagração legal expressa.

Significa isto que o catálogo do artigo 126º CPP não é fechado, nem mesmo quanto às provas absolutamente proibidas do n.º 2, ou seja, mesmo as provas que se apresentam potencialmente mais ofensivas para a integridade física e moral compreendem um espaço de abertura à entrada de qualquer técnica probatória que se apresente injustificada do ponto de vista da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, na delimitação da área proibida da prova devemos, sempre, olhar ao imperativo constitucional: se, passando pelo seu crivo, determinada prova se demonstra irremediavelmente restritiva dos direitos, liberdades e garantias, então a sua admissibilidade ficará desde logo condicionada, ainda que não constando do elenco do

art. 126º CPP ou ainda que essa compressão se revele apenas ao nível procedimental, não obstante a aparente admissibilidade da prova em si.

Uma das questões que tem, a este propósito, sido discutida prende-se com saber se toda e qualquer violação a um direito fundamental é suscetível de gerar a proibição da prova ou se, pelo contrário, tal consequência se encontra prevista apenas para os direitos fundamentais elencados no artigo 32º, n.º 8 CRP.

Tal discussão tem levantado diversas opiniões, não havendo unanimidade na resposta a apresentar. Se, por um lado, COSTA ANDRADE defende que todo e qualquer direito fundamental que seja violado é suscetível de integrar o regime das proibições de prova, por outro, HELENA MORÃO é mais restritiva na interpretação que faz, dizendo que “a proibição de prova em sentido próprio no sistema processual penal português, é somente aquela norma probatória proibitiva cuja violação possa redundar na afetação de um dos direitos pertencentes ao núcleo eleito do artigo 32º, n.º8 da Lei Fundamental e que o artigo 126º do Código de Processo Penal manteve, sem alargar”.⁹

Independentemente daquilo que possamos considerar a este respeito, aquilo que importa reter é a intenção inequívoca por parte do legislador de proteger os direitos fundamentais, o que concretizou através da criação de um regime próprio com relevância constitucional, cuja preterição impede a utilização da prova em questão.

Ainda a este respeito, é importante traçar a fronteira entre as proibições de prova e as regras de produção de prova. Isto porque as primeiras, enquanto “meios processuais de imposição da tutela de direitos materiais, constituindo limites à descoberta da verdade”¹⁰, não se confundem com as segundas, que visam apenas disciplinar o procedimento exterior da prova, entre os vários meios e métodos ao dispor, cuja violação, na ótica de FIGUEIREDO DIAS, não pode acarretar a proibição de valorar como prova, mas unicamente a eventual responsabilidade do seu autor¹¹. Portanto, enquanto as regras de produção de prova visam assegurar o caminho na obtenção da prova, por forma a orientar a realização de um processo legítimo até lá, não chegando ao ponto de a excluir, a proibição de prova dita efetivamente o impedimento na sua utilização.

⁹ MORÃO, Helena (2002), *O Efeito-à-Distância das Proibições de Prova no Direito Processual Penal Português*, Relatório de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais – Seminário de Direito Processual Penal, FDL.

¹⁰ Citado por JESUS TEIXEIRA, António (2014), *Os Limites do Efeito-À-Distância nas Proibições de Prova no Processo Penal Português*, Universidade Católica Portuguesa Editora, p. 19.

¹¹ DIAS, Jorge Figueiredo (1974), *Direito Processual Penal I*, Coimbra Editora.

Um dos exemplos invocados aquando da explanação desta distinção prende-se com o disposto no artigo 343º do CPP, ao abordar as declarações do arguido. O n.º1 dispõe que, se o arguido entender pronunciar-se em sede de audiência de julgamento, deve ser advertido no sentido de que a opção por se remeter ao silêncio em nada o poderá desfavorecer. A questão prende-se, então, com saber se a eventual omissão dessa advertência constituirá uma verdadeira proibição de prova ou tão somente uma regra de produção de prova.

PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE considera que o não cumprimento deste dever de advertência deve dar lugar a uma proibição de prova, uma vez que “constitui uma intromissão ilegítima na privacidade da pessoa sujeita a interrogatório”. De facto, se tivermos em conta a razão de ser da figura da proibição de prova, enquanto barreira de proteção dos mais elementares direitos fundamentais da ordem jurídica, não podemos senão concordar – qualquer informação prestada pelo arguido, em audiência de julgamento, que não tenha tido na base uma correta ponderação entre prestar declarações ou sujeição ao silêncio, poderá implicar uma verdadeira violação às suas garantias, redundando numa eventual confissão integral e sem reservas.¹²

Através deste exemplo, percebemos a complexidade da figura da proibição de prova e das *nuanças* que pode adotar, seja em termos de determinação dos meios de prova a excluir por serem atentatórios dos direitos constitucionalmente consagrados, seja pela demarcação, nem sempre fácil, com as regras de produção de prova. A par com essas dificuldades, encontramos ainda uma questão de grande relevância, cuja análise é fundamental para fazermos a ponte para o estudo da figura do efeito à distância – trata-se da questão de perceber como entender o regime legal das proibições de prova, algo que, se parece fácil ou intuitivo à primeira vista, levanta, como iremos ver de seguida, algumas contendas.

¹² A este propósito, o Ac. do STJ, de 25-03-2015, Proc. n.º 1504/12.8PHLRS.L1.S1, disponível em www.dgsi.pt: “Para garantir a eficácia e reforçar a consistência do conteúdo material do princípio “nemo tenetur” a lei impõe às autoridades judiciárias ou órgãos de polícia criminal, perante os quais o arguido é chamado a prestar declarações, o dever de esclarecimento ou advertência sobre os direitos decorrentes daquele princípio (...). A eficácia de tais normas é contrefactivamente assegurada através da sanção da proibição de valoração. Porém, a proibição de valoração incide sobre o silêncio que o arguido adotou como a melhor estratégia processual e, como é evidente, não poderá repercutir-se na prova produzida por qualquer meio legal e que venha a precisar e demonstrar a responsabilizar criminalmente o arguido”.

2.3. A Autonomização das Proibições de Prova face ao Regime das Nulidades

Uma vez feita a abordagem teórica do instituto da proibição de prova, importa agora debruçarmo-nos sobre uma das questões mais controvertidas na nossa doutrina e jurisprudência – a questão de saber como conjugar e coordenar o regime das nulidades de prova com a disciplina das proibições de prova.

A discussão prende-se com a eventualidade de estarmos perante dois regimes totalmente intocáveis, o que determinará a autonomia das proibições de prova, ou então, contrariamente, de poder existir uma certa linha condutora destas até ao regime das nulidades, permitindo-lhe servir-se das nuances e matrizes da disciplina das nulidades para fundamentar e construir a sua própria.

Vamos, então, ver quais as posições quanto a esta temática, sendo já de adiantar que se destacam duas correntes que, de um modo geral, defendem ambas a autonomia dogmática do regime das proibições de prova, divergindo tão somente quanto aos contornos dessa independência e quanto às consequências que da mesma podem resultar.

Ora, a primeira corrente, incidindo sobre a autonomia técnica das proibições de prova, syndica que as regras gerais sobre nulidades processuais não têm qualquer aplicação às proibições de prova – não é necessário recorrer ao artigo 118º CPP, uma vez que, tal como refere HELENA MORÃO, “não parece que o regime previsto no artigo 126º padeça de qualquer imperfeição”. Se assim é, então, para os autores que seguem esta linha de pensamento, a expressão “nulidade” utilizada pelo legislador nesse mesmo artigo não deve ser levada à letra, significando, tão somente, que a prova não poderá ser utilizada, sendo que qualquer outra interpretação, ou até a utilização desse termo no contexto das proibições de prova, será incorreta e imprecisa.

Portanto, esta posição baseia-se nas diferenças de fundo entre as duas figuras, com uma incidência preponderante no facto de as proibições de prova terem como fim último a salvaguarda do princípio da dignidade da pessoa humana, ao passo que as nulidades se reportam a questões e vícios formais, razão pela qual não se podem confundir.

Como decorrências práticas desta tese apontam a impossibilidade de utilização no processo das proibições de prova, conclusão que deve ser extraída da utilização, apenas simbólica e não técnica, do termo “nulidade”.¹³ Nesse sentido, as mesmas, não só são de

¹³ Nesta linha de raciocínio, PIZARRO BELEZA, Teresa (1992), *Apontamentos de Direito Processual Penal – Volume II*, AAFDL, págs.. 151-152: “Se alguém (...) obtiver qualquer prova através de um destes métodos proibidos, essa prova será totalmente inútil porque em absoluto não utilizável. Ou melhor, ela

conhecimento oficioso, como resistem ao caso julgado, podendo servir de fundamento a recurso extraordinário de revisão.

Uma segunda corrente doutrinária aponta para a similitude e aproximação jurídica existente entre as duas figuras, razão pela qual os partidários desta tese chamam a atenção para a necessidade de o regime geral das nulidades ser aplicável, de forma adaptada, aos contornos específicos das proibições de prova.

Para autores como MAIA GONÇALVES e PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, é necessário partir das especificidades da figura das proibições de prova para, através dessa consciência, construir o seu regime. Nesse sentido, é com base nas singularidades próprias das proibições de prova que estes autores justificam que, não obstante o efeito decorrente das mesmas venha a ser o das nulidades, há aspetos que têm de ser ressaltados. Assim, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE admite a existência de dois graus de desvalor das proibições de prova, consoante os bens jurídicos que se pretende proteger: se por um lado, as provas obtidas em desrespeito pelo n.º1 do art. 126º CPP, que atinjam a integridade física e moral da pessoa humana, se encontram viciadas por uma nulidade absoluta, insanável e de conhecimento oficioso, já as provas obtidas nos termos do n.º3 desse mesmo preceito e que apenas afetem a sua privacidade, serão sanáveis, dependentes de arguição, uma vez que não são citadas pelo art. 119º CPP ou por outra disposição legal como sendo insanáveis.

A meio caminho destas duas orientações temos, ainda, a tese perfilhada por GERMANO MARQUES DA SILVA e COSTA ANDRADE. Isto porque, apesar de GERMANO MARQUES DA SILVA dar a entender que reconhece que estamos perante duas realidades distintas e autónomas, a verdade é que acaba por concluir dizendo que os efeitos da proibição de prova são os mesmos da nulidade. Já para COSTA ANDRADE, às proibições de prova deve ser assegurada “uma disciplina que transcende o regime das nulidades processuais, pesem embora os significativos momentos de continuidade que medeiam as duas figuras”¹⁴.

Tecidas estas primeiras considerações, importa ainda analisar aquela que tem sido a corrente seguida pela nossa jurisprudência que, de um modo geral, tem demonstrado

poderá ser utilizada com o fim exclusivo de basear uma condenação da pessoa que ilegalmente a obteve: o magistrado, ou o polícia, ou o particular – é o que dispõe o n.º 4 do artigo 126º.”

¹⁴ ANDRADE, Manuel da Costa (1992), *Sobre as proibições de prova em Processo Penal*, Coimbra: Coimbra Editora.

alguma rigidez de pensamento, cingindo-se muito à letra da lei sem ter em conta aqueles que são os contornos de uma discussão teórica e prática de não tão simples solução.

Efetivamente, não são poucas as decisões dos Tribunais portugueses que foram no sentido de concluir pela existência de nulidades sanáveis, quando em causa estavam verdadeiras proibições de prova. Como consequência de tal entendimento, os Tribunais portugueses admitem frequentemente que nulidades decorrentes, por exemplo, da intromissão na vida privada sem a devida autorização judicial, sejam tomadas como nulidades dependentes de arguição¹⁵, o que choca se não perdermos de vista o propósito das proibições de prova, enquanto instituto garantístico dos mais elementares direitos fundamentais do cidadão.

Assim, e seguindo a posição adotada por JOÃO CONDE CORREIA, a análise deve ser feita do ponto de vista daquilo que pretendemos salvaguardar – os direitos fundamentais. Nesse sentido, pouco interessa se esses direitos foram lesados diretamente ou através da preterição de formalidades processuais, uma vez que não deixam essas de ser verdadeiras barreiras a intromissões abusivas na descoberta da verdade, razão pela qual “o que interessa é saber se essa formalidade ainda é uma condição constitucional para a admissibilidade da prova”¹⁶, caso em que nos mantemos no campo das proibições de prova e da proibição da sua utilização.

Por forma a encerrar esta discussão, sem a qual não seria possível abordar a problemática do efeito à distância com o mesmo rigor e profundidade, cumpre perceber, agora, quais as consequências da autonomização das proibições de prova face ao regime geral das nulidades.

Em primeiro lugar, importa ter presente as nuances terminológicas utilizadas pelo legislador. Se, por um lado, a utilização do termo “nulas” pelo legislador na redação do art. 126º CPP serviu de base à discussão que até aqui abordámos, uma vez que, intencionalmente ou não, gerou alguma confusão na distinção entre as duas figuras, por outro, não se ficou por ali acrescentando, nesse mesmo preceito, a expressão “não podendo ser utilizadas”, levando logo a crer que a consequência da existência de uma prova proibida terá de ir para além daquela que é estabelecida para as nulidades gerais, gerando necessariamente a sua não valoração no processo.¹⁷ Em virtude desta escolha

¹⁵ A título de exemplo, temos o Ac. do STJ, de 08-02-1995, Proc. n.º 047084 ou o Acórdão do TRE, de 17-09-2009, Proc. n.º 549/08.7PBBA-A.E1, disponíveis em: www.dgsi.pt.

¹⁶ CORREIA, João Conde (2006), *A distinção entre prova proibida por violação dos direitos fundamentais e prova nula numa perspectiva essencialmente jurisprudencial* in Revista do CEJ. N.º 4, 1.º semestre.

¹⁷ Tal como refere JOÃO CONDE CORREIA, “o legislador antecipou, assim, o seu programa de tutela, proibindo a própria produção dessas provas e, caso as mesmas tenham, ainda assim, sido produzidas,

terminológica, muitos autores, como aliás já foi referido, partiram com relativa rapidez para a conclusão de que o termo “nulas”, quando utilizado no contexto das proibições de prova, deve assumir uma conotação meramente simbólica, não lhe podendo ser dada outra interpretação que não a de nulidade enquanto proibição de utilização.

Em segundo lugar, há diferenças de regime consideráveis que nos levam a concluir pela necessária autonomização das proibições de prova face às nulidades. Essas diferenças, não só acentuam o carácter protecionista das proibições de prova, como tornam mais clara a diferenciação face às nulidades gerais.

Ora, contrariamente ao que verificamos com a generalidade das nulidades, as proibições de prova são de conhecimento oficioso. Significa isto que, precisamente pela importância dos bens que tutelam, as proibições de prova poderão ser conhecidas pelo juiz mesmo que as partes não as arguam, de forma a garantir que não existem vícios que passam despercebidos aquando do prosseguimento de determinado processo criminal.

Na mesma linha de raciocínio, as proibições de prova, pelas razões já mencionadas, podem ser invocadas a qualquer momento até à decisão final, com a relevante diferença que, contrariamente às nulidades, não ficam sanadas com a decisão transitada em julgado, antes servindo de fundamento a recurso extraordinário de revisão, nos termos do artigo 449º, n.º1, al. e) CPP.¹⁸

A par com essas diferenças de regime, encontramos ainda a circunstância de as proibições de prova não poderem ser repetidas, caso contrário estaríamos a desvirtuar o seu princípio base de proibição de utilização. Razão pela qual também não será de admitir o disposto no n.º 3 do art. 122º CPP para as nulidades, ao prever o aproveitamento do ato na sua componente não inválida, uma vez que, tal como refere ANTÓNIO DE JESUS TEIXEIRA a título de exemplo, “(...) o meio de prova testemunhal é tendencialmente irrepitível, pelo que, seria inaceitável e até duvidoso utilizar parte do seu testemunho, quando parte dele havia sido conseguido à custa da violação dos mais elementares direitos fundamentais. Será que este testemunho seria credível? Ou mesmo livre de qualquer vício, quando em momento imediatamente anterior fora violado os mais elementares

proibindo a sua valoração. As provas proibidas não podem, por isso, ser utilizadas. É como se não existissem no processo.” – CORREIA, João Conde (2006), *A distinção entre prova proibida por violação dos direitos fundamentais e prova nula numa perspetiva essencialmente jurisprudencial* in: Revista do CEJ. N.º 4, 1.º semestre.

¹⁸ “A revisão de sentença transitada em julgado é admissível quando: se descobrir que serviram de fundamento à condenação provas proibidas nos termos do n.º s 1 a 3 do artigo 126.º”.

direitos fundamentais? Não estaria, ainda assim, a testemunha sob coação com receio de vir a sofrer novamente ofensas ao seu corpo? (...)”¹⁹.

Feitas estas considerações, que tiveram por base uma posição maioritária da nossa doutrina e jurisprudência, no sentido de traçar a linha que separa as duas figuras, resta, em jeito de conclusão, perceber que implicações é que a assunção dessa posição trará para o grande tema deste estudo.

De facto, parece difícil fundamentar a temática do efeito à distância das proibições de prova, do ponto de vista da sua consagração legal, partindo da ótica da total demarcação entre as proibições de prova e as nulidades. Isto porque, se defendermos uma distinção tão somente dogmática, e não jurídica, entre as duas figuras, ser-nos-á possível socorrer-mos de algumas normas previstas no regime geral das nulidades, de entre as quais o artigo 122º CPP que prevê o tal efeito à distância, ao dizer-nos que “As nulidades tornam inválido o ato em que se verificarem, bem como os que dele dependerem e aquelas puderem afetar”. Daí que para quem defenda a total separação, quer dogmática, quer jurídica, das proibições de prova face às nulidades, se pode afigurar uma barreira esta questão de inexistência de consagração legal do efeito à distância na disciplina das proibições de prova.

No entanto, se levarmos a cabo uma interpretação fiel com o que até aqui defendemos ser a razão de ser da figura das proibições de prova, na sua ótica de proteção dos direitos fundamentais e conseqüente priorização dos mesmos face à descoberta da verdade, rapidamente chegamos à conclusão que a consagração da figura do efeito à distância tem de decorrer, em primeira linha, da CRP. Ou seja, o facto de perfilharmos a tese segundo a qual o instituto das proibições de prova merece um regime totalmente autónomo, por escolha e premeditação lógica do legislador, não nos impossibilitará de justificar a existência do tal efeito à distância aplicável às proibições de prova, uma vez que, falhando a primeira barreira protecionista dos direitos fundamentais, será imprescindível recorrer ao efeito à distância para, através desta segunda via, garantir a sua salvaguarda.

Assim, e em síntese, se é verdade que as proibições de prova carecem de ter um regime autónomo e único, com particularidades e especificidades, por outro, não podem abdicar do regime do efeito à distância, já que seria incoerente acentuar o seu carácter garantístico dos direitos individuais através da sua base constitucional para depois lhes entregar um

¹⁹ TEIXEIRA, António Manuel de Jesus (2014), *Os Limites do Efeito-à-Distância nas Proibições de Prova no Processo Penal Português*, Universidade Católica Portuguesa Editora, p. 31.

regime processual substancialmente mais fraco quando comparado com aquele que, através do artigo 122º CPP, se encontra previsto para as nulidades. Por essa razão, não é por dispensarmos recorrer a esse preceito normativo para o justificar que negamos a sua existência no seio das proibições de prova – pelo contrário, vamos mais longe e fundamentamos a sua consagração através da Lei Fundamental, através da qual construimos todo o regime das proibições de prova.

Chegados a este ponto, encerramos a temática das proibições de prova e de todos os seus alicerces, cientes de que a sua disciplina carece de consideráveis explanações ao nível da sua finalidade, autonomia e estrutura.

Tal como vimos até aqui, apesar da importância das proibições de prova se revelar por si só, a verdade é que as mesmas não convivem sozinhas no processo penal, carecendo de enquadramento quando confrontadas com figuras semelhantes como as nulidades gerais e, sobretudo, quando salta à vista alguma indeterminação, por parte do legislador, na sua consagração legal. Perante essa consciência, e uma vez percecionado em pormenor a *ratio* por detrás de uma figura que se quer ampla ao ponto de conseguir salvaguardar todos os direitos mais elementares dos sujeitos processuais, a conclusão de que as proibições de prova devem apresentar um regime autónomo afigura-se simples ou imediata. Isto porque só através de um regime que abarque todas as especificidades de um instituto complexo como o das proibições de prova, sem se alicerçar em regimes pensados para figuras e finalidades substancialmente diferentes, se poderá levar a cabo a missão protetora subjacente às proibições de prova, de impedir a busca pela verdade material sem mais, a todo o custo e à conta da supressão de direitos fundamentais que jamais o poderão ser.

3. A Problemática do Efeito à Distância

3.1. Enquadramento na Matéria das Proibições de Prova

Uma vez abordada a prova penal, com destaque para as proibições de prova, cumpre agora analisar e aprofundar a grande temática deste estudo – o chamado efeito à distância das provas proibidas. Nesse sentido, o caminho passa, em primeiro lugar, por compreender o seu significado e as suas fundações, para que, num segundo momento, nos possamos debruçar sobre a sua legitimidade e admissibilidade e, na eventualidade de a mesma existir, sobre potenciais limites e restrições ao seu acolhimento na nossa ordem jurídica. Ora, antes de partir para o desenvolvimento do conceito do efeito à distância, importa primeiro perceber em que termos e através de que preceitos legais admitimos esta figura, tendo como ponto de partida a discussão anterior referente à autonomização das proibições de prova face ao regime geral das nulidades.

Como vimos anteriormente, a diferença primordial no entendimento da consagração legal do efeito à distância, prende-se com a posição que assumirmos perante o nível de autonomização das proibições de prova: se defendermos uma separação tão somente dogmática, não nos será difícil servirmo-nos do artigo 122º CPP para justificar a existência desta figura, ao passo que se formos mais longe e, para além da demarcação dogmática, sustentarmos a autonomização das proibições de prova também na sua separação jurídica face às nulidades, teremos mais dificuldades em encontrar, pelo menos de forma imediata, a sua consagração normativa, uma vez que o art. 122º CPP, pensado para a disciplina das nulidades, deixa de ser uma possibilidade.

Assim, e de acordo com a posição que temos vindo a assumir no sentido de admitir a total autonomização das proibições de prova, o alicerce normativo do efeito à distância deve basear-se única e exclusivamente no teor constitucional das proibições de prova, razão pela qual se afigura suficiente basearmo-nos no art. 32º, n.º 8 CRP para justificar a sua existência e aplicação.

É através deste preceito que, ao admitirmos a consagração do efeito à distância na disciplina das proibições de prova, admitimos também, e assim, uma eficácia total das mesmas na salvaguarda dos direitos fundamentais. Isto porque, tendo as proibições de prova um efeito dissuasor, ao proibir a utilização de meios de prova que, ainda que úteis à descoberta da verdade, pretiram garantias constitucionais basilares, esse efeito dissuasor

nem sempre funciona, carecendo a figura das proibições de prova de um segundo nível de proteção – será ele o efeito à distância.

Assim, os autores que alicerçam o efeito à distância das proibições de prova no artigo 32º, n.º 8 CRP fazem-no com base num argumento simples: efetivamente, este preceito determina que “são nulas todas as provas (...)”, sem distinguir entre provas direta ou indiretamente obtidas. Por essa razão, não podemos se não entender esta disposição legal no seu sentido mais lato, capaz de agregar, não só as provas proibidas, enquanto provas obtidas através de uma violação direta de determinado direito fundamental, mas também as provas que, por terem decorrido de uma prova primariamente proibida, se tornaram, elas próprias inutilizáveis. De facto, se aquilo que as proibições de prova pretendem é a criação de um amplo espaço de proteção dos direitos fundamentais, pouco ou nenhum sentido teria admitir que somente as provas ilícitas, obtidas através de uma violação direta dos mesmos, não pudessem ser valorizadas, esquecendo aquelas que decorrem de uma ilicitude indireta, por terem sido obtidas à custa de um método de obtenção de prova proibido.

Para além disso, e de acordo com o que nos diz COSTA ANDRADE, se compararmos o art. 122º CPP com o preceito legal de semelhante índole constante da legislação alemã, damos de caras com uma diferença gritante – enquanto que o legislador alemão foi claro ao “limitar-se a prescrever a proibição de valoração das declarações obtidas à custa da violação desta proibição, o legislador português optou por proibir, sem mais a valoração de todas as provas obtidas mediante recurso aos métodos proibidos de prova”.²⁰

Outro argumento frequentemente utilizado, e que aqui acolhemos, prende-se com a ampla margem de proteção conferida pela Constituição ao processo criminal. O artigo 32º, n.º1 estabelece que “o processo criminal assegura todas as garantias de defesa”, o que significa que, para estarmos em consonância com esta norma e para que a mesma tenha efeito útil, só será possível admitir uma interpretação segundo a qual o efeito à distância vale, também, nas proibições de prova – através do disposto no n.º 8 temos já uma forte garantia de defesa para o arguido, mas só chamando à colação o n.º 1, enquanto cláusula geral, teremos uma rede de proteção de tal forma ampla e eficaz que abrange na sua proibição, não só as provas que o são de forma imediata, mas também aquelas que o são de forma mediata.

²⁰ ANDRADE, Manuel da Costa (1992), *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, Coimbra, p. 314.

Uma vez compreendido o racional por detrás da base legal do efeito à distância, ou seja, perceber como é que é possível, através da conjugação do art. 126º CPP com o art. 32º CRP, defender a existência do mesmo no seio das proibições de prova, importa chamar a atenção para o seu conceito.

Ora, de um modo geral, podemos entender o chamado “efeito à distância” como o “contágio que as proibições de prova produzem ou podem produzir, nos meios de prova e/ou nos meios de obtenção de prova que se sucedem, na tramitação processual, a partir da prova proibida”²¹. Falamos, portanto, numa espécie de efeito dominó, resultante de uma relação de dependência ou derivação entre um ato declarado nulo e outro que lhe suceda, através do qual a nulidade do primeiro se irá repercutir no segundo.

Daqui conseguimos já extrair uma fronteira entre este instituto e os denominados “conhecimentos fortuitos”, na medida em que enquanto o efeito à distância levanta a questão de saber se podemos valorar determinado meio de prova tendo em conta que o mesmo foi obtido por intermédio da violação de uma determinada proibição de prova, os conhecimentos fortuitos são factos através dos quais passámos a ter acesso em virtude de um determinado meio de prova, factos esses que não dizem respeito ao crime que se está a investigar e que justificou a utilização daquele meio de prova. Portanto, ao passo que quando falamos do efeito à distância estamos já a encaminharmo-nos para o campo da ilegalidade, pois temos um meio de prova que, por apresentar uma relação estreita o suficiente com um meio de prova nulo, poderá vir, ele próprio, a ser contagiado com essa nulidade, os conhecimentos fortuitos ainda se situam no campo da legalidade – são conhecimentos que surgem no âmbito de uma investigação legítima, mas que extravasam aquilo que se pretendia descobrir com os meios probatórios utilizados, não se reportando ao crime em investigação.

Se no primeiro caso temos a questão de saber até que ponto um meio de obtenção de prova deve ser valorado, uma vez que decorreu da violação de uma proibição de prova, no segundo temos um meio de obtenção válido e lícito, mas do qual se descobrem factos que não dizem respeito ao crime que motivou a obtenção desse meio de prova, sem que, contudo, ele deixe de ser legal.

Feita esta distinção, essencial ao correto entendimento do instituto que aqui nos interessa, vamos então aprofundar a questão da sua admissibilidade, contrapondo, para o efeito, o nosso ordenamento jurídico com os de outros países que nos são próximos, tendo em

²¹ Ac. do TRL, de 29-09-2021, Proc. n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, disponível em www.dgsi.pt.

consideração que a temática do efeito à distância tem vindo a ser muito discutida, não só por levantar questões às quais a lei ainda não deu resposta, mas também por ser uma questão premente perante as exigências de uma justiça eficaz que não ponha em causa as garantias de defesa basilares.

Assim, se já ficou claro que as proibições de prova devem ser interpretadas no sentido de admitir, no seu âmago, o efeito à distância, enquanto reforço na proteção dos direitos fundamentais, ainda cumpre analisar a questão da sua eventual restrição. Isto porque, estando nós sempre a falar de uma inevitável ponderação de interesses, que contrabalança a descoberta da verdade material com o respeito pelas garantias constitucionalmente acolhidas dos cidadãos, saber qual destes dois interesses deve, em cada caso, prevalecer não se afigura uma pergunta de resposta fácil ou imediata. De facto, a doutrina e a jurisprudência têm vindo a apontar certos limites ao efeito à distância, cuja origem remonta aos EUA – foi aí que o termo “*fruit of the poisonous tree doctrine*” surgiu, enquanto entendimento segundo o qual “(...) a prova ilícita é uma árvore que se contaminou com uma mancha (um vício) e, em decorrência, todas as outras provas que derivem daquela “árvore envenenada”, ainda que a sua obtenção tenha ocorrido de forma lícita, também ficam contaminadas pela ilicitude da prova originária”.²²

Portanto, aquilo que vamos agora analisar, partindo do caso norte-americano, é o grau de acolhimento do efeito à distância e em que medida, e em que circunstâncias, deve o mesmo ser restringido.

²² Ac. do TRL, de 03-07-2012, Proc. n.º 14538/10.4TFLSB.L1-5, disponível em www.dgsi.pt.

3.2. Direito Comparado

3.2.1. O Caso Norte-Americano

Como já referido, importa começar por analisar o panorama norte-americano no que toca à aceitação e acolhimento da figura do efeito à distância em Processo Penal, uma vez que foi nos EUA que a mesma apareceu, a propósito do caso *Silverthorne Lumber Co. v. United States* (1920).

Neste caso, o Juiz Oliver Wendell Holmes, do Supremo Tribunal norte-americano foi chamado a decidir acerca de uma apreensão ilegal feita a livros de contabilidade de uma determinada sociedade, a *Silverthorne Lumber Co.*, uma vez que da mesma, e da análise desses livros, ilegalmente obtidos, foram conhecidos factos que possibilitaram a incriminação de dois sócios dessa sociedade. Isto é, após uma busca ao escritório da empresa, que tomou lugar sem a devida autorização judicial, foram apreendidos documentos cujo juiz, já em fase de julgamento, ordenou que fossem devolvidos aos seus titulares. O que sucedeu, no entanto, foi que, antes de cumprir a ordem de devolução, o procurador responsável pelo caso decidiu tirar fotocópias aos tais documentos, o que, mais tarde, possibilitou o prosseguimento de uma nova investigação.

Ora, aquilo que constituiu o ponto de arranque e de viragem na doutrina dos frutos da árvore envenenada²³ foi a circunstância de o juiz ter entendido que, não obstante, via de regra, os documentos não poderem ser utilizados quando a sua obtenção houver decorrido de uma atuação ilegal, a verdade é que é de admitir a hipótese de os mesmos serem admissíveis caso tenham provido de uma “fonte independente”.

Portanto, o Tribunal veio admitir esta limitação decorrente de uma “fonte independente” (*independent source limitation*), como suficiente para que uma prova dita reflexa possa vir a ser excluída do efeito da doutrina dos frutos da árvore envenenada. Isto porque, e citando aquilo que foi dito pelo Tribunal aquando deste caso, “O sentido profundo de um preceito proibindo a aquisição de prova de determinada forma não é apenas que essa prova, assim adquirida, não seja usada em tribunal naquelas circunstâncias. É, também, que ela não seja, pura e simplesmente, utilizada em quaisquer circunstâncias. Claro que isto não significa que os factos resultantes dessa prova se tornem sagrados e inacessíveis. Se o conhecimento deles é adquirido por uma fonte independente [*independent source*]

²³ A expressão “*fruit of the poisonous tree*” foi utilizada pela primeira vez pelo Juiz Frankfurter, a propósito do caso *Nardone II*, que teve lugar no *U.S. Supreme Court*.

podem ser provados, como quaisquer outros, mas o conhecimento adquirido através do procedimento ilegal do Governo não pode ser utilizado”²⁴.

Foi através deste caso que, não só se reconheceu, de forma inequívoca, a doutrina dos frutos da árvore envenenada, ao ter-se entendido que a mancha de certas provas decorrente da sua obtenção ilegal se estende à prova subsequente obtida através da primeira, como também se abriu portas àquela que viria a ser a primeira exceção a esta doutrina e à sua eficácia total. Isto porque, aquilo que o Tribunal entendeu foi que aqueles documentos não podiam ser utilizados se tivessem decorrido, tão somente, de uma apreensão ilegal. Agora, a partir do momento em que aqueles documentos derivaram, não só de uma prova proibida, mas também de uma fonte independente e autónoma da prova proibida originária, sem preterição dos mecanismos de obtenção de prova, então o efeito à distância não seria de aplicar, podendo aquela prova mediata ser valorada.

Um segundo caso, que ocorreu mais tarde, em 1984 – *Segura v. United States* –, ajuda a compreender melhor esta exceção da fonte independente. Em causa esteve uma primeira busca, ilegal porque foi levada a cabo sem mandato, e através da qual se descobriram uma série de materiais próprios para o tráfico de droga, mas não a própria droga. Em razão dessa primeira busca foi realizada uma segunda, esta já respeitando todos os trâmites legais, onde, aí sim, foi descoberta a droga.

Ora, aquilo que o Tribunal entendeu foi que, não podendo valorar-se a prova obtida aquando da primeira busca, precisamente por ter tomado lugar com preterição das garantias legalmente previstas, já seria de admitir a prova resultante da segunda busca – os estupefacientes –, uma vez que a mesma seria proveniente de uma fonte independente.²⁵

A par com esta primeira exceção à doutrina dos frutos da árvore envenenada, a jurisprudência norte-americana, à medida que o tema foi sendo recorrentemente discutido, avançou com mais duas limitações. A segunda exceção – a chamada “doutrina

²⁴ Excerto da sentença norte-americana, in Ac. do STJ, de 20-02-2008, Proc. n.º 07P4553, disponível em www.dgsi.pt.

²⁵ “(...) there was an independent source for the challenged evidence; the evidence was discovered during a search of petitioners' apartment pursuant to a valid warrant. The information on which the warrant was secured came from sources wholly unconnected with the initial entry and was known to the agents well before that entry. Hence, whether the initial entry was illegal or not is irrelevant to the admissibility of the evidence, and exclusion of the evidence is not warranted as derivative or as "fruit of the poisonous tree.” – *Segura v. United States*, 468 U.S. 796 (1984).

da descoberta inevitável” (*inevitable discovery limitation*) foi desenvolvida a propósito do caso *Nix v. Williams*, de 1984.

O que sucedeu neste caso foi que o arguido foi interrogado sem que, previamente, lhe tivessem sido lidos os *Miranda Warnings*, tornando aquele interrogatório ilegal por violação das regras formais impostas por lei. Ora, em razão desse interrogatório, o arguido acabou por confessar a localização do cadáver da vítima, sendo que aquilo que se discutiu foi a questão de saber até que ponto aqueles elementos probatórios deveriam ser valorados, tendo em consideração que decorreram de um interrogatório indubitavelmente ilegal.

O Supremo Tribunal dos Estados Unidos entendeu, aqui, que, em casos como este, há que ter em consideração uma outra circunstância: o facto de poder existir uma outra atividade investigatória, a ter lugar paralelamente à primeira, e através da qual se iria chegar, inevitavelmente, ao mesmo resultado. Neste caso concreto, tal verificou-se já que, a par com aquele interrogatório, já estavam a ser feitas buscas ao local apontado pelo arguido, o que fazia crer que seria uma questão de tempo até o cadáver ser encontrado. Ou seja, mesmo que o interrogatório não tivesse ocorrido, o facto de estar a ocorrer, em paralelo, outra diligência investigatória – as buscas –, faria com que, inevitavelmente, se fosse alcançar o mesmo resultado – a descoberta do cadáver.²⁶

Foi através deste raciocínio de admissibilidade de um cenário meramente hipotético, através do qual se obteria as mesmas provas sem a violação de qualquer garantia fundamental, que os tribunais começaram a prever como exceção à doutrina dos frutos da árvore envenenada a chamada “descoberta inevitável”. Nas palavras do Supremo Tribunal dos EUA, “Quando a acusação logra estabelecer, por critérios de preponderância da prova, que determinada informação, em última análise ou inevitavelmente, teria sido descoberta por meios legais, neste caso buscas que estavam em curso, então o fundamento da dissuasão [de procedimentos ilegais] apresenta uma base tão reduzida que não impede

²⁶ “However, it was noted that, even though the statements could not be admitted at a second trial, evidence of the body's location and condition might be admissible on the theory that the body would have been discovered even if the incriminating statements had not been elicited from respondent (...). At respondent's second state court trial, his incriminating statements were not offered in evidence, nor did the prosecution seek to show that respondent had directed the police to the child's body. However, evidence concerning the body's location and condition was admitted, the court having concluded that the State had proved that, if the search had continued, the body would have been discovered within a short time in essentially the same condition as it was actually found.” – *Nix v. Williams*, 467 U.S. 431 (1984).

a admissão da prova [*then the deterrence rationale has so little basis that the evidence should be received*].²⁷

Através desta argumentação já conseguimos perceber a distinção entre estas duas primeiras exceções: se é verdade que pressupõem ambas a existência de uma prossecução investigatória lícita, de acordo com os trâmites legais de obtenção de prova, também é verdade que, enquanto a doutrina da fonte independente implica que essa atividade investigatória esteja a correr em paralelo, em tempo real, a doutrina da descoberta inevitável fundamenta-se numa certa especulação e prognose, na medida em que o caminho até chegar à obtenção daquelas provas se afigura meramente hipotético.

Por fim, e para que fiquemos com o panorama completo daquela que é a realidade, nesta matéria, nos tribunais norte-americanos, tem sido apontada como terceira exceção a “doutrina da mácula dissipada” (*purged taint limitation*). O caso mais mediático a propósito desta limitação à doutrina objeto deste estudo remonta a 1963, com o nome *Wong Sun v. United States*.

A título introdutório, esta terceira limitação traduz-se na circunstância de “uma prova, não obstante derivada de outra prova ilegal, ser aceite, sempre que os meios de alcançar aquela apresentem uma forte autonomia relativamente a esta, em termos tais que produzam uma decisiva atenuação da ilegalidade precedente”.²⁸

Nesse sentido, e ilustrando com o presente caso norte-americano, em causa estava uma busca realizada a casa de Blackie Toy, busca essa realizada sem autorização judicial e mediante a qual foram apreendidos uma série de materiais reportados ao crime de tráfico de estupefacientes. Após a referida busca e consequente detenção de Blackie Toy, este, em sede de interrogatório, disse que havia sido Yee a pessoa que lhe havia cedido a droga. Nessa sequência, foi realizada a segunda busca, a casa de Yee, esta já com mandato judicial, em razão da qual Yee acabou por ser igualmente detido em virtude de terem sido descobertos estupefacientes. Já no decurso do interrogatório de Yee, este proferiu declarações incriminatórias para Wong Sun, o terceiro indivíduo envolvido, tendo este último sido interrogado.

No entanto, a Wong Sun, não lhe foram lidos os *Miranda Warnings*, razão pela qual o seu interrogatório foi considerado ilegal e, consequentemente, tudo aquilo que havia declarado não pode ser valorado, acabando o suspeito por ser libertado.

²⁷ Tradução de parte da decisão no caso *Nix v. Williams*, facultada pelo Ac. do TC 198/2004, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040198.html>.

²⁸ Ac. TC 198/2004, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040198.html>.

Ora, dias mais tarde, Wong Sun regressou à esquadra, reiterando, de forma livre, espontânea e esclarecida, tudo o que havia declarado em sede do primeiro interrogatório, sendo que, desta vez, o mesmo foi levado a cabo no mais estrito cumprimento das garantias formais, com a leitura dos *Miranda Warnings*.

Aquilo que se discutiu foi, então, a possível valoração das declarações feitas por Wong Sun no segundo interrogatório, sendo que aquilo que o Tribunal entendeu foi que, efetivamente, todos os vícios verificados, nomeadamente a busca ilegal ao domicílio de Blackie Toy e o interrogatório a Wong Sun sem a leitura dos *Miranda Warnings*, foram-se dissipando até chegar à prova obtida no estrito cumprimento de todas as garantias do suspeito. Ou seja, apesar da segunda confissão, prestada de forma livre e voluntária por Wong Sun, só ter tido lugar em razão das ilegalidades prestadas inicialmente, a verdade é que a mesma se assume como um ato independente, o que originou uma dissociação tão grande entre os atos ilegais e a prova obtida que esta já nem podia ser vista como produto desses mesmos atos ilegais.²⁹

Finalmente, cumpre ainda referir que a doutrina norte-americana tem vindo a apontar uma quarta limitação que, não obstante não ter o mesmo grau de acolhimento que as restantes, não deixa de ser relevante a sua menção – a chamada “*good-faith exception*”. No caso *U.S. v. Leon*, de 1995, encontramos esta linha de pensamento amplamente desenvolvida, uma vez que, a propósito do mesmo, discutiu-se até que ponto a emissão de um mandato de busca quando não havia causa provável para tal devia prejudicar a admissibilidade do material probatório resultante dessa busca, quando ficou claro que a realização do mesmo e a obtenção dessas provas se deveu, tão somente, à crença por parte da autoridade policial na apreciação feita pelo magistrado quanto à existência dessa causa provável.

O tribunal entendeu, então que, tendo o polícia atuado de boa fé, confiando, como era compreensível e expectável, naquela que havia sido a decisão do magistrado, prejudicar a valoração do material probatório seria retirar dali uma consequência excessivamente onerosa, especialmente quando esta situação em nada se pode comparar àquelas até aqui abordadas, em que a ilegalidade na obtenção de determinadas provas se manifestou premeditada.

²⁹ “*In view of the fact that, after his unlawful arrest, petitioner Wong Sun had been lawfully arraigned and released on his own recognizance and had returned voluntarily several days later when he made his unsigned statement, the connection between his unlawful arrest and the making of that statement was so attenuated that the unsigned statement was not the fruit of the unlawful arrest and, therefore, it was properly admitted in evidence.*” – *Wong Sun v. United States*, 371 U.S. 471 (1963).

Feito este enquadramento, ficamos já com uma ideia bastante ampla daquelas que serão as limitações à doutrina dos frutos da árvore envenenada a ser transpostas para o nosso ordenamento jurídico. De facto, se a criação deste racional, através do qual se admite o efeito à distância com determinadas restrições atinentes a circunstancialismos próprios, partiu da jurisprudência norte-americana, a verdade é que o mesmo tem sido acolhido pelos nossos tribunais, como iremos ver de seguida.

No entanto, e porque a construção deste instituto não se afigura imutável quando visto de diferentes perspetivas, cumpre ainda ver como o mesmo é acolhido noutros países europeus, antes de chegarmos ao caso português.

3.2.2. O Caso Alemão

A par com a jurisprudência norte-americana, também a alemã tem tido um grande contributo na compreensão do efeito à distância e das suas eventuais restrições. No entanto, e como vamos ver, o acolhimento desta figura no ordenamento jurídico alemão não tem sido feito nos mesmos moldes que nos EUA, demonstrando a doutrina e jurisprudência alemãs bastantes mais cautelas e reservas, quer na aceitação do efeito à distância sem mais, quer na formulação daqueles que vão ser as suas limitações. Assim, ainda que a doutrina dos frutos da árvore envenenada tenha sido transporta com maior vigor, na Europa, para a Alemanha, rapidamente a questão dividiu opiniões, com o surgimento de três correntes distintas.

Uma primeira corrente, aquela que inicialmente se impôs, nega por completo o chamado “*Fernwirkung*”, argumentando, para o efeito, que a admissão de um instituto que paralisa a obtenção de provas mediatas paralisará também, necessária e conseqüentemente, a eficácia da justiça e a descoberta da verdade material. Nas palavras de MEYER, “O processo penal não pode desenvolver-se como se os meios de prova mediatos pura e simplesmente não existissem”³⁰. Na base desta doutrina encontramos, portanto, razões de índole político-criminal, através das quais os seus partidários acabam por dar primazia à administração da justiça penal.

De acordo com SCHÄFER, um dos autores que mais fortemente defendeu esta corrente, “Só como afronta inescapável às exigências da justiça se poderia ligar uma capitulação da ordenação jurídico-penal a uma violação da lei por parte dos órgãos da administração

³⁰ Cfr. MEYER apud. MANUEL DA COSTA ANDRADE, Ob. Cit. p. 180.

da justiça penal relativamente ligeira em comparação com a gravidade do crime; e, por essa via, se deixando impunes as mais intoleráveis infrações, só porque não se logra isolar um meio inequívoco de prova duma declaração ilegítimamente obtida e, por isso, não valorável como prova”.³¹

Do lado oposto, encontramos autores como HASSEMER que, reproduzindo a *fruit of the poisonous tree doctrine* americana, reconhece que só mediante o acolhimento desta doutrina poderemos assegurar a não transposição de barreiras como a proibição da tortura. Foi através deste pensamento que a chamada “*Makel-Theorie*” se assumiu, na ordem jurídica alemã, como uma réplica da doutrina americana, fundada na máxima segundo a qual só o acolhimento do efeito à distância será capaz de “purificar o processo da nódoa (*Makel*) da ilegalidade, consumada com violação da proibição de prova. O que só poderá alcançar-se se o processo seguir o seu curso como se a ilegalidade não tivesse, pura e simplesmente, acontecido”.³²

Por fim, encontramos ainda uma corrente que surge a meio caminho entre estas duas já enunciadas, apresentando-se como uma posição mais moderada, no sentido em que não aborda a questão da aceitação ou não do efeito à distância de forma extremada, antes admitindo que o mesmo, a ser acolhido, deve comportar determinados limites.

Um dos autores que trouxe um grande contributo na afirmação desta posição intermédia foi PETERS, ao estabelecer a distinção entre proibições de perseguição de prova e proibições do processo de pena. De acordo com este entendimento, somente aquilo que escapa ao âmbito da perseguição de prova pode vir a ser aproveitado.

Na mesma ótica, encontramos ROGGALL e WOLTER que, através de perspetivas diferenciadas, construíram grande parte do racional posteriormente utilizado pelos tribunais alemães. Tanto um como outro abordam e exploram a questão da ponderação de interesses, enquanto crivo indispensável pelo qual o problema do efeito à distância tem de passar. De acordo com esta ideia, é necessário levar a cabo um exercício de ponderação entre os interesses conflitantes, não devendo o *Fernwirkung* prevalecer se se chegar à conclusão que, em virtude de fatores como a gravidade do crime, a necessidade de perseguição penal ou a carência de tutela do interesse sacrificado, deve a verdade material e a prossegução da justiça ser mais amplamente acautelados.

Nessa linha de raciocínio, WOLTER, indo um pouco mais longe, diz-nos que não basta contrabalançar os interesses em confronto, é ainda essencial perceber se existe um nex

³¹ Cfr. SCHÄFER apud. MANUEL DA COSTA ANDRADE, Ob. Cit. p. 180 e 181.

³² Cfr. HENKEL apud. MANUEL DA COSTA ANDRADE, Ob. Cit. p. 182.

efetivo de causalidade entre as duas provas – “(...) o arguido deve apenas ser protegido contra agravamentos sensíveis da sua posição no processo penal. Pode, assim, fazer-se valer contra ele que a sua responsabilidade sempre se poderia ter provado, por caminhos legalmente admissíveis”³³, isto em perfeita harmonia com a anteriormente referida doutrina norte-americana da fonte independente.

Tecidas estas considerações, chegamos à conclusão de que, efetivamente, o panorama doutrinal alemão, no tocante à problemática do efeito à distância, não é estanque, muito menos coincidente com aquele que se impõe nos EUA. Essa diversidade de opiniões manifesta-se também na jurisprudência alemã, porque, não obstante ter havido unanimidade durante muitos anos no sentido da rejeição do efeito à distância, a verdade é que, atualmente, em razão da continuidade do debate e do surgimento de concepções díspares, os tribunais têm vindo a abrir portas a uma interpretação das proibições de prova que passa pela aceitação do *Fernwirkung*, perante certas e determinadas condições.

Assim, podemos hoje dizer que a jurisprudência alemã é frequentemente apologista da teoria da ponderação de interesses, o que já se verificou em inúmeras decisões, através das quais conseguimos denotar uma inclinação por argumentos de índole político-criminal de eficácia e prontidão da justiça. De facto, se o começo ditou decisões como a que se verificou no caso paradigmático *Traube*, de 1980, no qual o Tribunal não distinguiu entre provas primárias e secundárias, dando-lhes exatamente o mesmo tratamento, o caminho vai agora pautado por alguma evolução na compreensão do problema.

Um caso que marcou o ponto de viragem no entendimento dos tribunais alemães foi o caso *Gäfgen v. Alemanha*, que culminou na apreciação por parte do TEDH. O mesmo diz respeito ao rapto e homicídio de J. por Gäfgen, no qual o acusado acabou por ser submetido a coação e tortura, durante o seu interrogatório, para que revelasse o paradeiro da vítima. Gäfgen acabou por revelar a localização de J., sendo que, após se ter dirigido com os agentes ao local, confessou ter raptado e morto a vítima, confissão que manteve até à fase de julgamento. Ora, o TEDH, debruçando-se sobre a questão de saber se haveria ali meios de prova a excluir, ao terem decorrido de outros ilicitamente obtidos, acabou por fundamentar a sua decisão na exceção da mácula dissipada da jurisprudência norte-americana, ainda que sem utilizar esses exatos termos. Entendeu o TEDH que as declarações feitas pelo arguido em fase de julgamento deveriam ser entendidas como

³³ Cfr. WOLTER apud. MANUEL DA COSTA ANDRADE, Ob. Cit. p. 185.

prova válida, na medida em que se assumiram como um “ato independente posterior e esclarecido, praticado de livre vontade” (isto indo ao encontro daquele que já foi um raciocínio defendido pelo *U.S Supreme Court*, a propósito, por exemplo, do caso *Wong Sun v. United States*).

Através da comparação destes dois sistemas conseguimos, então, perceber como uma temática que se quer unificada e de respostas únicas acaba por gerar tantas disparidades de tratamento e de opiniões. De facto, e sem explorar as especificidades próprias do sistema norte-americano e do sistema alemão, a verdade é que, enquanto o primeiro acaba por colocar o foco na proteção dos direitos fundamentais, o segundo tem tido mais em conta as necessidades de uma ação penal eficaz. Daí que a doutrina e jurisprudência norte-americanas tenham levado a cabo uma construção teórica que passa, em primeiro lugar, por reconhecer e transpor o efeito à distância e, só num segundo momento, admitir as suas possíveis limitações, ao passo que os tribunais alemães acabam por partir daquilo que consideram poder falhar na aceitação do efeito à distância para enunciarem vias de solução, sendo a principal a ponderação casuística de interesses.

3.2.3. O Caso Espanhol e Italiano

Por fim, e para que possamos ficar com uma visão o mais abrangente possível quanto à perceção e nível de acolhimento da figura do efeito à distância nos países que nos são próximos, vamos agora ver qual o entendimento em Espanha e Itália, antes de abordarmos o caso português. A análise comparativa destes dois ordenamentos jurídicos afigura-se particularmente interessante, uma vez que a compreensão da problemática é diametralmente oposta, pois se Espanha aceita, reunidos certos pressupostos, a invalidade de provas secundárias derivadas de uma prova primária ilicitamente obtida, Itália rejeita-o sem mais.

Ora, a diferença decorre, em primeiro lugar, do facto de o ordenamento jurídico espanhol apresentar consagração legal para esta figura – no art. 11º, n.º1 da Lei Orgânica do Poder Judicial lemos “*No surtirán efecto las pruebas obtenidas, directa o indirectamente, violentando los derechos o libertades fundamentales*”³⁴ –, o que já não se verifica na ordem jurídica italiana. No entanto, se à primeira vista somos levados a crer que a predisposição na aceitação do “efeito dominó”, assim comumente denominado, é total, a

³⁴ *Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.*

verdade é que a doutrina e a jurisprudência espanholas fazem depender a mesma da verificação de dois requisitos cumulativos: a existência, por um lado, de uma causalidade natural e, por outro, de uma conexão de antijuridicidade – falamos, em primeiro lugar, de uma relação de causa/efeito entre a prova primária e a prova secundária, por forma a podermos dizer que uma é decorrente da outra e, em segundo lugar, de um critério que nos possibilite dizer quando devemos ou não valorar uma prova mediata, que tenha decorrido de uma prova ilicitamente obtida por preterição das regras de obtenção de prova.

A decisão jurisprudencial que marcou esta posição remonta a 1984, através da Sentença n.º 114/1984 do Tribunal Constitucional Espanhol, tendo servido de ponto de partida para muitas outras, nas quais o efeito à distância se destacou. Na Sentença n.º 81/1998, também esta uma decisão de grande relevância na matéria, refere-se que “(...) tais provas reflexas são, de um ponto de vista intrínseco, constitucionalmente legítimas. Por isso, para se concluir que a proibição de valoração se estende também a elas, terá de se estabelecer que as mesmas se encontram vinculadas às que vulneraram o direito fundamental substantivo de modo direto. Significa isto que terá de estabelecer-se um nexo entre umas e outras que permita afirmar que a ilegitimidade constitucional das primeiras se estende também às segundas (conexão de antijuridicidade). Na presença ou ausência desta conexão reside, pois, a *ratio* da interdição de valoração das provas obtidas a partir do conhecimento derivado de outras que vulneram o direito ao segredo das comunicações.”³⁵

Já do ponto de vista italiano, o panorama geral tem sido no sentido de recusa do efeito à distância. Nas palavras de FRANCO CORDERO, “A exclusão não atinge as provas descobertas graças à fonte espúria (...), porque nenhuma norma processual a exclui”³⁶. No entanto, e porque a discussão não é estanque, já é possível consultar decisões dos tribunais italianos nas quais denotamos uma abertura do efeito à distância, sobretudo se em causa estiverem escutas telefónicas ilegais – via de regra, há uma certa unanimidade na doutrina e jurisprudência italianas nestas situações, sendo o entendimento que, estando em causa uma escuta telefónica ilegalmente obtida, o efeito à distância deverá servir de base para impedir a valoração da mesma como prova, sobretudo quando se pretende contornar essa invalidade através de prova testemunhal.

³⁵ Cfr. *Sentencia del Tribunal Constitucional* n.º 81/1998 apud. Decisão Sumária do TC n.º 13/08, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/deccsumarias/20080013.html>.

³⁶ Cfr. FRANCO CORDERO apud. Decisão Sumária do TC n.º 13/08, disponível em <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/deccsumarias/20080013.html>.

3.2.4. O Caso Português

3.2.4.1. O Ponto de Partida: Acórdão do TC n.º 198/2004

Entre nós, a questão da admissibilidade do efeito à distância também suscita os seus problemas, não só ao nível da compreensão do instituto, como também em termos de acolhimento quando não parece haver unanimidade quanto à base legal em que o mesmo surge e se manifesta. Para o efeito, vamos ter por base aquele que foi o Acórdão paradigmático na abordagem do tema por parte da jurisprudência nacional – o Acórdão n.º 198/2004 do Tribunal Constitucional.

Este Acórdão surgiu, então, em razão do recurso da decisão do STJ interposto pelo arguido, na qual se discutiu se não deveria a prova resultante da confissão do arguido ser desvalorizada a partir do momento em que havia decorrido de escutas telefónicas obtidas ilegalmente. Após aquele que foi o primeiro entendimento acerca da figura do efeito à distância, quase todas as decisões dos nossos tribunais (como iremos oportunamente ver) se basearam nesta decisão, levando a cabo linhas de raciocínio que, podendo já adiantar, se refletem um tanto redutoras face a tudo o que já foi adiantado por outros ordenamentos jurídicos.

Ora, tendo por base a discussão já anteriormente enunciada, referente à autonomização ou não da figura das proibições de prova face ao regime geral das nulidades, importa começar por referir a posição adotada pelo TC aquando desta decisão. De facto, e em linha com aquilo que defendemos previamente, o Tribunal começou por retratar o efeito à distância como “uma das dimensões garantísticas do processo criminal”, argumentando, para o efeito, que “Não teria sentido, estando em causa valores (os elencados no artigo 32º, n.º 8) a que a Constituição confere tal importância, que a prova que os atingisse e fosse obtida com inobservância das regras que permitem a compressão desses mesmos valores, produzisse consequências processuais que ficassem aquém da nulidade dessas provas”. O que ficou, então, por descortinar foi a questão de saber, até que ponto essa garantia de defesa deve ou não ser entendida no seu alcance máximo, questão que o Tribunal longamente aborda e da qual vamos agora falar.

O TC abordou, então, a questão através de uma análise histórica do problema, em referência ao Direito Comparado. Nesse sentido, começou por expor teoricamente aquela que foi a origem do efeito à distância, tal como aqui abordada – mediante a enunciação dos casos conhecidos através dos quais a jurisprudência norte-americana se serviu para introduzir aquelas que viriam a ser as três exceções à doutrina dos frutos da árvore

envenenada. Foi através da enunciação das limitações da fonte independente, da descoberta inevitável e da mácula dissipada que partiu para a conclusão de que, apesar de ser certo que as mesmas se apresentam como “soluções próprias de uma ordem jurídica que é substancialmente diferente da nossa”, não deixaram de nos influenciar.

Nesse sentido, o TC, ainda antes de abordar o caso concreto, adiantou logo que não poderíamos entender o efeito à distância como um “efeito dominó que arrasta todas as provas que, em quaisquer circunstâncias, apareçam em momento posterior à prova proibida e com ela possam, de alguma forma, ser relacionadas”. Antes, deve ser uma doutrina que passe pela “procura de modelos de decisão assentes em critérios coerentes com a ponderação de interesses que justifica que, em determinadas circunstâncias, se projete a invalidade de uma prova proibida, para além de nela própria, noutras provas e, em circunstâncias distintas, se recuse tal projeção”.

Foi, então, através da doutrina norte-americana que o TC fundamentou a sua recusa em dar razão à interpretação feita pelo arguido. Este último havia alegado, em sede de recurso, que o seu depoimento, bem como o do outro arguido, jamais poderiam ter sido valorados pois estavam “contaminados em consequência da nulidade das interceções telefónicas”, argumento ao qual o Tribunal da Relação respondeu dizendo que a convicção do Tribunal de 1ª instância se havia baseado tão somente na confissão, em audiência de julgamento, confissão essa independente das escutas inválidas. Consentindo com esta ideia, veio o TC dizer que “Quanto à confissão, o que foi considerado é que esta tem tal autonomia que possibilita um acesso aos factos totalmente destacável de qualquer outra forma de acesso anteriormente surgida e afetada por um valor negativo”.

Portanto, aquilo que ficou plasmado nesta decisão foi um claro acolhimento de uma das exceções da *fruit of the poisonous tree doctrine*. O próprio TC refere neste mesmo acórdão que é prática usual no Supremo Tribunal norte-americano considerar que “nos casos de prova derivada envolvendo atos de vontade (*derivative evidence involving volitional acts*), traduzidos, por exemplo, no depoimento de testemunhas ou na decisão do suspeito de confessar o crime ou de prestar declarações relevantes quanto a este, a invalidade da prova anterior não se projeta na prova anterior, porque assente em decisões autónomas e produto de uma livre vontade”.

Foi precisamente com base nesta ideia, que podemos considerar um corolário da exceção da mácula dissipada, que o TC foi buscar a sua linha de raciocínio, deixando-nos com a seguinte explicação: “Está em causa na situação que nos ocupa o aproveitamento de prova traduzida em confissão (...). Esta – a confissão – funciona, de forma quase intuitiva, como

verdadeiro paradigma de uma prova subsequente autónoma, concretamente por decorrer de um ato de vontade (...). Aliás, sem que isto signifique uma apreciação por parte deste Tribunal da própria decisão recorrida, fora dos parâmetros da questão de inconstitucionalidade normativa que dessa decisão emergiu, não pode deixar de se sublinhar que o recorrente havia contestado, desde o debate instrutório, a legalidade das escutas telefónicas, que os seus argumentos foram a esse respeito aceites pelo Tribunal de julgamento e que, por isso, não tem qualquer sentido a afirmação, constante das suas alegações, de que a confissão, dele recorrente e do co-arguido não recorrente, não foi “livre e esclarecida, pois, só o seria caso o Tribunal o tivesse informado de que as escutas (eram) ilegais e que não (podiam) ser utilizadas contra ele” (v. fls. 934). Trata-se, obviamente, de um absurdo, quando, sublinha-se de novo, era o próprio recorrente que desde muito antes defendia veementemente a ilegalidade dessas escutas”.

Daqui extraímos, pois, duas conclusões: por um lado, o TC baseou-se inteiramente numa lógica de dispersão, no sentido em que, no seu entender, onexo causal indispensável à comunicabilidade da proibição de valoração do meio secundário de prova, já não era forte o suficiente para assegurar a transmissão desse valor negativo; e, por outro lado, o Tribunal desconsiderou por completo aquilo que deve estar na base de uma confissão livre e esclarecida, indispensável à sua aceitação. De facto, e seguindo a crítica apontada por HELENA MORÃO³⁷ à presente decisão, não parece possível argumentar, como fez o TC, que o arguido confessara o crime de forma livre e esclarecida, já que a ilegalidade das escutas foi por ele apontada desde o início. Pelo contrário, cremos que a razão de ser para a confissão por parte do arguido decorreu, em larga medida, daquilo que desconhecia, na medida em que foi o facto de ignorar que as escutas telefónicas não haviam sido valoradas que o levou a trazer ao processo declarações cujo conteúdo ele considerou não ser novo, isto é, tudo indica que o arguido apenas prestou as declarações confessórias por ter entendido que o seu teor já constava do material probatório, o que jamais poderá ser visto como uma atuação esclarecida.³⁸

³⁷ MORÃO, Helena, *Efeito à distância das proibições de prova e as declarações confessórias – o acórdão n.º 198/2004 do Tribunal Constitucional e o argumento “the cat is out of your bag”*.

³⁸ A este propósito importa retomar o estudo do Caso *Gäfgen v. Alemanha*. No mesmo discutiu-se esta questão do acesso, por parte do arguido, a “informação qualificada”: o TEDH entendeu que havia elementos de prova, no presente caso, não viciados, nomeadamente as declarações prestadas pelo arguido em sede de julgamento, já depois de ter recebido a dita “informação qualificada” acerca da validade das provas obtidas. Ou seja, somente as declarações em sede de julgamento foram valoradas e já não as declarações prestadas durante a investigação, isto porque, a partir do momento em que o TEDH vai mais longe que a jurisprudência norte-americana, ao exigir, não só que estejamos perante um ato de vontade livre, mas também que o mesmo seja esclarecido em virtude da obtenção de informação qualificada, então, somente

O TC concluiu, então, que o efeito à distância era de aceitar entre nós, mas nunca de forma absoluta, baseando-se, para o efeito, na doutrina norte-americana. Nesse sentido, interpretou o art. 122º CPP como comportando a possível aceitação como válida de prova secundária decorrente, neste caso, de escutas telefônicas ilegais, quando essa prova mediata se apresente no formato de declarações confessórias por parte do arguido.

Quer discordemos ou não deste entendimento, a verdade é que este acórdão serviu de suporte à escalada jurisprudencial nacional no estudo do efeito à distância. Através do mesmo, e como vamos ver, a grande maioria das decisões que discutiram o tema, ainda que aceitando o efeito à distância numa lógica de reconhecimento das garantias de defesa do arguido, acabaram por o limitar, de tal forma que são poucas aquelas em que encontramos um verdadeiro acolhimento desta figura. A questão é ainda mais gritante quando estamos perante os tais casos de prova derivada envolvendo atos de vontade, como o que aqui analisámos nesta decisão do TC, situações essas que, invariavelmente, recebem o mesmo tratamento, sem qualquer ponderação das especificidades do caso concreto – as declarações confessórias do arguido são, via de regra, interpretadas como assegurando a autonomia dessa prova face à prova primária inválida.

Perante a análise desta decisão paradigmática, e tendo já sido feita referência àquela que tem sido a compreensão dos nossos tribunais do tema, vamos agora explorar com maior detalhe algumas decisões, através das quais conseguimos apontar o contributo português na exploração desta temática.

as declarações em julgamento, com conhecimento das provas consideradas válidas, podiam ser valoradas. Através deste entendimento, a prova decorrente das declarações prestadas antes do julgamento, em desconhecimento da prova tomada como válida, isto é, declarações prestadas sem acesso a informação qualificada nesse sentido, reconduziu-as a prova nula, o que já não teria ocorrido se o TEDH tivesse seguido a lógica norte-americana, que se basta com um ato posterior livre.

Ora, esta questão é interessante para o que aqui abordamos, porque o entendimento que os tribunais seguem quanto à relevância ou não da informação dada ao arguido quanto à prova valorada pode ditar a valoração da prova secundária: se formos da opinião que somente através do fornecimento ao arguido da informação quanto à prova que, até àquele momento, foi valorada ou não, poderá este prestar uma confissão livre e esclarecida, então o facto de ter prestado declarações confessórias no seu desconhecimento ditará a invalidade dessa prova secundária, não se assumindo esta como uma prova autónoma capaz de excepcionar o efeito à distância.

3.2.4.2. O Entendimento dos Nossos Tribunais

Tendo já sido adiantado que, de um modo geral, o entendimento dos nossos tribunais em matéria de efeito à distância é coincidente com aquele que foi o raciocínio espelhado no Acórdão do TC n.º 198/2004, cumpre, então perceber, com maior detalhe, quais os argumentos utilizados nas decisões que levantam esta problemática.

Começando, então, por analisar a jurisprudência do STJ, vamos ver várias situações em que o STJ, apesar de ter partido da premissa da aceitação do efeito à distância, acabou por limitar a sua existência em razão da invocação das exceções norte-americanas, em perfeita linha com o TC.

No Acórdão de 20 de fevereiro de 2008, o STJ invocou a falta de relação de causalidade entre a prova primária e a secundária, dizendo que as buscas realizadas, não obstante terem na base escutas ilegais, a verdade é que decorreram, em primeira mão, de uma prévia atividade investigatória, o que quebrou essa relação de causa efeito e, consequentemente, impediu a afirmação, no caso concreto, do efeito à distância.³⁹

Nessa esteira tinha também já ido o Acórdão de 7 de junho de 2006, no qual o STJ concluiu dizendo que “Num caso em que, confrontada a fundamentação da matéria de facto e a enunciação dos elementos de prova de que as instâncias se serviram para formar a convicção sobre os factos, se verifica que a convicção do tribunal coletivo, com a concordância do tribunal da Relação, foi formada com base, entre outros elementos, na confissão dos arguidos, em vigilâncias, buscas e apreensões, sendo que em todos estes elementos estão presentes fontes independentes, no sentido da formulação dos modelos de decisão da doutrina referida, bem como outros meios de prova e de obtenção da prova que poderiam - deveriam - levar a idêntico resultado, revelando os factos através de outra atividade de investigação legítima, a invalidade das interceções não se projeta consequencialmente em termos de legitimar as provas subseqüentes referidas, administradas e valoradas pelas instâncias”.

Já no Acórdão de 12 de novembro de 2015, o STJ utilizou uma argumentação muito semelhante àquela que vimos a propósito do caso *Gäfgen v. Alemanha*, concluindo que

³⁹ “(...) quanto ao demais produto estupefaciente e à caçadeira apreendidos na casa da Rua R..., e ao revólver contido no interior do veículo do arguido JS, essa busca e apreensão inscrevem-se no âmbito de uma persistente e prévia atividade investigatória que, a partir da denúncia de que o arguido, familiares e seus correios, estavam ligados ao tráfico, levou a interceções telefónicas prévias à busca e apreensão a fim de não o deixar escapar à malha penal, em qualquer caso, pelo que se pode concluir que tal obtenção de prova não se mostra contaminada pela busca e apreensão nulas”. – Ac. do STJ, de 20-02-2008, Proc. n.º 07P4553, disponível em: www.dgsi.pt.

“A nulidade da prova produzida em audiência, por via do efeito à distância invocado pelo recorrente, através de atos subsequentes às escutas, tem que derivar de umnexo de dependência cronológica, lógica e valorativa entre estes e aquelas. Considerar que as declarações e testemunhos ouvidos em audiência, não seriam os mesmos se soubessem da invalidade das escutas a que foram sujeitos os arguidos, seria levar o efeito à distância a proporções que não respeitam a composição de interesses em jogo, o estabelecimento de uma alegada relação de causa e efeito, já não quanto à produção do tipo de prova subsequente, e sim quanto ao próprio teor das declarações e depoimentos prestados”, razão pela qual, também aqui, negou o efeito à distância.

Numa linha de raciocínio coincidente, mas que teve por base a tal ponderação de interesses tão frequentemente invocada pela jurisprudência espanhola, veio o STJ concluir no Acórdão de 31 de janeiro de 2008 que “(...) no caso, não se afiguram «desproporcionados» os limitados efeitos sequenciais que as instâncias possam ter retirado das escutas anuladas (com base, aliás, «não nos seus “requisitos e condições de admissibilidade” – art. 187.º – mas nos “requisitos formais” das correspondentes “operações”»), tendo em conta, por um lado, a própria «limitação – em função dos interesses conflitantes – do efeito à distância da «inutilização» das provas (i) mediamente obtidas através dos meios proibidos de obtenção de provas previstos no n.º 3 do art. 126.º do CPP (já que ofensivos não do «valor absoluto da dignidade do homem», mas de «interesses individuais não diretamente contendentes com a garantia da dignidade da pessoa») e, por outro, a «necessidade» de «otimização da concordância prática dos interesses em conflito) (“inviolabilidade das comunicações telefónicas”versus“verdade material” e “punição dos culpados”)”⁴⁰.

Se este tem sido o caminho percorrido pelo STJ, diferente não será quanto às Relações. A título de exemplo temos um Acórdão recente do TRL, de 29 de setembro de 2021, no qual se decidiu, um vez mais, pela improcedência do efeito à distância, tendo sido invocado para o efeito a autonomia do conhecimento demonstrado pelas testemunhas, que em nada se reconduzia à interceção de conversas telefónicas que se verificou no caso em apreço⁴¹, ou, ainda, o Acórdão do TRG, de 15 de junho de 2022, no qual foi fortemente

⁴⁰ Ac. do STJ, de 31-01-2008, Proc. n.º 06P4805, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴¹ “(...) as referidas duas testemunhas, (...) recrutadas como «correios de droga» por intermédio deste arguido, (...) demonstraram ter um conhecimento direto dos factos objeto do processo, completamente autónomo e desligado de qualquer informação que pudesse ter emergido de qualquer transcrição de conversas telefónicas interceptadas. Com efeito, são elas quem protagonizou os factos descritos (...). Por isso, com ou sem interceções de conversas telefónicas, os depoimentos daquelas testemunhas sempre

ponderada a realização de justiça, numa situação em que, novamente, o facto de estarmos perante atos de vontade, traduzidos em depoimentos, fez com que se considerasse a autonomia dos mesmos face à prova ilicitamente obtida.⁴²

No entanto, apesar de raras, encontramos também algumas decisões da nossa jurisprudência que levam o efeito à distância até às suas últimas consequências, admitindo a comunicabilidade da ilicitude entre uma prova primária e as provas subsequentes, que da mesma decorreram. No Acórdão do TRE, de 15 de outubro de 2013, por exemplo, o mesmo foi do entendimento que, uma vez que a prova derivada só surgiu em virtude da prova viciada, não se podia se não concluir pela nulidade da mesma.⁴³

Ora, com base nos acórdãos aqui mencionados, que nos permitem ter uma perceção daquele que é o fio condutor dos nossos tribunais na exploração da problemática do efeito à distância, não parecem restar dúvidas que, por um lado, a jurisprudência nacional segue cegamente aquele que foi o entendimento decorrente do acórdão paradigmático do TC e que, por outro lado, se em teoria aceitam o efeito à distância, na prática raramente o aplicam. A verdade é que esta questão da eventual extensão da invalidade de uma prova primária às restantes que dela decorram acaba por surgir, na grande maioria, associada a casos de tráfico de estupefacientes, razão pela qual os tribunais, numa ótica de ponderação de interesses e consequente prevalência do combate à criminalidade e eficácia da justiça, negam o efeito à distância.

seriam aqueles que foram prestados e com aqueles conteúdos”. – Acórdão do TRL de 29-09-2021, Proc. n.º 640/15.3.TDLSB.L2-3, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴² “(...) os depoimentos, na parte que respeitar ao conhecimento direto dos depoentes, independente pois da existência ou não da prova ilícita, independente do conhecimento desta ou não, não podem considerar-se inquinados. A não ser assim criar-se-iam obstáculos à realização da justiça, sem motivo justificativo, quebrando o equilíbrio que deve existir entre a função do Estado de garantir a paz social e a realização da justiça, e a proteção que deve dispensar-se aos direitos fundamentais de qualquer pessoa. Tal prova não tem uma ligação suficientemente forte com a prova ilícita em moldes que impliquem a sua desconsideração – o saber dos depoentes não decorre nem depende da prova ilícita –, e poderia ser trazida ao processo sem interferência daquela”. – Ac. do TRG, de 15-06-2022, Proc. n.º 2414/20.0T8VRL.G1, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴³ “(...) as primeiras escutas telefónicas autorizadas nos autos deram origem a muitas outras. E com base no conteúdo destas escutas, foram realizadas todas as restantes diligências de investigação que os autos exibem. Ou seja, apenas a prova obtida com abusiva intromissão nas telecomunicações – decorrente da decisão que, pela primeira vez nos autos, autorizou escutas telefónicas – tornou possível a realização de todas as outras diligências probatórias realizadas nos autos. Ou seja, a prova derivada só foi possível em virtude da prova viciada. Recuperando a imagem da árvore venenosa e dos seus frutos, não resta senão concluir que os “frutos” [todas as diligências subsequentes às primeiras escutas telefónicas ordenadas nos autos] não teriam existido se a “árvore envenenada” [primeiras escutas telefónicas ordenadas nos autos] não tivesse sido “plantada”. Razão porque tais “frutos” não podem deixar de ser atingidos pelo “veneno” da “árvore”, não sendo válidos como meios de prova. Assim sendo, toda a prova em que o Tribunal “a quo” fundamentou a decisão recorrida se encontra afetada pela declaração de nulidade das primeiras escutas telefónicas ordenadas, não podendo, por isso, ser utilizada” – Ac. do TRE, de 15-10-2013, Proc. n.º 15/10.0JAGRD.E2, disponível em: www.dgsi.pt.

Assim, aquilo que acabamos por testemunhar é uma crescente afirmação de decisões, nas quais o efeito à distância não tem grande hipótese de se manifestar na sua máxima plenitude – seja porque os tribunais se focam em razões de índole político-criminal, também para fazer face às ânsias da população, seja porque se baseiam nas exceções teóricas construídas pela jurisprudência norte-americana, das quais retiram as consequências visíveis nos acórdãos aqui analisados. Tais circunstâncias, aliadas ao facto de, apesar de esta ser uma questão discutida já há várias décadas, ainda não encontrar uma consagração legal expressa e de interpretação unânime, faz com que não possamos dizer que o efeito à distância vigora, entre nós, através de uma correta e minuciosa aplicação. De facto, aquilo que os nossos tribunais relevam é uma frequente análise superficial do problema, muito fundamentada do ponto de vista teórico, através do contributo de outros ordenamentos jurídicos, mas cujo desfecho prático ainda se demonstra muito aquém daquele que seria um entendimento expectável de um instituto tão promissor como o efeito à distância.

3.2.4.3. A Posição da Doutrina

Uma vez traçado e compreendido o caminho percorrido pelos nossos tribunais, resta perceber como é que a doutrina entende a problemática do efeito à distância, mormente no que respeita ao acolhimento, ou não, e em que medida, das limitações e restrições vistas até aqui. Isto porque, no tocante à aceitação do efeito à distância em termos teóricos e abstratos, enquanto limite garantístico dos direitos do arguido e barreira ao surgimento de abusos na obtenção de prova, não parecem existir dúvidas quanto à sua necessidade de afirmação.

Como já foi referido por diversas vezes, o nosso ordenamento jurídico, a par com outros que nos são próximos, partiu da construção teórica dos EUA para começar a trabalhar o efeito à distância. Nessa medida, desde o começo que as limitações da “fonte independente”, da “descoberta inevitável” e da “mácula dissipada” nos são familiares, não só por referência às decisões norte-americanas que foram dando o nome às mesmas, mas também porque, inevitavelmente, e como vimos, os nossos tribunais também se foram referindo a essas limitações sempre que pretenderam justificar a não aplicação do efeito à distância. Não é, no entanto, por isso que existe unanimidade na nossa doutrina quanto ao acolhimento a dar a essas restrições, muito menos quanto à sua viabilidade num sistema como o nosso, construído através de uma base altamente protecionista dos direitos fundamentais, pelo menos em matéria de proibições de prova.

Ora, relativamente à teoria da fonte independente – que “respeita a um recurso probatório destacado do inválido, usualmente com recurso a meio de prova anterior que permite induzir, probatoriamente, aquele a que o originário tendia, mas foi impedido, ou seja, quando a ilegalidade não foi *conditio sine qua* da descoberta de novos factos”⁴⁴ – parece existir relativa concordância quanto à sua aceitação, não existindo propriamente vozes discordantes, somente algumas opiniões quanto à necessidade de especificar com clareza quais os critérios indispensáveis à sua verificação – HELENA MORÃO⁴⁵, por exemplo, diz-nos que, para que possamos acolher esta teoria enquanto limitação ao efeito à distância, torna-se essencial verificar que a prova em questão é efetivamente

⁴⁴ Ac. do STJ, de 25-03-2015, Proc. n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴⁵ MORÃO, Helena (2002), *O Efeito-à-Distância das Proibições de Prova no Direito Processual Penal Português*, Relatório de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais – Seminário de Direito Processual Penal, FDL.

independente, não podendo de todo existir um nexo de causalidade entre a prova secundária e a prova primária, ilegalmente obtida.

O mesmo se diga quanto à teoria da mácula dissipada, que “leva a que uma prova, não obstante derivada de outra prova ilegal, seja aceite sempre que os meios de alcançar aquela representem uma forte autonomia relativamente a esta, em termos tais que produzam uma decisiva atenuação da ilegalidade precedente”.⁴⁶ Os autores que encaram a teoria da fonte independente como verdadeira restrição à não valoração de uma prova mediata, geralmente também o fazem quanto à teoria da mácula dissipada. Isto porque, em bom rigor, o seu fundamento é semelhante, ao reportarem-se a meios de prova autónomos e independentes que, por causa disso, não podem se não ser dissociados do meio de prova manchado pela ilegalidade.⁴⁷

Já no tocante à teoria da descoberta inevitável – que “tem lugar quando se demonstre que uma outra atividade investigatória, não levada a cabo, seguramente iria ocorrer na concreta situação, não fora a descoberta através da prova proibida, conducente inevitavelmente ao mesmo resultado, ou seja, quando, apesar da proibição, o resultado seria inexoravelmente alcançado”⁴⁸ – as opiniões são diversas e mais controversas. Por um lado, temos vozes apoiantes, como as de COSTA ANDRADE e PAULO DE SOUSA MENDES, mas, por outro, temos quem critique esta exceção pela instabilidade e imprevisibilidade que acarreta, como é o caso de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE⁴⁹.

Este autor considera que esta doutrina dos cursos hipotéticos de investigação é uma porta aberta para eventuais abusos por parte dos órgãos de polícia criminal. Isto porque, ao

⁴⁶ Ac. do STJ, de 25-03-2015, Proc. n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴⁷ Tal como refere HELENA MORÃO, “parece-nos que, quer nos casos em que os órgãos de investigação criminal dispõem de um meio alternativo de prova, ou seja, de um processo de conhecimento independente e efetivo, quer nas situações em que a mancha do processo é apagada pelas próprias autoridades judiciais ou através de uma atuação livre do arguido ou de um terceiro, nem se verifica realmente uma interrupção ou quebra do nexo de imputação entre a primitiva conduta violadora e o resultado probatório secundário, nem, muito menos, uma sanção na nódoa do processo (...). A prova mediata continua a ser atribuída ao comportamento ilícito inicial e, portanto, proibida. O que vai ser objeto de valoração são outras provas que, por não estarem causalmente vinculadas à prova primária obtida e que podem nem ser mediatas, não se pode pretender que sejam contagiadas pelo processo ilegal paralelo: são meios probatórios autónomos, independentes”. – MORÃO, Helena (2002), *O Efeito-à-Distância das Proibições de Prova no Direito Processual Penal Português*, Relatório de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais – Seminário de Direito Processual Penal, FDL.

⁴⁸ Ac. do STJ, de 25-03-2015, Proc. n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, disponível em: www.dgsi.pt.

⁴⁹ ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de (2011), *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (4ª Edição Atualizada)*, Universidade Católica Editora.

fundar-se num juízo hipotético, esta limitação acaba por desconsiderar a certeza inerente à valoração de determinado meio de prova, ficando tal depende de um raciocínio de prognose cuja efetiva ocorrência pode nunca chegar.

Não obstante algumas críticas a estas três exceções, a verdade é que, como tivemos oportunidade de comprovar, os nossos tribunais são adeptos da sua receção. De facto, não são poucas as decisões em que os tribunais portugueses, de forma mais ou menos explanatória, referiram a sua teoria para fazer a ponte com a negação do efeito à distância que quiseram empregar no caso concreto.

Mas se é verdade que a exceção da fonte independente, da mácula dissipada e da descoberta inevitável têm merecido um espaço de afirmação entre nós, não é menos verdade que têm sido admitidos outros caminhos para justificar eventuais limitações ao efeito à distância – falamos, essencialmente, da teoria da ponderação casuística de interesses e da teoria do fim de proteção da norma, teorias essas que podem ser entendidas como intermédias e mais adaptadas ao caso concreto.

Relativamente à ponderação casuística de interesses, já nos referimos por diversas vezes a esta linha de argumentação, sobretudo a propósito da doutrina alemã. Entre nós, autores como MANUEL MAIA GONÇALVES, SIMAS SANTOS e LEAL-HENRIQUES⁵⁰ são da convicção que somente através um raciocínio de ponderação dos interesses em conflito, neste caso, a necessidade de combater a criminalidade, por um lado, e a proteção dos direitos fundamentais, por outro, é possível chegar à conclusão se determinada prova mediata deve ou não ser valorada, enquanto decorrente de uma prova primária ilícita. O problema está que, na maior parte das vezes, esta doutrina surge para fazer face aos casos de criminalidade grave, justificando, portanto, a necessária recusa do efeito à distância, o que, apesar de compreensível, não deixa de fazer questionar até que ponto se levou esse raciocínio de ponderação até às últimas consequências ou, até, se, em determinados casos, não se terá descurado por completo garantias fundamentais do arguido só para prosseguir com êxito esse interesse alegadamente preponderante. Para além disso, o que se critica a propósito da doutrina da descoberta inevitável vale para estes argumentos, uma vez que a certeza quanto a saber em que situações devemos ou não valorar determinado meio de prova deixa de existir.

Uma segunda orientação passa por invocar a esfera de proteção da norma enquanto crivo para a não valoração de uma prova secundária. MANUEL DA COSTA ANDRADE e

⁵⁰ SANTOS, Manuel Simas e LEAL-HENRIQUES, Manuel (2008), *Código de Processo Penal Anotado*, Vol. I, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros.

JOSÉ DA COSTA PIMENTA dizem-nos que, num primeiro momento, devemos averiguar se existe, entre a prova secundária e a prova primária, uma efetiva relação de causa e efeito e, se sim, então, num segundo momento, perceber se o fim de proteção da norma obriga a que desconsideremos essa prova mediata. A título de exemplo temos a questão do depoimento indireto, exemplo do qual COSTA ANDRADE se serve para explicar como aplicar esta tese – “o efeito à distância transcende claramente o fim de proteção das normas do direito processual português que prescrevem a proibição do testemunho-de-ouvir-dizer. E que obedecem fundamentalmente a exigências próprias dos princípios da imediação, de igualdade de armas e da regra da *cross-examination*. Tudo exigências cuja satisfação integral pode perfeitamente compaginar-se com a utilização processual das provas mediatamente produzidas pelo testemunho-de-ouvir-dizer”.⁵¹

Claro está que também esta linha de pensamento não está isenta de críticas, essencialmente porque, como temos estudado até aqui, as proibições de prova vão muito para além das normas que as enunciam, albergando uma enorme componente constitucional. Razão pela qual cingir-nos ao fim de proteção de determinada norma que elenca uma proibição de prova, sem ter em conta que a mesma foi pensada para proteger direitos fundamentais cuja violação não poderá ser nunca admitida, seria descaracterizar por completo o fim último das proibições de prova.

Ora, independentemente do entendimento que quisermos seguir, aquilo que importa ter presente é que todas estas teses e doutrinas nada mais são do que tentativas à atenuação do efeito à distância. Valendo a regra, imposta pela experiência jurisprudencial, de admitir o efeito à distância, não nos podemos esquecer que, quer queiramos quer não, o mesmo nunca viverá, pelo menos atualmente, com a sua máxima eficácia, razão pela qual a enunciação destes caminhos avançados, num primeiro momento pelos tribunais, mas agora também pela doutrina, se afiguram tão essenciais.

⁵¹ ANDRADE, Manuel da Costa (1992), *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, Coimbra, p. 317.

4. Conclusões

As proibições de prova são um instituto sem o qual um sistema fortemente marcado por uma base constitucional, de proteção dos direitos fundamentais dos sujeitos processuais, como o nosso, não pode viver. As mesmas afirmam-se como uma garantia imprescindível para fazer face a eventuais abusos por parte das autoridades judiciárias, na premissa inegável de que a prossecução da verdade material e da realização da justiça têm muita força e cuja eventual cedência perante a proteção de garantias substantivas e processuais pode, em alguns casos, ser difícil de compreender.

A disciplina legal das proibições de prova não está, no entanto, isenta de interpretação e de estudo, sobretudo quando a sua regulamentação surge ao lado de outras ilegalidades. É a propósito do paralelismo entre as nulidades gerais, previstas no CPP, e as proibições de prova que se começou a discutir como entender a sua convivência – será que devemos traçar uma linha de tal forma demarcada que os dois institutos em nada se cruzam ou será que, contrariamente, teremos de nos socorrer do regime geral das nulidades para colmatar certas lacunas que surgem a propósito do regime das proibições de prova? Ao longo desta dissertação, sem deixar de elencar as várias posições e argumentos que foram surgindo em cada linha de argumentação, fui da opinião que as proibições de prova devem afirmar-se por si só. De facto, sendo as proibições de prova, como mencionado, um importante instrumento de salvaguarda dos princípios e valores basilares de um Estado de Direito, cuja base legal resulta, em primeira linha, do artigo 32º, n.º 8 da CRP, não parece fazer sentido outro entendimento que não o que vai buscar o pressuposto e a afirmação das proibições de prova a esse mesmo preceito legal. Foi partindo dessa linha de raciocínio que o estudo do efeito à distância encontrou, também ele, a sua base, uma vez que a opinião assumida quanto às especificidades do regime das proibições de prova se repercute na sua comunicabilidade com o efeito à distância.

Tal como tivemos oportunidade de perceber, o efeito à distância, enquanto decorrência das proibições de prova, nada mais é, também ele, que um nível de proteção a atribuir aos direitos fundamentais e às garantias essenciais na movimentação dos sujeitos processuais no processo penal. Através dele levantamos a questão de saber se determinado meio de prova, lícito, mas alcançado através de um outro meio de prova, esse inequivocamente ilegal quanto à sua obtenção, deve ver-se manchado pela ilicitude do primeiro.

Não existindo uma resposta unânime, nem sendo esta uma problemática estanque, sobretudo quando interesses como os inerentes à prossecução da justiça são diariamente

reclamados, têm sido adiantadas relevantes linhas de argumentação a este propósito. O maior contributo foi o que resultou da jurisprudência norte-americana que, por ter desde cedo sido confrontada com casos concretos em que a temática se manifestou, se viu forçada a dar respostas.

Nesse sentido, se os tribunais norte-americanos desenvolveram aquela que ficou conhecida como a “*fruit of the poisonous tree doctrine*” (doutrina dos frutos da árvore envenenada), a verdade é que não se ficaram por aí. Invariavelmente sentiram necessidade de abrir exceções a esta máxima de acordo com a qual a plantação de uma árvore envenenada (leia-se, uma prova ilicitamente obtida) implica que o veneno passe para os frutos que dela nascerem. A consciência de que esta doutrina não se poderia afirmar sem mais levou a que fossem construídas três exceções – a teoria da fonte independente, da mácula dissipada e da descoberta inevitável –, de acordo com as quais se chegou à conclusão que, em determinados casos e perante a verificação de certos pressupostos, o efeito à distância teria de recuar, podendo a prova secundária, ainda que resultante de uma prova primária ilícita, ser valorada.

Os avanços dados pela jurisprudência norte-americana criaram o debate noutros ordenamentos jurídicos. Eventualmente também os nossos tribunais começaram a discutir o tema, sobretudo depois do Tribunal Constitucional se ter debruçado a fundo sobre a problemática do efeito à distância, num Acórdão que se tornou orientador no estudo da mesma. Foi através dele e de sucessivas decisões que foram surgindo que chegámos à conclusão de que, ainda que entre nós, e em teoria, o efeito à distância seja admitido, a verdade é que, na prática, raramente é levado até às suas últimas consequências.

Nesse sentido, temos sido confrontados com inúmeras limitações ao efeito à distância, marcadas por imposições de ordem político-criminal. Não só admitimos as exceções construídas nos EUA, como também temos vindo a avançar com outras vias de resolução que, tendo em vista a ponderação de interesses em conflito, acabam por restringir fortemente o campo de afirmação do efeito à distância.

Aqui chegados, podemos, então, concluir dizendo que, sendo a temática do efeito à distância de grande relevância num sistema como o nosso, em que a eficácia da justiça se debate frequentemente com a salvaguarda das garantias constitucionalmente consagradas, não é, no entanto, de fácil resolução. É este um tema que ainda dará muito que falar, não só na necessidade que apresenta de reforçar a sua consagração legal, mas também na sua imposição, quando, até hoje, tem visto a sua aplicação fortemente restringida.

5. Bibliografia

- AAVV, *Comentário Conimbricense do Código Penal – Tomo I*, 2.^a Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código Penal - À luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos (5^a Edição atualizada)*, Universidade Católica Editora, 2022.
- ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (4^a Edição Atualizada)*, Universidade Católica Editora, 2011.
- ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, Gestlegal, 2.^a Edição, 2022.
- BELEZA, Teresa Pizarro, *Apontamentos de Direito Processual Penal – Volume II*, AAFDL, 1992.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa – Anotada*, Volume I – Artigos 1.º a 107.º 4.^a Edição Revista, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- CORREIA, João Conde, *A distinção entre prova proibida por violação dos direitos fundamentais e prova nula numa perspetiva essencialmente jurisprudencial* in: Revista do CEJ. N.º 4 1.º semestre, 2006.
- DIAS, Jorge Figueiredo, *Direito Processual Penal I*, Coimbra Editora, 1974.
- FERREIRA, Manuel Cavaleiro de, *Curso de Processo Penal, Volume I*, Editora Danúbio, Lisboa, 1986.
- GONÇALVES, Fernando e ALVES, Manuel João, *A Prova do Crime – Meios Legais para a sua Obtenção*, Almedina, 2009.
- MORÃO, Helena, *Efeito à distância das proibições de prova e as declarações confessórias – o acórdão n.º 198/2004 do Tribunal Constitucional e o argumento “the cat is out of your bag”*.

- MORÃO, Helena, *O Efeito-à-Distância das Proibições de Prova no Direito Processual Penal Português*, Relatório de Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais – Seminário de Direito Processual Penal, FDL, 2002.
- PINTO, Frederico de Lacerda da Costa, *Direito Processual Penal, Curso semestral*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1998.
- PRAIA, João de Matos-Cruz, *Proibições de prova em processo penal: algumas particularidades no âmbito da prova por reconhecimento e da reconstituição do facto* in Revista JULGAR Online, dezembro de 2019.
- SANTOS, Manuel Simas e LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Código de Processo Penal Anotado, Vol. I*, 3ª Edição, Editora Rei dos Livros, 2008.
- SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal, Vol. II*, 4ª edição, Editorial VERBO, 2008.
- SILVA, Sandra Oliveira e, *Legalidade da Prova e Provas Proibidas* in Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 21, n.º 4, 2011, pp. 545 – 591.
- SOUSA, João Henrique Gomes de, *Das nulidades à “fruit of the poisonous tree doctrine”* in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 66, Vol. II, 2006.
- SOUSA, João Henrique Gomes de, *Em busca da regra mágica: O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e a Universalização da regra de exclusão da prova (O Caso Gäfgen v. Alemanha)* in Revista JULGAR n.º 11, 2010.
- TEIXEIRA, António de Jesus, *Os Limites do Efeito-À-Distância nas Proibições de Prova no Processo Penal Português*, Universidade Católica Portuguesa Editora, 2014.

6. Jurisprudência

- Portuguesa

- Acórdão do STJ, de 15-09-2010, Processo n.º 173/05.6GBSTC.E1.S1S1, Relator: Fernando Fróis, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b1f075e144648cf08025782c00370af7?OpenDocument>
- Acórdão do STJ, de 25-03-2015, Processo n.º 1504/12.8PHLRS.L1.S1, Relator: Santos Cabral, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/2E43D0A80944B72980257E9A00560476>
- Acórdão do STJ, de 08-02-1995, Processo n.º 047084, Relator: Vaz dos Santos, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/830c71bf7afbde0802568fc003b4517?OpenDocument>
- Acórdão do TRE, de 17-09-2009, Processo n.º 549/08.7PBBJA-A.E1, Relator: Martinho Cardoso, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/78250c8587db36e880257de100574ea0?OpenDocument>
- Acórdão do TRL, de 29-09-2021, Processo n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, Relatora: Cristina Almeida e Sousa, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e0dd48e39f00f7e980258774003680f7?OpenDocument>
- Acórdão do TRL, de 03-07-2012, Processo n.º 14538/10.4TFLSB.L1-5, Relator: Jorge Gonçalves, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1d2f8c1f3f47a83680257a640032f95d?OpenDocument>
- Decisão Sumária do Tribunal Constitucional n.º 13/08, Processo n.º 1088/2007, 3ª Secção, Relatora: Conselheira Maria Lúcia Amaral, disponível para consulta em:
<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/decsumarias/20080013.html>

- Acórdão do TC n.º 198/2004, Processo n.º 39/04, 1.ª Secção, Relator: Conselheiro Rui Moura Ramos, disponível para consulta em:
<https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040198.html>
- Acórdão do STJ, de 20-02-2008, Processo n.º 07P4553, Relator: Armindo Monteiro, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1526bf9fd0ebc7ca80257417004ac37f?OpenDocument>
- Acórdão do STJ, de 07-06-2006, Processo n.º 06P650, Relator: Henriques Gaspar, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9743ee6dd3e2fdcc8025724c003dd838?OpenDocument>
- Acórdão do STJ, de 12-11-2015, Processo n.º 320/13.4 GCBNV.E1.S1, Relator: Souto de Moura, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/E6C8DB0375C0D8FC80257F060054AE5C>
- Acórdão do STJ, de 31-01-2008, Processo n.º 06P4805, Relator: Carmona da Mota, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/fdafcfff453ea458802573e900367967?OpenDocument>
- Acórdão do TRL, de 29-09-2021, Processo n.º 640/15.3TDLSB.L2-3, Relatora: Cristina Almeida e Sousa, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/e0dd48e39f00f7e980258774003680f7?OpenDocument>
- Acórdão do TRG, de 15-06-2022, Processo n.º 2414/20.0T8VRL.G1, Relator: Antero Veiga, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/2e517b879d3b756480258871004d2dc8?OpenDocument>
- Acórdão do TRE, de 15-10-2013, Processo n.º 15/10.0JAGRD.E2, Relator: Ana Bacelar Cruz, disponível para consulta em:
<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/-/3A1AE892E71BECAD80257DE10056FD4E>

- Norte-americana

- *Silverthorne Lumber Co., Inc. v. United States*, 251 U.S. 385 (1920), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/251/385/>

- *Nardone v. United States*, 308 U.S. 338 (1939), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/308/338/>

- *Segura v. United States*, 468 U.S. 796 (1984), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/468/796/>

- *Nix v. Williams*, 467 U.S. 431 (1984), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/467/431/>

- *Wong Sun v. United States*, 371 U.S. 471 (1963), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/371/471/>

- *United States v. Leon*, 468 U.S. 897 (1984), disponível para consulta em:

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/468/897/>

- Espanhola

- *Sentencia del Tribunal Constitucional de España 114/1984, de 29 de noviembre*, disponível para consulta em:

<https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/367>

- *Sentencia del Tribunal Constitucional de España 81/1998, de 2 de abril*, disponível para consulta em:

<https://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/3583>

- Alemã

- *Gäfgen v. Germany (Application no. 22978/05)*, disponível para consulta em:

[https://hudoc.echr.coe.int/Eng#{"%22itemid%22:\[%22001-99015%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/Eng#{)